

///MA, 4 de febrero de 2009.-

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: "CAMPOS, LUIS FABIAN C/ SUPERMERCADOS NORTE S.A. S/ RECLAMO S/ INAPLICABILIDAD DE LEY" (Expte. N° 23332/08-STJ), puestas a despacho para resolver, y -----

-- CONSIDERANDO: ----- El señor Juez doctor Víctor Hugo SODERO NIEVAS dijo: -----

-----1.- Mediante la sentencia que luce glosada a fs. 48/56, la Cámara del Trabajo de la IIa. Circunscripción Judicial con asiento de funciones en la ciudad de General Roca hizo lugar parcialmente a la demanda y -en lo que aquí interesa por ser motivo de agravio- rechazó la acción en lo atinente al reclamo de las indemnizaciones derivadas del despido.-----

-----Para sostener su conclusión, la Cámara de grado tuvo por establecido que el actor trabajó en relación de dependencia en el supermercado de la accionada, donde debía cumplir su prestación habitual de tareas los días domingo. Asimismo, que su negativa a trabajar esos días motivó que primero fuera sancionado con suspensiones disciplinarias y luego despedido ante la reiteración de sus inasistencias.-----

-----Llegado el momento de resolver, el Tribunal de mérito expresó que la controversia jurídica principal pasaba por determinar si el actor estaba o no exceptuado de prestar servicios los días domingo por la mañana. Al respecto, manifestó que la ley 18425, de "Promoción a establecimientos comerciales" del año 1969, autorizó a los supermercados a permanecer abiertos al público de lunes a viernes hasta las veintidos horas, sábados y vísperas de feriados hasta las veinticuatro y domingos hasta las trece; asimismo, que en autos "Disco S.A. c/ Pcia. de Mendoza", en los que se discutía la colisión de esa norma con otra provincial que establecía un horario menor de apertura y cierre del comercio y prohibía la apertura los domingos, la Suprema Corte de esa provincia declaró la inconstitucionalidad de los arts. 15 y 17 de la ///-2- ley nacional por entender que la concreta y esencial irrazonabilidad en el desplazamiento de los poderes locales no delegados de tales normas hacían que carecieran de la sumpremacía que otorga el art. 31 de la Constitución Nacional. Sin embargo, llegado el caso a la CSJN, por sentencia del 29.08.89, ésta dejó sin efecto el pronunciamiento provincial con fundamento, básicamente, en que la ley 18425 se dictó en ejercicio de las atribuciones conferidas por el art. 67 inc. 6 y 107 de la Const. Nac., es decir, la denominada "cláusula de prosperidad" (LL 1990-A-363). En tales condiciones la Cámara expresó que, para el caso de los supermercados, la ley precitada supone una excepción a la prohibición

reglada en el art. 204 de la LCT, por lo que el período de descanso comprendido entre las trece del sábado y las veinticuatro del domingo se traslada a otros días de la semana.- - - - -

-----Por último, la Cámara destacó que la ley 20657, del año 1974, no derogó la ley 18425, sino que sólo modificó algunos de sus aspectos mas no los días de la semana habilitados para trabajar, y que con posterioridad a ello se dictó el decreto nacional 2284/91 de "Desregulación del Comercio Interior de Bienes y Servicios", ratificado por Ley 24307, y la ley provincial 2541 de "Desregulación económica y de servicios". En mérito a todo ello, concluyó que el actor tenía el deber de trabajar los días domingo por la mañana y que con su negativa a hacerlo incumplió su débito laboral, lo que justificó las suspensiones progresivas que se le aplicaron y su despido directo (art. 242 LCT).- - -

-----2.- Contra lo así resuelto se alzó la representación de la parte actora a través del recurso extraordinario deducido a fs. 66/71. En él alega que la sentencia dictada por la Cámara resolvió el caso con prescindencia de los aspectos probatorios necesarios para ello, pues la demandada no probó que el actor hubiera estado incluido en los diagramas de trabajo de los días 19 de febrero y 5 de marzo de 2006; por ello considera que ///
///-3- la omisión de dicha prueba (en referencia concreta al diagrama de horarios) convierte en arbitrario el pronunciamiento. Seguidamente manifiesta que el fallo incurre en error de derecho, pues las normas que lo sustentan -aquéllas que instituyen mecanismos de desregulación económica- no son de índole laboral sino administrativa. En otro orden, sostiene que la sentencia también es arbitraria porque de los escritos de demanda y contestación no surge que las partes hubieran planteado el caso respecto de la obligación, o no, de trabajar sólo la mañana del domingo, sino que la discusión se centró en toda la jornada. En tal sentido, expresa que la arbitrariedad consiste en no haber verificado -ni probado- que el actor debía prestar servicios hasta la hora trece pues, si estaba previsto que trabajara los domingos en horario de tarde, entonces no podía aplicarse la ley 18425 y su negativa a trabajar no podía considerarse incumplimiento de su parte. Finalmente, destaca que no hay obligación legal de trabajar los domingos, atento a la prohibición prevista en el art. 204 de la LCT y la imposibilidad de encuadrar el caso en alguna de las excepciones específicamente previstas en el art. 202 del citado cuerpo legal.- - - - -

-----3.- La cuestión de fondo que subyace en la presente causa reside en determinar si, tratándose -como en este caso- de una relación laboral concertada por un dependiente de

un supermercado, la empleadora se hallaba autorizada a exigirle a éste la obligación de prestar tareas los domingos, trasladando a otros días el período de descanso compensatorio equivalente (no ha sido motivo de controversia lo afirmado por la demandada en el sentido de que el actor gozaba del descanso semanal desde las 13,00 horas de cada lunes hasta la jornada del día miércoles siguiente -fs. 31 vlta.-). Así delimitada la cuestión, adelanto mi opinión contraria al progreso del recurso por las razones que seguidamente expongo.- - - - -

