

**VIEDMA, 28 de junio de 2022.**

**VISTO:** Las presentes actuaciones caratuladas: "**SMATA S/ QUEJA EN: ZUAIN, GUSTAVO JULIAN Y ZUAIN, MIGUEL ANGEL C/ SINDICATO DE OBREROS Y EMPLEADOS DE ESTACIONES DE SERVICIO, GARAGES, PLAYAS DE ESTACIONAMIENTO, ESTACIONAMIENTO MEDIDO, LAVADEROS Y GOMERIAS DE NEUQUEN Y RIO NEGRO Y SINDICATO DE MECÁNICOS Y AFINES DE TRANSPORTE AUTOMOTOR DE LA REPÚBLICA ARGENTINA S/ ORDINARIO (L)**" (Expte. N° A-2RO-1841-L2018 // RO-11606-L-0000), puestas a despacho para resolver, y

**CONSIDERANDO:**

**El señor Juez doctor Ricardo A. Apcarian dijo:**

1. Antecedentes de la causa:

Mediante sentencia dictada el 8 de abril de 2020, la Cámara Primera del Trabajo de la IIa. Circunscripción Judicial con asiento de funciones en la ciudad de General Roca declaró aplicable el CCT 456/06 suscripto entre el Sindicato de Obreros y Empleados de Estaciones de Servicios, Estaciones de Expendio de Gas Comprimido, Garages, Playas de Estacionamiento, Lavaderos y Gomerías del Neuquén y Río Negro (SOESGYPE) personería gremial N° 1627 y la Cámara de Expendedores de Combustible de Río Negro y Neuquén.

Destacó que el objeto de la litis se centraba en establecer cuál era convenio colectivo aplicable a los establecimientos de la parte actora. Para ello tuvo en cuenta la necesidad de hacer cesar el estado de incertidumbre del mismo, y que tanto la doctrina como la jurisprudencia habían receptado la acción impulsada por el empleador como meramente declarativa de certeza.

Informó que en el presente la competencia del Tribunal había sido resuelta por interlocutoria, que se encontraba firme y consentida; y en tal sentido sostuvo que siempre que se acredite un interés legítimo en obtener un pronunciamiento declarativo sobre la materia, la doctrina reconoce la competencia del juez laboral para resolver los casos de encuadramiento convencional.

Distinguió los conceptos de encuadramiento sindical y convencional, citó doctrina y jurisprudencia.

Consideró que la acción planteada en autos consistía en un encuadramiento convencional y, de acuerdo a los términos de la pretensión planteada por la parte actora, habría de establecerse si en los establecimientos de su propiedad debía aplicarse el CCT 456/06 (SOESGyPE), o bien el CCT 79/89 (SMATA).

A tales fines, tuvo en cuenta:

1) la actividad principal y específica de la empresa: la cual, explicó, consiste en el expendio de combustibles; estimó que si bien en algunas estaciones de servicio se prestan además otros servicios (taller, gomería, venta de repuestos, etc), se trata de actividades accesorias y complementarias que no resultan relevantes para determinar el convenio aplicable. Citó jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, la cual establece que independientemente de lo decidido por la autoridad administrativa, corresponde al juez determinar la actividad principal de la empresa.

2) los sujetos que suscribieron el convenio: sostuvo que era relevante determinar si el empleador se encontró representado en la celebración del convenio colectivo, ya que la obligatoriedad de las convenciones colectivas no puede extenderse a trabajadores de explotaciones o industrias que no estén debidamente representadas, ni la homologación puede purgar vicios en dicha representación patronal.

Así, respecto al CCT 79/89 -SMATA-, advirtió que no fue acreditado en autos que el sector patronal de expendedores de combustibles de la provincia de Río Negro se encontrara representado por la entidad firmante (Asociación de Estaciones de Servicio del Sur -ADESS-), pues no se acompañó estatuto ni personería jurídica que lo acredite. Asimismo, agregó que el art. 3 de dicho convenio establece como ámbito de aplicación territorial partidos del sur de la provincia de Buenos Aires que allí se detallan y al final se agrega la expresión "y zona sur del país", sin especificar a que zona o provincia se refiere.

