Carátula: LIBERTAD S.A. s/ ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD

Fecha: 29/06/2023

Tribunal: Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral (Sala I)

Jueces: Santiago Andrés DALLA FONTANA - Pablo Ricardo LORENZETTI - Alejandro Alberto ROMAN -

En la provincia de Santa Fe, a los veintinueve días del mes de junio del año dos mil veintitrés, se reúnen en acuerdo ordinario los señores jueces de la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de la Quinta Circunscripción Judicial de la provincia de Santa Fe (integrada conforme acta de fecha 2/06/2020 y proveído de fecha 5/05/2023) -Dres. Santiago Dalla Fontana, Alejandro Román y Pablo Lorenzetti- para resolver los recursos de apelación y nulidad interpuestos por las codemandadas contra la sentencia dictada en fecha 17/10/2018 en el marco de estos caratulados "Expte. CUIJ N° 21-24016353-2 - LIBERTAD S.A. S/ ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD" por la señora Jueza de Primera Instancia de Distrito en lo CC de la Tercera Nominación de esta ciudad.

Dispuesto el orden de votación en coincidencia con el estudio de la causa, resulta primero el Dr. Pablo Lorenzetti, segundo el Dr. Alejandro Román y tercero el Dr. Santiago Dalla Fontana.

Primera: ¿es nula la resolución impugnada?

Segunda: para el caso de respuesta negativa a la pregunta anterior ¿se ajusta a derecho la sentencia apelada?

Tercera: ¿qué pronunciamiento corresponde adoptar?

A la primera cuestión, el Dr. Lorenzetti dice:

Que en su escrito de fecha 29/10/2018 la apoderada de Provincia de Santa Fe dedujo recurso de nulidad en forma conjunta con el de apelación.

Sin embargo, al expresar agravios la recurrente no ha mantenido ni fundado en modo autónomo dicha impugnación. No surgen del escrito en análisis señalamientos de nulidad ni invocación de violación a las formas previstas para este tipo de juicios, más allá de algunas referencias meramente genéricas a la falta de fundamentación que contendría el pronunciamiento. Tampoco se advierten en el marco del proceso vicios que, por su grave defecto o por comprometer el orden público, merezcan ser declarados de oficio por este tribunal.

Adicionalmente, todos los demás planteos efectuados por la impugnante serán debidamente evacuados al tratar el recurso de apelación según la respuesta suministrada a la segunda cuestión sometida al acuerdo de este tribunal.

En base a lo expuesto, y para el caso en que mis colegas compartan la postura, corresponde declarar la deserción del recurso de nulidad interpuesto por la codemandada (arts. 125, 360, 364 y cc del CPCC).

Por lo tanto, respondo al primer interrogante planteado en este Acuerdo de manera negativa y así voto.

A la misma cuestión, el Dr. Román dice que comparte lo expuesto por el Dr. Lorenzetti y vota en el mismo sentido.

A la misma cuestión, el Dr. Dalla Fontana dice que habiendo tomado conocimiento de la existencia de dos votos totalmente concordantes y conforme lo establecido por el art. 26 de la ley 10.160, se abstiene de emitir opinión en el presente caso.

A la segunda cuestión, el Dr. Lorenzetti dice:

1) La sentencia apelada.

La sentencia dictada en fecha 17/10/2018, a cuyos fundamentos de hecho y de derecho remito en mérito a la brevedad, dispuso lo siguiente:

a) Hacer lugar a la demanda y -en consecuencia- declarar inconstitucional tanto la ley provincial n° 13.441 como la ordenanza municipal n° 4706.

b) Imponer las costas en forma conjunta a la Municipalidad de Rafaela y a la Provincia de Santa Fe.

Para decidir del modo indicado, la A-quo consideró que la normativa en análisis legisla sobre materia laboral y de comercio al disponer el cierre obligatorio de los establecimientos los días domingos y feriados nacionales; lo cual invade competencias asignadas al Congreso de la Nación de acuerdo a lo regulado por el art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional. Agrega que el poder de policía que puede ejercer cada municipio no incluye la potestad de clausura o restricciones en los establecimientos tales como las consignadas en la normativa impugnada por la actora.

Señala también que la imposibilidad de desarrollar su actividad los domingos y feriados que la legislación genera a la accionante la coloca en una situación desigual respecto a otros comercios, industrias o actividades que sí pueden hacerlo, lo cual conduce a la arbitrariedad e ilegalidad de las fuentes jurídicas en debate.

La resolución de primera instancia fue apelada por la Municipalidad de Rafaela en fecha 25/10/2018 y por la Provincia de Santa Fe en fecha 29/10/2018.