----En primer término, adelanto que no habré de ingresar en // ///-4- la consideración de si quedó suficientemente probado para el Tribunal de juicio que el actor se hallaba incluido en el diagrama horario de los días 19 de febrero y 5 de marzo de 2006, por tratarse de una cuestión eminentemente fáctico-probatoria, como tal reservada al mérito y exenta de censura en casación.- - - - -

----La Cámara tuvo por establecido que el actor trabajaba habitualmente los días domingo, hasta que se negó a hacerlo, lo que motivó primero una sanción de suspensión, y luego el despido directo. En ese orden de ideas, destaco que la legislación autoriza a los supermercados a abrir sábados y domingos en cualquier lugar del país (véase referencia contenida en el propio fallo de Cámara acerca de la sentencia pronunciada por la CSJN en autos "Disco S.A. v. Provincia de Mendoza" del 29.08.89 - Fallos 312:1437- que hizo prevalecer la legislación nacional -concretamente la ley 18425- sobre el decreto 412/85 del Poder Ejecutivo de la Provincia de Mendoza que establecía un horario de comercio más reducido y prohibía la apertura los días domingo).- - - - -

----Puntualmente, el art. 15 de la precitada ley 18425 autoriza -entre otros establecimientos- a los supermercados a permanecer abiertos de lunes a viernes hasta las veintidós horas, los días sábados y vísperas de feriados hasta las veinticuatro horas y los domingos hasta las trece horas, sin perjuicio de cumplir con las disposiciones sobre jornada normal de trabajo y descanso hebdomadario. El art. 17 a su vez dispone: "Las provincias podrán reglamentar la presente ley pudiendo otorgar mayores beneficios a las actividades promovidas, pero no restringir los que esta ley fija".- - - - -

----Por su parte, el art. 18 del decreto 2284/91 sobre desregulación económica dispone: "Suprímese toda restricción de horarios y días de trabajo en la prestación de servicios de venta, empaque, expedición, administración y otras actividades comerciales afines, sin perjuicio de los derechos individuales/ ///-5- del trabajador".- - - - -

-----En segundo lugar, debe repararse en que no se trata de una modificación de las condiciones laborales, es decir, no se afirma que se hubiera dispuesto un cambio de horario en la prestación de los servicios consistente en comenzar a asignar tareas en período de descanso semanal nunca antes cumplidas, lo que podría dar lugar a que se discutiera si tal modificación importa un ejercicio razonable o no de las facultades que le confiere al empleador el art. 66 de la LCT. No fue así planteada la demanda y tampoco hay ningún elemento que autorice pensar que así pudieron haber sucedido los hechos.- - - - -

-----Por último, pongo de manifiesto que la situación aquí planteada no guarda similitud con otro caso resuelto por este Cuerpo (in re: "NAVARRO", Se. N° 53 del 15.04.05) en el que no se invocaban excepciones legales especiales ni autorización administrativa a cuyo amparo el empleador -en ese caso, titular de una chocolatería- pudiera imponerle a su dependiente la obligación de trabajar los días feriados nacionales.- - - - -

-----En definitiva, no se advierte la existencia de violación legal ni arbitrariedad en lo decidido por el grado, a cuyo amparo corresponda habilitar la instancia extraordinaria pretendida.- - - - -

-----4.- En mérito a las razones que anteceden, deberá declararse inadmisibile el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la parte actora a fs. 66/71 de las presentes actuaciones, con costas. MI VOTO.- - - El señor Juez doctor Luis A. LUTZ dijo: - - - - -

-----Adhiero a los fundamentos del colega que me precede y VOTO EN IGUAL SENTIDO.- - - - - El señor Juez doctor Alberto Ítalo BALLADINI dijo: - - - - -

-----Atento a la coincidencia de los votos precedentes, ME ABSTENGO de emitir opinión (art. 39 de la L.O.).- - - - -

-----Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA ///

///-6-

R E S U E L V E:

Primero: Declarar formalmente inadmisibile el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la parte actora a fs. 66/71 de las presentes actuaciones, con costas (art. 68 CPCCm).- - - - - Segundo: Regular, por su actuación ante esta vía, los honorarios del doctor Miguel DITHURBIDE en el 25% de los que le

correspondan en la instancia de origen calculados en función de las sumas involucradas en la materia objeto de la impugnación, y los de los doctores Iván J. BOSCO, Rodolfo RIVAROLA y Manuel I. ANDRADA -en conjunto- en el 35% calculados de igual modo (arts. 15 y ccdtes. de la L.A.), los que se deberán abonar dentro del plazo de diez (10) días de notificados. Cúmplase con la ley 869 y notifíquese a la Caja Forense.- - - - -
- - - - Tercero: Registrar, notificar y oportunamente devolver. Déjase constancia de que no suscribe la presente el señor Juez doctor Alberto Italo BALLADINI, no obstante haber participado del Acuerdo y haberse pronunciado por la abstención, por encontrarse de licencia por compensación de fería.- - - - -

VÍCTOR H. SODERO NIEVAS -Juez-

LUIS A. LUTZ -Juez-

ANTE MI: GUSTAVO GUERRA LABAYEN -Secretario-

TOMO: I

SENTENCIA: 1

FOLIO N°: 1 a 6

SECRETARIA: 3