Sobre el CCT 456/06 -SOESGyPE-, constató que por la patronal se encuentra suscripto por la Cámara de Expendedores de Combustibles de Río Negro y Neuquén, que cuenta con personería jurídica debidamente homologada por Resolución 108/60 del MTEySS. También consideró que la empresa empleadora, por su actividad y al encontrarse dentro del territorio de Río Negro (Choele Choel), quedaba comprendida en el ámbito de representación de dicha entidad.

Por otra parte, respecto a la representatividad de los gremios involucrados, recalcó que cuando confrontan dos sindicatos de actividad debe reconocerse la representación de aquel que comprenda a los trabajadores de la actividad principal y, sin perjuicio de que ello fuera dicho en el marco un encuadramiento sindical, sostuvo que por su conexidad ese criterio debe aplicarse también para establecer cuál de los sindicatos tiene la representación, a los fines de dar solución a un conflicto de encuadramiento convencional, como acontece en autos.

De ese modo, para determinar cuál era el representativo de la actividad principal de la empleadora, cotejó la personería gremial de ambos sindicatos siguiendo las pautas fijadas en antecedentes administrativos y judiciales: a) preeminencia de las personerías específicas sobre las genéricas; b) preeminencia de las personerías ulteriores sobre las anteriores; o c) preeminencia del concepto de actividad principal. Citó doctrina y jurisprudencia sobre este punto.

En virtud de lo analizado, remarcó que en el caso, de acuerdo a la actividad principal del establecimiento, la representación de los trabajadores que prestan servicio en el expendio de combustible le corresponde al SOESGYPE.

Advirtió que SMATA cuenta con personería a los fines de la representación de los trabajadores que se dedican a la fabricación, modificación y reparación de automóviles y todo tipo de vehículos propulsados; y que a todo evento, dentro de una interpretación amplia y genérica, el expendio de combustible podría considerarse como una actividad incluida en los servicios del automotor y solo podría considerarse afín a la actividad principal por la que ejerce representación gremial.

Agregó que tampoco está comprobado en autos que en los establecimientos de la parte actora se lleve a cabo actividad de reparación de vehículos, servicios y/o venta de repuestos.

Verificó que por Resolución N° 733/01 del MTEySS se aprobó la personería gremial de SOESGYPE, la cual le otorga la representación para agrupar a todo el personal administrativo y de maestranza, que se desempeña en tareas de engrase, lavado, cuidado de vehículos, expendio de combustibles de cualquier naturaleza, limpieza, tareas administrativas, encargados de turno y/o generales, personal técnico, vendedores, en Estaciones de Servicio comunes y duales, Aeropuertos, Lubricantes, Garages, Cocheras, Playas de Estacionamiento y afines, lavaderos manuales y toda otra

actividad que se efectúe en las empresas con zona de actuación en las Provincias de Río Negro y Neuquén.

Sobre la personería gremial de SMATA informó que no fue acompañada al presente, que se aprobó por Resolución N° 359 del 20-11-17 y que por Resolución 26/18, de allí surge la aprobación de la modificación de su estatuto social, publicada en el Boletín Oficial el 06-06-19.

Cotejada entonces la descripción de ambas personerías, aseveró que el SOESGYPE tiene la representación gremial específica para celebrar un convenio colectivo en representación de los trabajadores que se dedican a la actividad de expendio de combustible. Expresó que no resulta determinante que los trabajadores se encuentren afiliados a uno u otro sindicato, ya que es una cuestión de orden público no disponible para las partes y por idéntico motivo consideró que no era vinculante el acuerdo suscripto entre el empleador y SMATA.

Señaló que los antecedentes citados por SMATA, en pos de sostener la aplicación del convenio 79/89, no revisten carácter vinculante. Dio razones.

Contra lo así decidido, se alzó SMATA a través del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, cuya denegación dio origen a la presentación de la queja en estudio.

## 2. Recurso de inaplicabilidad de ley:

En su escrito recursivo la demandada alegó que la sentencia violaba lo dispuesto en los arts. 59, 60, 61 y 62 de la Ley 23551, manifestó que la empresa no tenía legitimación para solicitar el encuadramiento sindical y que los jueces de grado no tienen la facultad de llevar adelante ese procedimiento.

Adujo que el Tribunal, al determinar cuál es el convenio colectivo aplicable, también estaba determinando cuál asociación sindical es la más representativa, y que ese procedimiento conforme a lo regulado en la ley mencionada es ante el Ministerio de Trabajo.