2) Agravios expresados por las demandadas.

Consentida la radicación de la causa por ante esta Sala y corrido el traslado respectivo, la Municipalidad de Rafaela expresó agravios a través de su escrito presentado en fecha 3/07/2019, centrándose -sustancialmente- en las siguientes cuestiones:

a) Que se haya interpretado que la regulación del descanso semanal obligatorio se encuadra únicamente en el campo del derecho laboral y de comercio, dejando de lado otros derechos de incidencia colectiva que motivaron el dictado de la normativa impugnada tales como la promoción de la familia y el desarrollo íntegro de la persona humana.

b) Que se declare una incompatibilidad en abstracto entre las competencias delegadas y las propias, sin considerar las circunstancias concretas del caso.

Por su parte, la Provincia de Santa Fe expresó agravios mediante su escrito presentado en fecha 21/08/2019, centrándose -sustancialmente- en las siguientes cuestiones:

a) Que se desconozcan los atributos constitucionales con que cuenta la provincia para regular todo lo atinente al bienestar de su población y en función del ejercicio del poder de policía en dicha materia.

b) Que la sentencia no explique de qué modo la provincia excedió sus atribuciones, teniendo en cuenta que no reguló el comercio interjurisdiccional sino la actividad comercial exclusivamente local.

c) Que no se hayan tratado las críticas formuladas respecto a la acción declarativa en sí.

3) Contestación de agravios.

Corrido el traslado respectivo, la actora contestó agravios en fecha 26/05/2020. A través de esta postulación, rechazó cada uno de los planteos efectuados por sus oponentes en autos.

4) Tratamiento de los agravios.

Se evalúan a continuación los agravios propuestos por las demandadas, contrastados con la contestación suministrada por la actora y -claro está- en consonancia con la sentencia recurrida y las demás constancias obrantes en los presentes autos.

Trataré de manera conjunta los planteos formulados por las recurrentes ya que coinciden en criticar el modo en el cual la magistrada de grado interpretó la competencia tanto provincial como municipal para regular sobre el "descanso dominical", a partir de lo cual concluyó en la inconstitucionalidad de la ley provincial n° 13.441 y de la ordenanza municipal n° 4706. Principiaré por abordar lo relativo a las cuestiones "de fondo" para finalmente definir lo relativo a las costas del proceso.

Atento al modo en que han sido introducidos los agravios, rememoro que los jueces y juezas no están obligados a ponderar todos y cada uno de los argumentos y pruebas expuestos por los litigantes, sino que pueden centrar su atención únicamente en aquellos que fueren conducentes para la resolución de la causa1. En base a ello es que extraeré de las consideraciones efectuadas por las partes aquellas que resulten trascendentes a los efectos de dirimir la materia recursiva, dejando de lado otras cuestiones anexas o irrelevantes a los mismos efectos.

4.a) Constitucionalidad de la ley provincial n° 13.441 y de la ordenanza municipal n° 4706.

Haciendo lugar a la pretensión de Libertad S.A. y de acuerdo a los fundamentos que reseñé en el primer título de este voto, la sentencia de grado se pronunció por la inconstitucionalidad de la ley provincial n° 13.441 y de la ordenanza municipal n° 4706. Referiré en los siguientes pasajes de este acápite como "descanso dominical" a lo establecido por la normativa aludida, remitiendo a lo más amplia y específicamente consignado en ambas normativas. Ello así, en mérito a la brevedad y a una más simple lectura del texto y considerando también que entre los litigantes no existe controversia acerca del alcance de lo estipulado tanto en la ley provincial como en la ordenanza local.

- Las particularidades del conflicto jurídico planteado y el paradigma a partir del cual debe resolverse.

Destaco inicialmente que nos hallamos frente a un debate que involucra derechos fundamentales amparados constitucionalmente que contrastan o compiten entre sí. Por un lado, Libertad S.A. invoca que la normativa en análisis conculca sus derechos patrimoniales relativos al ejercicio de industria lícita, propiedad privada y libertad de comercio al impedirle abrir sus puertas durante los días domingos y feriados. Por otro lado, el municipio y la provincia alegan que tales dispositivos legales persiguen la protección de sus ciudadanos, el desarrollo de sus actividades personales y familiares, su dignidad y -en síntesis- de la comunidad en general (esto surge incluso expresamente de los "considerandos" de la ordenanza local). Se desprende también del proceso la necesidad de explorar aristas vinculadas con el federalismo y la descentralización institucional de las decisiones legislativas de acuerdo a las distintas fuentes de derecho que concurren a regular el conflicto.

