

65º ENCUENTRO DE INSTITUTOS DE DERECHO COMERCIAL DE COLEGIOS DE ABOGADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

San Isidro, 11 y 12 de Mayo de 2017.

AUTOR: Dra. Marcela F. Civallero
Instituto de Derecho Comercial del
Colegio de Abogados de Lomas de Zamora
“Dr. Angel M. Mazzetti”

COMISION 2º: Contratos Comerciales

TEMA: LA INCIDENCIA DE LA SOLIDARIDAD DEL ART. 30 DE LA LCT EN EL CONTRATO DE FRANQUICIAS COMERCIALES.

PONENCIA: Conforme lo establecido en el Art. 1520 inc. b) del CUCC “...Los dependientes del franquiciado no tienen relación jurídica laboral con el franquiciante, sin perjuicio de la aplicación de las normas sobre el fraude laboral...”. No obstante ello, nos encontramos ante una posible colisión con las normas del Derecho del Trabajo, y en especial el Art. 30 de la Ley 20744, el cual haría posible hacer solidariamente responsable al Franquiciante por las relaciones de trabajo que cada Franquiciado mantenga con sus empleados.

I.- INTRODUCCION El Contrato de Franquicia, como actualmente se encuentra legislado en los arts. 1512 a 1524 del CUCC, ya era de aplicación bastante frecuente ya desde la década del 90 en nuestro país, conocido simplemente como “Franchising”. El mismo no tuvo una regulación legislativa en nuestro sistema jurídico tratándose como un contrato atípico e innominado, hasta el 1 de agosto de 2015, fecha en la que entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación. Sin embargo, el “Franchising” estaba presente en la operatoria habitual de empresas y consumidores, sin dejar de lado a los trabajadores que fueron

empleados por diversas cadenas de comidas rápidas, heladerías, empanadas, entre otros rubros en los que prosperó esta figura contractual.

II.- EL CONTRATO DE FRANQUICIA. Con el objetivo de entrar en el análisis de las diversas relaciones jurídicas que se crean a partir del desarrollo de los Contratos de Franquicia, debemos abordar el tema desde lo dispuesto por el Art. 1512 del CUCC, el cual establece que hay Franquicia Comercial cuando una parte denominada Franquiciante, otorga a otra llamada Franquiciado, el derecho a utilizar un sistema probado, destinado a comercializar determinados bienes o servicios bajo el nombre comercial, emblema o marca del franquiciante, quien provee un conjunto de conocimientos técnicos y la prestación continua de asistencia técnica o comercial, contra una prestación directa o indirecta del franquiciado.

De esta manera, pequeños comerciantes o empresas se han lanzado a una fórmula ya probada en el mercado, utilizando el “know how” proporcionado por el Franquiciante, debiendo para ello montar un local comercial, contratar trabajadores y demás circunstancias inherentes a esa actividad comercial.

III.- ¿EXISTE SOLIDARIDAD LABORAL ENTRE FRANQUICIANTE Y FRANQUICIADO POR LOS EMPLEADOS DE ESTE ULTIMO? Como es de suponer, el Franquiciado para poder llevar a cabo el emprendimiento empresarial a que se compromete tras celebrar un contrato de franquicia determinado, deberá contar con personal bajo su relación de dependencia.

De esa manera, ese Franquiciado será Empleador, con todo lo que ello supone y tomará a su cargo la responsabilidad de cada uno de estos contratos de trabajo que celebrará a fin de poder llevar adelante su cometido. Abonará salarios, seguros de Riesgos del Trabajo, cargas de la seguridad social, entre otras obligaciones laborales.

El Art. 1520 inc. b) del CUCC establece al regular la responsabilidad de las partes en un Contrato de Franquicia que los dependientes del franquiciado no tienen

relación jurídica laboral con el franquiciante, sin perjuicio de la aplicación de las normas sobre el fraude laboral.

Pero, además de la normativa en materia comercial que regirá las relaciones entre las partes del contrato de franquicia, existe la legislación laboral, la cual resultaría aplicable a las relaciones de trabajo de los dependientes del franquiciado.