Cuestionó que tampoco puede el Tribunal expedirse sobre un encuadramiento convencional cuando es planteado por el empleador, al entender que los únicos legitimados para solicitarlo son los trabajadores.

Seguidamente, planteó como agravio que no se tomó como defensa la cosa juzgada material, pues alegó que el presente se resolvió soslayando el fallo "Federación de Obreros y empleados de Estaciones de Servicios ...c/ Ministerio de Trabajo s/ Ley de Asociaciones Sindicales" de la CNAT dictado el 07-05-05, que afirmó se encuentra firme y consentido, en el cual se resolvió receptar el reclamo planteado por SMATA contra la resolución del MTEySS N° 470/02, que había revocado la exclusión zonal de los CCT 80/89 y 79/89, quedando establecido que ningún convenio posterior no celebrado por SMATA, se puede aplicar en la zona delimitada por los Convenios 79/89 y 80/89.

Argumentó que dicho fallo fue acogido por numerosos dictámenes de la Secretaría de Trabajo de Río Negro, reconociendo de manera expresa la representación de SMATA en esta provincia, por lo cual, estimó que teniendo en cuenta que el fallo de la CNAT ha sido de estricto cumplimiento tanto por el Estado como por los particulares, no puede el sentenciante manifestar que no reviste carácter de vinculante.

Por ello, entendió que una resolución en contra de su mandante contravendría lo dispuesto por la CNAT, vulnerando el principio Non Bis In Idem.

Señaló que si bien el Tribunal manifestó que la cuestión planteada debía tratarse como un encuadramiento convencional, lo hizo como un encuadramiento sindical, que tiene un procedimiento especial previsto por ley; indicó que supo diferenciar ambos conceptos, pero que para efectuar el análisis del encuadramiento convencional utilizó todos los conceptos y principios del encuadramiento sindical, y que de esa manera no los estaba diferenciando sino equiparándolos.

Aseveró que el estudio efectuado por los jueces de grado respecto del análisis de la representatividad que puedan tener los sindicatos involucrados, no es otra cosa que un encuadramiento sindical, llevado a cabo por fuera de los mecanismos especiales previstos en la Ley 25323.

Remarcó que si hubiese querido analizar un encuadramiento convencional, debería haber hecho un contraste entre la actividad del personal de la empresa y las tareas previstas en los convenios colectivos.

Por último impugnó la sentencia por arbitraria, al sostener que prescindió, sin justificación, de pruebas que acreditan los extremos invocados por su parte, como ser: a)

la autenticidad de la copia certificada por el MTEySS del CCT 79/89, acompañado como prueba documental para acreditar la personería gremial de SMATA; b) no probó que el expendio de combustible fuera la actividad principal o cuáles eran las actividades de mayor injerencia económica de las estaciones objeto del litigio; c) prescindió de aplicar el fallo de la CNAT "Federación de Obreros y empleados de Estaciones de Servicios ...c/ Ministerio de Trabajo s/ Ley de Asociaciones Sindicales" de fecha 07-05-05; y d) omitió considerar el acuerdo celebrado entre SMATA y los accionantes, que fue homologado por la Secretaría de Trabajo de la provincia de Río Negro.

### 3. Denegatoria:

El Tribunal de grado en oportunidad de denegar el recurso, advierte que establecer cuál es el convenio aplicable es una cuestión de hecho, y como tal resulta materia de conocimiento del tribunal de grado, ajena al recurso extraordinario.

Luego, trata cada uno de los agravios planteados.

Respecto a la competencia del Tribunal para entender en la acción planteada, sostiene que fue resuelta por interlocutorio de fecha 05-02-19 sin que sus argumentos fueran contradichos.

Alega que no existe violación de los arts. 59-62 de la Ley 23551, en tanto, luego de analizadas las diferencias de ambos encuadramientos, el Tribunal asumió la competencia a los fines del encuadramiento convencional petitionado.

Señala que respecto a dicho agravio, la recurrente no logra rebatir los argumentos desarrollados en el fallo, no plantea una crítica fundada, se limita a reeditar argumentos planteados en su contestación de demanda, siendo ello insuficiente a los fines de la vía excepcional pretendida.

Informa que el STJRN se ha expedido en un caso análogo (STJRNS3: Se. 27/17 "Asociación de Empleados de Comercio de San Carlos de Bariloche"), convalidando la actuación del tribunal laboral para resolver un encuadramiento convencional requerido por un empleador.