En este tipo de casos "complejos" es necesario adoptar una solución que compatibilice los intereses defendidos por los litigantes, sin aniquilar el núcleo esencial de cada uno de los derechos constitucionales que se encuentran en juego. Se trata de satisfacer al máximo posible tales derechos2 interpretando de modo armónico y coherente las diferentes fuentes de nuestro ordenamiento jurídico (arts. 1, 2, 3 y cc del CCC) e intentando en lo posible evitar incurrir en "opciones trágicas"3.

Considero prudente además dejar sentadas dos pautas que hacen al alcance y límites de la competencia judicial para la revisión de normativa dictada por otros poderes del Estado (en el caso que nos ocupa, los órganos legislativos provincial y municipal).

La primera de ellas deriva de lo sostenido por la CSJN respecto a que la declaración de inconstitucionalidad de una norma constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como ultima ratio del orden jurídico4; por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados5. Estas premisas aplican directamente al objeto del pleito ya que la sentencia de grado declaró inconstitucionales las dos normas impugnadas por la actora.

La segunda pauta se relaciona con la necesidad de ponderar la función de la magistratura consistente en garantizar el acceso a la justicia así como la eficacia de los derechos -por un lado- y la división de poderes -por el otro-. En relación al primer tópico, la Constitución Nacional reconoce derechos humanos para que estos resulten efectivos y no ilusorios, lo que conduce a que el llamado a reglamentarlos no puede obrar con otra finalidad que no sea la de darles todo el contenido que la norma fundamental les asigne6. Respecto del segundo principio, el máximo tribunal nacional ha señalado que la misión más delicada que compete al Poder Judicial es la de saber mantenerse dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes o jurisdicciones7.

Ambos principios deben ser ponderados y balanceados por los jueces y juezas con el objeto de garantizar la eficacia de los derechos y evitar que estos sean vulnerados, como objetivo fundamental y rector a la hora de tomar decisiones en los procesos que se someten a su conocimiento; sin que corresponda verse en ello una intromisión indebida del Poder Judicial cuando lo único que hace es tender a tutelar derechos o suplir omisiones en la medida que dichos derechos puedan estar lesionados. En base a lo relatado, cabe concluir que deben ser respetados los ámbitos de discrecionalidad de los demás poderes del Estado, con el límite de que tales potestades no incurran en omisión durante un tiempo irrazonable que torne ilusoria alguna cláusula de la Constitución8.

- El valor de los precedentes de la CSJN para la solución del presente caso.

Bajo el paradigma de la decisión judicial descripto en el acápite que antecede es que propondré a mis colegas revocar la sentencia de grado de acuerdo a los fundamentos que aportaré a continuación. Adoptaré los lineamientos sentados por la CSJN en la causa "Shi, Jinchui c/ Municipalidad de la Ciudad de Arroyito s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad"9 en virtud de que las temáticas allí analizadas resultan análogas a las que aquí nos ocupan. Claro está que aportaré adicionalmente mi propia visión acerca de determinadas particularidades y especificidades que ofrece el proceso que nos convoca.

Si bien es cierto que los órganos jurisdiccionales no se encuentran compelidos u obligados a adoptar estrictamente las decisiones de los tribunales superiores, también es verdad que un deber moral y práctico -cuando no hubiere motivos fundados para apartarse- implica su acatamiento. Ello surge de la doctrina sentada por el máximo tribunal nacional según la cual los órganos jurisdiccionales inferiores deben conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares, tanto en virtud de su condición de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en consecuencia10 como por razones de celeridad y economía procesal que hacen conveniente evitar todo dispendio de actividad jurisdiccional11; criterio que ha sido caracterizado como "la obligatoriedad atenuada de los fallos de la Corte Suprema" o también como la "vinculatoriedad condicionada" de dichas decisiones12.

Agrego que la solución que propiciaré en seguimiento de las premisas reseñadas ut supra coincide -aunque con matices en los fundamentos- con la adoptada por esta misma Sala en el precedente "Yacovino"13. En virtud de que no intervine en dicha causa (el primer voto fue de la Dra. Abele -al cual adhirió el Dr. Román- y la Dra. Chapero se abstuvo de opinar), habiendo sido designado en la integración de esta Sala para dictar sentencia en los presentes autos mediante proveído de fecha 5/05/2023, considero prudente explayarme en los acápites que siguen acerca de mi propia interpretación acerca de la normativa y de los hechos en debate.