En efecto, el Art. 30 de la Ley 20744 dispone: *“Quienes cedan total o parcialmente a otros el establecimiento o explotación habilitado a su nombre, o contraten o subcontraten, cualquiera sea el acto que le dé origen, trabajos o servicios correspondientes a la actividad normal y específica propia del establecimiento, dentro o fuera de su ámbito, deberán exigir a sus contratistas o subcontratistas el adecuado cumplimiento de las normas relativas al trabajo y los organismos de seguridad social Esta responsabilidad del principal de ejercer el control sobre el cumplimiento de las obligaciones que tienen los cesionarios o subcontratistas respecto de cada uno de los trabajadores que presten servicios, no podrá delegarse en terceros y deberá ser exhibido cada uno de los comprobantes y constancias a pedido del trabajador y/o de la autoridad administrativa. El incumplimiento de alguno de los requisitos harán responsable solidariamente al principal por las obligaciones de los cesionarios, contratistas o subcontratistas respecto del personal que ocuparen en la prestación de dichos trabajos o servicios y que fueren emergentes de la relación laboral incluyendo su extinción y de las obligaciones de la seguridad social”.*

Podemos afirmar entonces que el Art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo sería aplicable a las relaciones de trabajo existentes entre el Franquiciado y sus empleados, lo cual acarrea que se haga extensiva la responsabilidad por dichos contratos de trabajo solidariamente a los Franquiciantes. Pero, sostener esta afirmación, contradice lo normado en el Art. 1520 inc. b) del CUCC.

No queda duda de que en el caso concreto de las franquicias comerciales, existe claramente una vinculación entre ambas partes Franquiciado y Franquiciante tendientes a la obtención de un fin en común, la venta de los bienes o servicios que se producen y/o se comercializan y que constituyen el objeto de dicho contrato comercial.

Es en el concepto de ACTIVIDAD NORMAL Y ESPECIFICA PROPIA DEL ESTABLECIMIENTO en el cual debe prestarse especial atención a fin de determinar la extensión de la responsabilidad por la relación de trabajo de los empleados del Franquiciado al Franquiciante.

Como queda dicho en el Art. 30 de la LCT el Franquiciante deberá ejercer un control sobre el cumplimiento de las obligaciones laborales por parte del Franquiciado en relación a sus empleados. A pesar de que el CUCC en su regulación sobre el contrato de franquicia no impone al Franquiciante la obligación de control sobre las obligaciones laborales del Franquiciado, lo cierto es que en muchos casos se realiza este tipo de control, pactándose expresamente en los contratos de franquicia esa facultad de contralor por parte del Franquiciante respecto al pago de las cargas sociales y seguros de los empleados dependientes del Franquiciado.

Así, nos encontramos frente a un DOBLE ROL del Franquiciado. Veamos. En la relación con el Franquiciante es la parte DEBIL pues este tipo de contratos son generalmente DE ADHESION, vale decir que no pueden discutirse las cláusulas esenciales del mismo. Es una especie del “tómalo o déjalo”, debiendo quien tiene interés en actuar comercialmente bajo una Franquicia determinada, cumplir todas y cada una de las estipulaciones del Franquiciante, contenidas tanto en el contrato principal, como en el Manual Operativo.

Pero ese Franquiciado, es frente a sus trabajadores dependientes la PARTE FUERTE en los contratos de trabajo que celebre con cada uno de ellos. De estos trabajadores, se sirve el Franquiciado para realizar las tareas que hacen a la obtención del fin querido por el Franquiciante, tal es la venta de bienes y/o servicios.

Nos encontramos además con dos ámbitos del Derecho que se entrecruzan. Por un lado, el Derecho Comercial con el contrato de franquicia, tan extendido en la operatoria empresarial actual y por el otro, el Derecho Laboral, por los contratos de trabajo celebrados con los trabajadores de cuya fuerza de trabajo se sirve el Franquiciado para la obtención de los fines pactados con el Franquiciante.