En cuanto al agravio sobre que la sentencia definitiva no respeta la cosa juzgada, esto es, lo resuelto en el fallo de la CNAT de fecha 07-05-05, afirma que el mismo fue analizado en la sentencia definitiva estableciendo que no resultaba vinculante al no existir identidad de partes ni de objeto, y se dejó constancia de que no se comparten los

fundamentos de dicho fallo.

Continúa y refuta el tercer agravio, en el que la recurrente alega que se confunde el encuadramiento sindical con el convencional, se remite a lo resuelto al tratar el primer agravio y concluye que SMATA se limita a exponer una mera disconformidad con la solución alcanzada, sin rebatir los argumentos brindados por el sentenciante.

Por último, sobre el planteo de arbitrariedad en la valoración de la prueba aportada por su parte, entiende que carece de fundamento, ya que se refiere al texto del convenio colectivo y a la cita de jurisprudencia, que fueron analizados en el fallo sin que se demuestre un desvío lógico en su tratamiento.

Destaca que tampoco se derriba el argumento fundante de la sentencia referido a la actividad principal de la actora (estaciones de servicio), convirtiendo sus apreciaciones en cuestiones conjeturales e hipotéticas, sin elementos que logren desvirtuarlas.

Estima que ninguno de los argumentos expuestos en el recurso logran rebatir desde una crítica razonada los fundamentos de la sentencia final, configurando alguno de los motivos legales para lograr habilitar la excepcional vía intentada.

#### 4. Análisis del caso:

Ingresando en el análisis del mérito jurídico del recurso de hecho interpuesto, corresponde adelantar criterio en el sentido de que carece de chances de prosperar, fundamentalmente porque no se advierte error en el criterio denegatorio del grado.

En principio cabe advertir que no es del resorte de la instancia extraordinaria el revisar todo el contenido fáctico del litigio, ni ponderar las probanzas para asignarles un determinado significado. Todo ello queda reservado a la razonable discreción de los jueces de grado, que en el ordenamiento procesal local valoran "en conciencia" las pruebas y los hechos (art. 53 de la Ley P N° 1504), y no pueden ser revisados en esta sede por medio de la mera expresión de una opinión discrepante que no alcanza a patentizar el vicio denunciado.

Lo dicho, en razón de que la quejosa pretende que el Tribunal de origen revea la prueba aportada por su parte -sentencia de la CNAT de fecha 07-05-05, sentencias de la Cámara Primera del Trabajo, convenio firmado por SMATA y los actores en la Secretaría de Trabajo de Río Negro- que en su parecer no fue valorada correctamente

por el juzgador, a fin de obtener una nueva determinación de la jornada laboral.

Por otro lado, la presentante incumple con el objeto mismo de la queja el cual consiste en formular una réplica contundente y demoledora que exteriorice el supuesto error jurídico en que habría incurrido el grado en oportunidad de realizar el examen previo de admisibilidad que le es propio. Esa carga no resulta aquí cabalmente asumida, dado que se repiten los argumentos esgrimidos en el recurso de inaplicabilidad de ley, insistiendo en que el juzgador si bien manifiesta que va a resolver la presente cuestión como un encuadre convencional lo hace como un encuadre sindical, soslayando el procedimiento especial previsto en la Ley 23551. Para ello, reedita el tratamiento de ambos institutos, y vuelve a alegar que no fue valorada la prueba aportada por su parte, ni probada la actividad principal desarrollada por la actora.

Sin embargo, para ser fundada la queja no debe traer los argumentos enderezados a demostrar que el recurso principal es procedente, sino que el ataque debe estar dirigido a los fundamentos del interlocutorio mediante el cual se lo deniega, sin importar las razones de fondo impugnadas mediante el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. Es necesario refutar de modo fundado la resolución denegatoria de la instancia anterior, criticando puntualmente los argumentos del rehusamiento, replicando los componentes en los que se sostiene y acreditando la sinrazón del juicio de admisibilidad que le atribuye la legislación procesal (cf. STJRNS3: Se. 66/18 "Torres", Se. 44/20 "Montegrosso"); condiciones éstas que no reúne el recurso bajo análisis.

En definitiva, la vía de hecho intentada carece de la fundamentación exigida para viabilizar su procedencia formal, extremo que acaba por sellar la suerte adversa de la misma.