Aclaro -por último- que la definición del caso que adoptaré difiere de lo resuelto por la Corte Suprema Provincial en autos "INC S.A."14, "COTO SICSA"15 y "CASTETS Y TANINO S.R.L."16. En dichos precedentes la mayoría del tribunal conformada por los Dres. Netri, Spuler, Gutierrez y Vargas se expidió por la inconstitucionalidad de la ley provincial n° 13.441. Considero que la postura allí adoptada (mes de diciembre de 2017) ha quedado superada de acuerdo a lo resuelto por la CSJN mediante sentencia de fecha 20/05/2021 dictada en autos "Shi, Jinchui".

- La competencia legislativa para legislar sobre la materia debatida en el pleito - Particularidades que presenta la ciudad de Rafaela que justifican la adhesión a la norma provincial.

Centrándose la materia recursiva planteada por las partes en la disidencia acerca de la competencia para legislar sobre el "descanso dominical", señalo que al ser el federalismo un sistema cultural de convivencia cuyas partes integrantes no actúan aisladamente sino que lo hacen en orden a una finalidad que explica su existencia y funcionamiento, el ejercicio de las competencias constitucionalmente asignadas debe ser ponderado como una interacción17, evitando que confronten unas con otras. El Estado Nacional, las provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los municipios coordinan sus facultades "para ayudarse y nunca para destruirse"18, de acuerdo al principio de "lealtad federal" o "buena fe federal".

Bajo esta racionalidad, los actos de las legislaturas provinciales (tales como la ley 13.441 que aquí se analiza y a la cual adhirió la Municipalidad de Rafaela según ordenanza 4706) no pueden ser invalidados sino en los casos en que la Constitución concede al Congreso Nacional -en términos explícitos- un poder exclusivo o en los supuestos en los que el ejercicio de idénticos poderes ha sido expresamente prohibido a las provincias o bien cuando existe una absoluta y directa incompatibilidad o repugnancia efectiva en el ejercicio de facultades concurrentes por estas últimas. Observo que estas pautas no han sido merituadas por la sentencia en revisión, razón por la cual constituyen fundamentos certeros que conducen a su revocación.

No obsta a lo expresado la prevalencia que corresponde reconocer al derecho federal en los términos de los arts. 5° y 31 de la Constitución Nacional por sobre las normas adoptadas por las provincias, ya que si bien las jurisdicciones locales guardan subordinación con el Estado Nacional en ciertos ámbitos, esa subordinación se verifica en los estrictos términos jurídicos de la Carta Magna. No se trata, por tanto, de una subordinación indeterminada sino limitada por el mismo texto de la norma fundamental19.

La CSJN ha señalado en reiteradas oportunidades que según el art. 121 de la Constitución las provincias conservan su soberanía en todo lo relativo a los poderes no delegados a la Nación, principio del cual se deduce que a ellas corresponde exclusivamente "darse leyes y ordenanzas de impuestos locales de policía (...) y, en general, todas las que juzguen conducentes a su bienestar y prosperidad sin más limitaciones que las enumeradas en el art. 126 de la carta magna y la razonabilidad, que es requisito de todo acto legítimo.

El significado concreto del federalismo, en este aspecto, consiste en fortalecer ámbitos locales de decisión autónomos compatibles con una base de presupuestos mínimos nacionales. La riqueza cultural y económica de cada región, provincia o ciudad se potencia en la medida en que pueden funcionar de acuerdo con proyectos que reflejen sus identidades. De este modo se generan múltiples decisiones diferentes y flexibles que dialogan entre sí y ascienden progresivamente hasta formar un modelo más general20.

De acuerdo al esquema hasta aquí descripto, no detecto que la provincia de Santa Fe haya excedido sus facultades legislativas y/o violentado el sistema federal que rige en nuestro Estado de Derecho al sancionar la ley n° 13.441 que fuera declarada inconstitucional por la magistrada de grado. Por el contrario, los contenidos de la norma examinada no escapan de las atribuciones que los arts. 55 y cc de la Constitución provincial asignan a la legislatura.

Respecto a las competencias de los municipios (en este caso, el de Rafaela), su reconocida autonomía implica -entre otras potestades- la capacidad de organizar su administración y desarrollar los actos necesarios para el cumplimiento de sus funciones. Además, los alcances de cada contenido autonómico deben reflejar la heterogeneidad ínsita en todo régimen federal y por tanto ser fijados por cada provincia, atendiendo a las diferencias observables en la escala de vida vecinal a lo largo y ancho del territorio nacional, con el debido respeto de lo dispuesto por los arts. 5 y 123 de la Constitución Nacional.