La pregunta es si ante un conflicto laboral entre el Franquiciado y alguno de sus trabajadores, éste último puede demandar también al Franquiciante, a quien el Art. 1520 inc. b) del CUCC deja fuera, amparándose en el Art. 30 de la LCT que viene a ser la ley especial en materia de relaciones laborales.

Es en el tema de la “actividad normal y específica” del establecimiento donde deberá ponerse atención a fin de determinar si existe o no solidaridad laboral entre Franquiciante y Franquiciado por los empleados de este último. En mi opinión, no cabe duda alguna que en este tipo de contratos, ambas partes tienden a la concreción de un mismo objetivo en común, tal es la venta de los bienes o servicios de que se trate. Para ello, deben servirse del trabajo de los empleados del Franquiciado. Vale decir, que el Franquiciante resultaría solidariamente responsable por las obligaciones laborales de sus Franquiciados, por servirse de sus tareas para el objeto de su negocio, pese a no ser parte en el contrato de trabajo en cuestión. En suma, para la concreción de sus fines comerciales tanto el Franquiciante como el Franquiciado necesitan de los empleados dependientes de éste último, siendo idéntico el objetivo querido por ambos, tal es la venta de bienes y/o servicios inherentes a la franquicia contratada.

En consecuencia, será entonces el empleado –la parte más débil en esta relación contractual- quien podrá demandar solidariamente por las consecuencias de su relación jurídica dependiente y en forma conjunta a Franquiciado y Franquiciante, a pesar de la limitación del Art. 1520 Inc. b) del CUCC. Personalmente, creo que esa exclusión de responsabilidad es inoponible al trabajador, y solamente operará en la relación comercial entre las partes del Contrato de Franquicia, dando lugar a eventuales acciones de regreso entre ellas.

JURISPRUDENCIA Si bien aún no han recaído fallos basados en el nuevo Código Civil y Comercial, no debemos olvidar que la figura del Franchising viene aplicándose en la práctica comercial en nuestro país desde hace más de veinte años.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido diferentes posturas frente a la aplicación del principio de solidaridad laboral entre

empresas subordinadas o relacionadas. Así, en un principio in re “Rodríguez Juan Ramón c/ Compañía Embotelladora Argentina S.A.”, sent. del 15/4/1993 (Fallos 316:713) desestimó la responsabilidad solidaria de la empresa demandada con respecto a sus distribuidoras, sosteniendo que para que nazca tal responsabilidad es necesaria la existencia de una unidad técnica de ejecución entre ambas. El mismo año, en “Luna, Antonio R c/ Agencia Marítima Rigel S.A. y otros”, sent. del 2/7/1993 (Fallos 316:1609) se expone que *“el sentido de la norma (art 30 LCT) es que las empresas que, teniendo una actividad propia, normal y específica y estimando conveniente o pertinente no realizarla por sí, en todo o en parte, no puedan desligarse de sus obligaciones laborales, mas sin que corresponda ampliar las previsiones de tal regla...”* Claro está que estos fallos se dictaron en un contexto político y social coherente con estas ideas, no obstante no dejan de ser un precedente jurisprudencial.

Pero el criterio de la Corte dio un giro en “Ajís de Caamaño, María Rosa y otros c/ Lubeko SRL y/o Yacimientos Petrolíferos Fiscales SA”, sentencia del 26/2/2008, donde se confirmó una condena por responsabilidad solidaria a YPF en beneficio de una empleada de servicios de limpieza de una empresa de servicios tercerizada. En minoría, Lorenzetti, Fayt y Maqueda insistieron con el criterio restrictivo de responsabilidad.

Habida cuenta que el Contrato de Franquicia se encuentra operando en nuestra sociedad desde hace largos años, coexistiendo con la aplicación del Art. 30 de la LCT, es que contamos con varios fallos en materia laboral, todos ellos previos a la entrada en vigencia del CUCC.