#### 5. Decisión:

Por las razones expuestas precedentemente, corresponderá rechazar la queja deducida en las presentes actuaciones (arts. 299 y ccdtes. del CPCyC y 57 y ccdtes. de la Ley P N° 1504), con costas en virtud de lo dispuesto por el art. 68 y ccdtes. del CPCyC de aplicación supletoria en el fuero en tanto no encontrarse motivo alguno para apartarse del principio general allí dispuesto. -MI VOTO-.

**La señora Jueza doctora Cecilia Criado y el señor Juez doctor Sergio G. Ceci**

**dijeron:**

Disentimos con la solución propuesta por el voto ponente porque entendemos que analizados los aspectos formales que habilitan esta vía procesal, en razón de las constancias acompañadas y lo manifestado por la parte recurrente corresponde tener por cumplida la autosuficiencia requerida para evaluar la pertinencia de su concesión.

En lo que respecta a los fundamentos expuestos, se entiende que el escrito de interposición del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de fecha 24-08-20, satisface suficientemente los requisitos de admisibilidad formal, de cuyo texto surge -en principio- una crítica seriamente elaborada, lo que justifica su concesión. -NUESTRO VOTO-.

**La señora Jueza doctora Liliana Laura Piccinini dijo:**

Adhiero a los fundamentos y solución propuesta por el señor Juez de primer voto, doctor Ricardo A. Apcarian y VOTO EN IGUAL SENTIDO.

**El señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo:**

Adhiero a la solución que propone el señor Juez de primer voto, doctor Ricardo A. Apcarian.

Coincido en que el recurso de queja interpuesto en estas actuaciones no contiene una réplica satisfactoria y suficiente de los motivos que condujeron a la desestimación del recurso principal.

Así, del examen de la presentación surge que introduce como fundamentos de la queja los agravios esgrimidos en el recurso de inaplicabilidad de ley, referidos a la sentencia que resolvió el fondo del asunto, pero omite formular réplica demoledora y precisa a la motivación del auto desestimatorio de la Cámara que se ataca por esta vía de hecho.

Pues, el quejoso insiste en intentar demostrar que la Cámara convirtió un encuadramiento convencional en un encuadramiento sindical, sin embargo no aporta argumento de convicción alguna para apoyar su postura, se limita a disentir con la tesis

del Tribunal. Por otra parte, hace una apreciación propia de las mismas constancias de la causa que fueron debidamente analizadas, pero no logra demostrar la sin razón del razonamiento llevado a cabo por el juzgador.

Tampoco rebate los fundamentos que brindó el mérito para considerar inaplicable el precedente de la CNAT, así como soslaya expedirse sobre la actividad principal desarrollada por la empleadora, que el mérito consideró como determinante para arribar a la decisión final.

Tales apreciaciones solo exhiben el natural desacuerdo del recurrente con el criterio resolutorio del Tribunal de grado y exteriorizan su pretensión de obtener por esta vía que se realice un nuevo análisis de los hechos y de la prueba obrantes en autos, materia propia de los jueces de grado y exenta de censura en casación, salvo absurdidad o arbitrariedad que no se advierten -y mucho menos se demuestran- configuradas en el caso sub examine.

En suma, los agravios carentes de fundamentación concreta y razonada permiten al Superior Tribunal de Justicia mencionar esta circunstancia, fundarse en ella y remitirse a los correspondientes argumentos del fallo de la anterior instancia indicando la cuestión y su conclusión que tienen plena eficacia ante los agravios del recurrente que resultan insuficientes para refutarlos (cf. STJRNS3: Se. 105/18 "Barrio"; Se. 31/20 "Ponchiardi"). -MI VOTO-.

Por ello,

## **EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA**

### **POR MAYORIA**

### **R E S U E L V E:**

**Primero:** Rechazar el recurso de queja interpuesto por la demandada en fecha 30-08-21 las presentes actuaciones. Con costas (art. 68 del CPCyC).

**Segundo:** Declarar perdido el depósito conforme comprobante N° 1030 del HSBC de fecha 27-08-21 (art. 299 del CPCyC).

**Tercero:** Notificar de conformidad a lo dispuesto en el artículo 8 inc. a) del Anexo I de la Acordada N° 01/21-STJ, mod. por Ac. N° 03/22-STJ.