Del mismo modo en que fue destacado por el voto de los Dres. Rosatti y Maqueda en el precedente "Shi, Jinchui" ya referenciado, en los municipios demográficamente pequeños o medianos como es el caso de Rafaela, las relaciones de vecindad son intensas, constituyendo ejemplos de una convivencia social en la que prevalece el tipo asociativo "comunitario". La sanción de la ordenanza n° 4706 que adhiere a la ley provincial de "descanso dominical" permite suponer que se han atendido para ello las particularidades que presenta la sociedad rafaelina en la organización familiar y social tanto de los empleados de la actora como de sus clientes.

Lo expresado se desprende de los "considerandos" de la ordenanza, texto en el cual se lee que el conjunto de las instituciones representativas de la sociedad rafaelina, reunidas oportunamente en el ámbito del Consejo Consultivo Social de la ciudad, ha emitido un documento de consenso a favor del respeto por el descanso dominical. Asimismo, que el Concejo Municipal de Rafaela ya ha expresado su posicionamiento a favor del respeto por el descanso dominical a través de las Resoluciones N" 1998 y Nº 2025, aprobadas ambas por unanimidad.

Se observa entonces que no es lo mismo regular la temática que nos ocupa para una localidad como Rafaela que para otra de mucha mayor envergadura como podría ser Rosario, Córdoba o Buenos Aires. La cercanía del municipio con su gente hace que dicha jurisdicción cuente con los elementos necesarios para valorar la idiosincrasia social imperante. Por lo tanto, no puede perderse de vista que la autonomía municipal debe ser interpretada como parte de un sistema institucional orientado hacia la descentralización y fundado en un federalismo cooperativo21. Se impone así valorar y respetar los consensos a los cuales ha arribado la comunidad local que condujeron a la sanción de la norma jurídica cuestionada por la empresa actora.

Insisto en que el descanso dominical impuesto en ejercicio del poder de policía local que disponen los días y horarios de apertura y cierre de los comercios no supone una regulación del contrato de trabajo, materia que compete a la legislación nacional. Las normas adoptadas por el Congreso Federal en torno al descanso dominical no se encuentran desvirtuadas por la normativa provincial y municipal en análisis, sino que ambas coinciden en la protección del bien jurídico definido en el art. 14 bis de la Constitución Nacional. Como se dijo, estas previsiones confluyen teleológicamente en la misma finalidad relativa a permitir que los vecinos canalicen y desarrollen durante el fin de semana aspectos propios de la vida en familia y en comunidad, por lo que -en definitiva- no existe colisión normativa alguna ni se verifica agravio ni lesión al art. 75 inciso 12 de la Constitución Nacional22.

En el marco de análisis referido, tampoco podría aseverarse que la Municipalidad de Rafaela se apartó del diseño constitucional provincial al promulgar la ordenanza n° 4706 mediante la cual adhirió a la ley n° 13.441.

La conclusión que emana de todas estas aseveraciones consiste en que no se verifica en el ejercicio de las facultades legislativas de la provincia y del municipio afectación alguna al federalismo ni intromisión en competencias propias del Estado Nacional.

- La razonabilidad de las medidas adoptadas por la normativa en análisis y la necesaria compatibilización entre derechos fundamentales.

Determinada la validez constitucional de la legislación examinada desde el punto de vista competencial, exploro a continuación su razonabilidad (art. 28 de la Constitución Nacional) y su correspondencia con los derechos fundamentales cuya violación invoca la actora.

Destaco que sostener que la regulación adoptada por la ley provincial en estudio (a la cual adhirió la ordenanza de esta ciudad) -en cuanto tiene como objeto proteger un estilo de vida comunitario asumido por los vecinos- resulta ajena a las facultades del municipio por afectar el comercio no es procedente23. La libertad de comercio es reconocida en el art. 14 de la Constitución Nacional "conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio", de lo que se desprende su carácter no absoluto.

Omite en este punto la accionante lo establecido ya desde hace muchos años por el máximo tribunal nacional respecto a la función social en el ejercicio de los derechos fundamentales; habiéndose explicado que ni el derecho de usar y disponer de la propiedad ni ningún otro derecho reconocido por la Constitución reviste el carácter de absoluto. Un derecho ilimitado sería una concepción antisocial. La reglamentación o limitación del ejercicio de los derechos individuales es una necesidad derivada de la convivencia social. Reglamentar un derecho es limitarlo, es hacerlo compatible con el derecho de los demás dentro de la comunidad y con los intereses superiores de esta última24.

Esta concepción se encuentra hoy claramente receptada por los arts. 14, 240 y cc del Código Civil y Comercial de la Nación. De acuerdo al primero de dichos dispositivos, la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar a los derechos de incidencia colectiva, agregándose en el segundo de los artículos mencionados que el ejercicio de los derechos individuales debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva.