“Si bien del contrato de franquicia y de gestión administrativa surge que se acordó como regla general, que el franquiciado será responsable de la contratación de sus empleados y que para ello dispondrá de total autonomía, también se advierte la injerencia del franquiciante en la contratación, elección, capacitación y control de los registros del personal de la sociedad franquiciada, en contratar un seguro de riesgos y accidentes de trabajo, evidenciándose una fuerte intromisión en las relaciones del franquiciado con sus

empleados, circunstancias que impiden considerar como ajena a los intereses del franquiciante, la actividad de aquél. Y, una interpretación integral de los términos del contrato permite concluir que a través del mismo se habilita al franquiciado para llevar adelante el desarrollo de tareas propias de la actividad normal y específica del franquiciante. Por lo tanto, resulta adecuado y razonable encuadrar la situación ventilada en la normativa prescripta en el artículo 30, más allá de las cláusulas referidas a la indemnidad en la que se obliga el franquiciado a mantener al franquiciante, propias del acuerdo bilateral entre ellos celebrado, las cuales son de eficacia restringida frente al trabajador, a quién esas limitaciones de responsabilidad le resultan inoponibles de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 30 de la LCT. Suárez, Jorge Antonio c/ Food & Service Consulting SA y otro s/despido” (14/03/14 CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO. SALA VIII).

“Los servicios prestados por el trabajador a las órdenes de las codemandadas y la actividad desplegada por éstas para Franquicias Argentinas S.A., con quienes había contratado mediante el otorgamiento de una franquicia la colocación en el mercado de empanadas elaboradas según su propio método y sistema bajo el nombre de fantasía "Solo empanadas", listas y aptas para el consumo, configuraron la actividad normal y específica de esta última. Tal comercialización no sólo coincide con la actividad principal de la comitente principal, sino que además se lleva a cabo bajo su poder de organización y control forma directa, circunstancia que constituye el presupuesto fáctico ineludible al cual el art. 30 L.C.T. supedita la viabilidad de la solidaridad que consagra.” (Nuñez Sergio Hernán c/Madejo SA y otros s/despido. 18/02/14 CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO. SALA IV).

“Si el franquiciante se dedica únicamente a comercializar indumentaria bajo una marca cuya licencia de uso concede al franquiciado, aquí sí media una identidad entre la actividad que desarrolla uno y otro contratante, lo que lleva a

encuadrar la cuestión en las prescripciones del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo de manera inevitable.” (JUAREZ EMILCE ELIZABETH C/ GALLO CLAUDIO MARCELO Y OTROS/ DESPIDO. 12/07/12 CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO. Sala I).

“El contrato de franquicia comercial ha sido caracterizado como un método o sistema vinculado a la comercialización de productos o servicios, a través del cual el franquiciante, consciente de poseer un producto o servicio que satisface las necesidades del mercado, arma una estructura particular a fin de que el negocio se expanda a través de empresarios independientes. En el caso, se presenta una fuerte injerencia en la actividad del franquiciado por parte del franquiciante y ello implica que las actividades de uno y otro no son ajenas sino que la del franquiciante se integra de manera inescindible a la actividad normal y específica propia del establecimiento que explota el franquiciado (desarrollo de la cadena denominada "La Parolaccia" y "La Bisteca", consistente en una red de puntos de venta identificados con una imagen y una serie de servicios).” (COBBEN CARLOS OMAR C/ SATRINCHA S.A. Y OTROS S/DIFERENCIAS DE SALARIOS 6/09/12 CNAT SALA I).

“Dado que el objeto de la empresa Franquicias Argentinas S.A. consiste en elaborar, producir, comercializar y distribuir alimentos para el consumo humano (siendo las empanadas de “Solo Empanadas” uno de ellos), resulta que no se trata de un empresario que “suministra a otro un producto determinado, desligándose expresamente de su ulterior procesamiento, elaboración y distribución..”, como sostuvo nuestra Corte Suprema en el fallo “Rodríguez...”, (Fallos 316:713), sino que la venta por terceros de los productos que ella elabora (y de los que se reserva también la posibilidad de “comercializar y distribuir”) hace a su actividad propia y específica y al cumplimiento de ese objeto social para el cual fue creada Franquicias Argentinas S.A.: ésta no se limita pura y exclusivamente a la fabricación de productos alimenticios sino que se concreta y nutre esencialmente con la comercialización de los mismos, sin lo cual no tendría sentido producirlos.