Estos criterios de prelación en la tutela de los derechos de incidencia colectiva por sobre los individuales resultan plenamente aplicables al diferendo que nos convoca, desde que la afectación invocada por la actora lo es -como adelanté- respecto de sus derechos a la propiedad privada y a comerciar, mientras que tanto el municipio como la provincia defienden prerrogativas de índole social o comunitario vinculadas a la dignidad, protección de la familia y calidad de vida de los ciudadanos y ciudadanas rafaelinos.

Nótese que los fundamentos aportados por la comisión redactora del proyecto convertido en ley 13.441 refieren -entre otras- a las siguientes finalidades de la norma: la reconducción de las costumbres de consumo, la mejora en la calidad de vida de la comunidad, la posibilitación del encuentro familiar, garantizar a los trabajadores y a los pequeños empresarios el descanso en el día en que el mismo es compartido por la mayoría de los miembros de la sociedad, la dignidad y humanización del trabajo y del trabajador, evitar que la única finalidad de la producción sea la acumulación de riquezas y la concentración de capitales desmesurados con la consecuente concentración demográfica, financiera y económica.

La provincia de Santa Fe mediante la ley en análisis ha procedido entonces a reglamentar los derechos de propiedad y de ejercicio del comercio en función social y contemplando los derechos colectivos de sus ciudadanos.

En lo relativo a la denunciada afectación al derecho a la igualdad de la empresa actora referido por la sentencia de grado, sostiene la CSJN que es posible que los ciudadanos de un municipio -a través de la normativa que dicta su órgano legislativo- consideren aceptable por ejemplo que una fábrica continúe funcionando los fines de semana, mientras que determinen por el contrario que los supermercados grandes no lo hagan o incluso que haya horarios discontinuados que modifiquen el ritmo de trabajo-descanso de ciertos empleados.

Recuérdese que el principio de igualdad consagrado por el art. 16 de la Constitución Nacional requiere que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, mas no impide que la legislación contemple en forma diferente situaciones que considere distintas, cuando la discriminación no es arbitraria ni responde a un propósito de hostilidad contra determinados individuos o clase de personas, ni encierra un indebido favor o privilegio, personal o de grupo25.

El control de razonabilidad en materia de igualdad exige determinar si a todas las personas o situaciones incluidas en una categoría se les reconocen iguales derechos o se les aplican similares cargas. Se trata de examinar los elementos de clasificación que la componen y observar si se excluye a alguien que debería recibir igual atención jurídica. Finalmente, se exige que sus consecuencias no resulten desproporcionadas respecto de la finalidad perseguida, de manera de evitar resultados excesivamente gravosos.

La valoración de la ley 13.441 de acuerdo a los principios constitucionales en materia de igualdad a que se ha hecho referencia, permite concluir que no surge de la norma un espíritu persecutorio o una discriminación arbitraria hacia la accionante. Nótese que el primer artículo establece la regla general consistente en el cierre de los establecimientos comerciales y/o de servicios los días domingos y feriados allí especificados, mientras que las exclusiones reguladas por el quinto artículo responden a parámetros objetivos que de ningún modo afectan la actividad de la empresa actora.

Finalmente y a modo conclusivo, no se verifican elementos que permitan concluir que la ley provincial y la ordenanza municipal analizadas incurran en una reglamentación irrazonable o desproporcionada, por cuanto se encuentran orientadas a la consecución de fines constitucionalmente válidos y de su competencia material, tales como el fortalecimiento de los vínculos familiares de los trabajadores y de la problación en general, así como los intereses de los consumidores y consumidoras. La medida adoptada por la normativa en estudio guarda proporcionalidad con tales fines, sin que se conculque el contenido esencial de la libertad de comercio o de la propiedad privada de la accionante. No se ha probado que la legislación impugnada impida el desarrollo pleno del comercio por parte de Libertad.

En definitiva, no surge del análisis hasta aquí desarrollado que los medios arbitrados por la provincia a través de la ley n° 13.441 (a la cual adhirió la ordenanza municipal n° 4706) no guarden relación con los fines que se propusieron en defensa del interés público local ni que sean desproporcionados con respecto a estos.

En base a lo expuesto en este título, entiendo que corresponde hacer lugar a los agravios expresados por las apelantes y -en consecuencia- revocar la sentencia de primera instancia en lo que ha sido materia de impugnación.

4.b) Costas.

De acuerdo a los diferentes pasajes del título que antecede he propuesto revocar la sentencia de primera instancia y -en consecuencia- rechazar la acción promovida por Libertad S.A. El carácter accesorio que rige en materia de costas conduce a modificar también lo relativo a tales accesorios, los cuales en la resolución de grado fueron cargados a las demandadas.

Sin perjuicio de que en los términos del art. 251 del CPCC Libertad S.A. debería afrontar las costas atento a su carácter de parte vencida, considero que las particularidades que ostenta el presente caso justifican distribuir estos accesorios en el orden causado de acuerdo a lo previsto por el art. 250 del CPCC.

La complejidad de la temática debatida respecto a la validez constitucional de la legislación impugnada por la actora ha generado interpretaciones disímiles tal como lo expliqué en los diferentes pasajes de este voto. Incluso la Corte Suprema Provincial -por mayoría- se expidió en las causas "INC S.A.", "COTO SICSA" y "CASTETS Y TANINO S.R.L." del mismo modo en que lo peticionó la hoy actora en su demanda. Por su parte, la sentencia dictada por la CSJN en autos "Shi, Jinchui" cuyas conclusiones valoré como superadoras de las establecidas por nuestro máximo tribunal provincial también exhibió discrepancias entre sus integrantes. Los Dres. Rosatti, Maqueda y Lorenzetti formaron la mayoría, mientras que los Dres. Rosenkrantz y Highton expresaron sus disidencias.

Lo señalado denota la entidad y actualidad del debate que sobre el conflicto entre derechos fundamentales canalizado a través de este pleito se ha producido tanto en la jurisprudencia como en la doctrina como también en la sociedad.

Resultaría injusto bajo este marco cargar a la actora con la totalidad de las costas del proceso ya que han resultado atendibles -aunque finalmente no receptadas si este voto es compartido por mis colegas- las razones invocadas en su libelo de inicio para tachar de inconstitucional la normativa en cuestión. La doctrina incluso ha validado morigeraciones del principio objetivo de la derrota establecido por el art. 251 del CPCC en supuestos con aristas similares al que nos convoca26.

Por lo expuesto, propongo distribuir las costas generadas en ambas instancias en el orden en que fueron causadas (art. 250 del CPCC).

Concluyendo mi análisis y fundamentación, respondo al segundo interrogante planteado en este Acuerdo de manera negativa y así voto.

A la misma cuestión, el Dr. Román dice que comparte lo expuesto por el Dr. Lorenzetti y vota en el mismo sentido.

A la misma cuestión, el Dr. Dalla Fontana dice que habiendo tomado conocimiento de la existencia de dos votos totalmente concordantes y conforme lo establecido por el art. 26 de la ley 10.160, se abstiene de emitir opinión en el presente caso.

A la tercera cuestión, el Dr. Lorenzetti dice:

Conforme el resultado obtenido al tratar las cuestiones precedentes, la resolución del caso que propongo a mis colegas consiste en:

a) Declarar desierto el recurso de nulidad interpuesto por la codemandada Provincia de Santa Fe.

b) Hacer lugar a los agravios expresados por las apelantes y -en consecuencia- revocar la sentencia de primera instancia en lo que ha sido materia de impugnación.

c) Rechazar la demanda entablada por Libertad S.A. tendiente a que se declare la inconstitucionalidad de la ley provincial n° 13.441 y de la ordenanza municipal n° 4706.

d) Imponer las costas devengadas por el trámite ante ambas instancias en el orden causado.

Los honorarios de la Alzada se fijan en el 50% de los que en definitiva se regulen en primera instancia (art. 19 de la ley 6767, modificada por ley 12.851).

A la misma cuestión, el Dr. Román dice que comparte la solución propuesta por el Dr. Lorenzetti y vota en igual sentido.

A la misma cuestión, el Dr. Dalla Fontana dice que habiendo tomado conocimiento de la existencia de dos votos totalmente concordantes y conforme lo establecido por el art. 26 de la ley 10.160, se abstiene de emitir opinión en el presente caso.

Por las consideraciones del Acuerdo que antecede, y con la abstención del Dr. Dalla Fontana, la SALA I DE LA CÁMARA DE APELACIÓN EN LO CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL DE LA QUINTA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL -INTEGRADA CONFORME ACTA DE FECHA 2/06/2020 Y PROVEÍDO DE FECHA 05/05/2023- RESUELVE:

I) Declarar desierto el recurso de nulidad interpuesto por la codemandada Provincia de Santa Fe.

II) Hacer lugar a los agravios expresados por las apelantes y -en consecuencia- revocar la sentencia de primera instancia en lo que ha sido materia de impugnación.

III) Rechazar la demanda entablada por Libertad S.A. tendiente a que se declare la inconstitucionalidad de la ley provincial n° 13.441 y de la ordenanza municipal n° 4706.