De allí que resulte solidariamente responsable Franquicias Argentinas S.A., conjuntamente con el franquiciado codemandado, en los términos del art. 30 LCT.” (CNAT Sala VII Expte. Nº 15.163/06 Sent. Def. Nº 40.115 del 17/05/2007 “Serantes, Milagros Josefina Inés c/Quiñones, Julio Héctor y otro s/despido”. (Ferreirós – Rodríguez Brunengo).

“La franquicia no se limitó a la mera concesión del uso de una marca o logo, o de una modalidad en la cual el franquiciante no tuviera ningún grado de intervención ni de participación en la actividad desplegada por la franquiciada. Por el contrario, se evidenció que la franquiciante tenía injerencia y participación directa en la actividad de la franquiciada pues, ésta debía comercializar los productos de peluquería de la marca “Sizo Gerard” bajo las condiciones establecidas y controladas por la codemandada. De modo que la franquiciante debe ser alcanzada en forma solidaria en los términos del art. 30 de la LCT.” (CNAT Sala II Expte Nº 15.820/09 Sent. Def. Nº 100.069 del 30/12/2011 “Bellorini, Alberto Alejandro c/ Mostovy, Valeria Mabel y otro s/ Despido”. (Pirolo – Maza).

“En el caso el actor fue despedido por quien se comportaba como dueño del local que llevaba el nombre “Medialunas del Abuelo”, lugar a donde la mercadería llegaba preparada en cajas, para ponerla directamente en el horno. La sociedad anónima codemandada comercializa logos y el nombre de fantasía de su propiedad “Medialunas del Abuelo” con locales mediante contratos de franquicia. Es decir, que por parte de la sociedad codemandada medió una cesión de la explotación al principal (franquiciado), de conformidad con el art. 30 LCT, por lo cual el franquiciante es solidariamente responsable frente al actor.” (CNAT Sala IX Expte. Nº 18.564/08 Sent. Def. Nº 17.690 del 23/03/2012 “González, German Luis c/Castro, Damián Marcelo y otros s/despido”. (Pompa - Balestrini).

De la lectura de los fallos transcritos se desprende que el Franquiciante no puede alcanzar el fin de su negocio sin los empleados del Franquiciado, existe pues identidad de fines entre ambas partes. En igual sentido,

las facultades de control sobre el Franquiciado que se reserva para sí el Franquiciante, hacen que sea diferente a la situación tratada por la Corte Suprema en el caso “Rodriguez c/Compañía Embotelladora”. Esa situación se da sistemáticamente en cada uno de los pronunciamientos transcritos y en todos los rubros de franquicias allí mencionadas, entre las que encontramos elaboración y venta de alimentos, peluquerías y venta de indumentaria.

CONCLUSION

En mi opinión, los empleados dependientes de los Franquiciados, son imprescindibles para que la Franquicia que intenta comercializar el Franquiciante, pueda obtener su fin, tal es la obtención de ganancias. Es por ello, que dichos empleados forman parte de un engranaje que, constituye la actividad normal y específica del Franquiciante, por lo que se encuentran comprendidos en el encuadre del Art. 30 de la Ley 20744. En consecuencia, los Franquiciantes son solidariamente responsables por las obligaciones laborales contraídas con los trabajadores del Franquiciado, siendo inoponible a ellos lo pactado entre ambas partes en el contrato de Franquicia, protegiendo a los trabajadores ante posibles fraudes laborales, sin perjuicio de las eventuales acciones de regreso entre las partes del contrato de Franquicia, con sustento en el Art. 1520 inc, b) del CUCC.