IV) Imponer las costas devengadas por el trámite ante ambas instancias en el orden causado.

V) Fijar los honorarios por el trámite ante la Alzada en el 50% de los que en definitiva se regulen en primera instancia (art. 19 de la ley 6767, modificada por ley 12.851).

Insértese el original, agréguese el duplicado, hágase saber y bajen.

Concluido el Acuerdo, firmaron los Sres. Jueces de Cámara por ante mí, doy fe.

LORENZETTI ROMÁN DALLA FONTANA

Juez de Cámara Juez de Cámara Juez de Cámara

En abstención

ALBERA

Secretario de Cámara

REFERENCIAS:

Vocal firmante: Dr. Lorenzetti. 08:05:59 hs. 29/06/2023.

Vocal firmante: Dr. Román. 10:14:19 hs. 29/06/2023.

Vocal firmante: Dr. Dalla Fontana. 11:02:58 hs. 29/06/2023.

Secretario firmante: Dr. Albera. 12:09:04 hs. 29/06/2023.

Se deja constancia que la presente resolución fue firmada por los Vocales y por quien suscribe en la fecha y hora indicada en el sistema informático del Poder Judicial de la Provincia, en forma digital. En fecha 29 de junio de 2023. Fdo: Dr. Juan José Albera (Secretario).

1 CSJN. Fallos: 272:225; 274:113; 301:970; 303:135; 306:444; 307:951; 311:571; 342:1847; 342:411. Entre muchos otros.

2 Para ampliar sobre esta temática, ver por todos: Alexy, Robert. "Teoría de los Derechos Fundamentales". Traducción de Ernesto Garzón Valdéz. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1993.

3 Calabresi, Guido - Bobbitt, Philip. "Tragic Choices". Edit. W. W Norton & Company, 1978.

4 Fallos: 324:920 (entre otros).

5 Fallos: 321:441 (entre otros).

6 Fallos: 335:452; 339:1077 (entre otros).

7 Fallos: 155:248; 311:2580; 320:2851 (entre otros).

8 Fallos: 328:1146; 341:39 (entre otros).

9 Fallos: 344:1151.

10 Fallos: 320:1660; 321:3201; 325:1515; 326:1138 (entre otros).

11 Fallos: 256:20 303:1769; 311:1644; 318:2103; 320:166; 321:3201 (entre otros).

12 Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Santa Fe (Sala III). "Fundación J. M. Aragón c/ Provincia de Santa Fe s/ Daños y Perjuicios". 13/08/2019. Cita: 976/19. Con cita de: a) Legarre, Santiago y Rivera, Julio César (h). "La obligatoriedad atenuada de los fallos de la Corte Suprema y el stare decisis vertical". Publicado en: LA LEY 20/08/2009, 1. Cita: TR LALEY AR/DOC/2838/2009. b) Sagüés, Néstor P. "La vinculatoriedad de la doctrina judicial de la Corte Suprema". Publicado en: LA LEY 14/08/2008, 1. LA LEY 2008-E, 837. Cita: TR LALEY AR/DOC/2110/2008.

13 "Expte. CUIJ - 21-24345006-0 - Yacovino Carlos Andrés c/ Municipalidad de Rafaela y otros s/ Accion Mere Declarativa". Sentencia de fecha 31/05/2022.

14 "INC S.A. c/ Municipalidad De Rosario y otros -Amparo- s/ Recursos de Inconstitucionalidad". 05/12/2017. Cita: 730/17.

15 "COTO CICSA c/ Provincia de Santa Fe y otros -Amparo- s/ Recursos de Inconstitucionalidad". 05/12/2017. Cita: 729/17.

16 "CASTETS Y TANINO S.R.L. y otros c/ c/ Municipalidad de Reconquista y Municipalidad de Avellaneda -Amparo- s/ Recurso de Inconstitucionalidad y sus acumulados". 05/12/2017. Cita: 728/17.

17 Fallos: 340:1695; 344:251.

18 Fallos: 342:509; 342:1061.

19 Fallos: 344:809.

20 Del voto del Dr. Lorenzetti en el precedente "Shi, Jinchui".

21 Del voto del Dr. Lorenzetti en el precedente "Shi, Jinchui".

22 Del voto de los Dres. Rosatti y Maqueda en el precedente "Shi, Jinchui".

23 Del voto de los Dres. Rosatti y Maqueda en el precedente "Shi, Jinchui".

24 Fallos 136:170 (entre otros).

25 Fallos: 182:355; 258:36 y 340:1581 (entre otros).

26 Peyrano, Jorge W. "Explicaciones al Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe". Edit. Rubinzal - Culzoni, 2016. T. II. Pág. 125.