En la ciudad de Trelew, a los 29 días de octubre del año dos mil veinticuatro, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial III con asiento en la ciudad de Trelew, con la presidencia del Dr. Aldo L. De Cunto y la presencia de los Sres. Jueces del Tribunal Dres. Sergio Rubén Lucero y Guillermo Nicolás Walter, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“L., J. N. c/ A. S. A. s/ Cobro de haberes e indem. de Ley.” (Expte. Nro. 497 - Año 2024 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado con fecha 16/10/2024.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. De Cunto dijo:

Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo de los recursos de apelación interpuestos por el actor mediante el ID 1613253 (fs.29) y por la demandada mediante el ID 1619018 (fs. 32) contra la sentencia definitiva N° 191/2024 (fs. 20/23) y su aclaratoria N° 201/24 (fs. 24/26 vta.), que hizo lugar a la demanda entablada por el Sr. J. N. L. en contra de A. S.A., condenándola a abonar al actor en el término de 10 días la suma de $1.148.207,52, con más los intereses determinados en el considerando respectivo, con capitalización desde la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del C.C. y C). Asimismo, desestimó la aplicación del art. 275 LCT. Todo ello, con costas a cargo de la demandada vencida.

El recurso interpuesto por la actora fue fundado a través del ID 1625261 (fs.39/44), cuyo traslado del 05/09/2024 no fue contestado por la contraria.

A su vez, la expresión de agravios de la demandada fue presentada mediante el ID 1622929 (fs.34/38), cuyo traslado dispuesto el 05/09/2024 fue contestado por la parte actora a través del ID 1628896 (fs.46/49).

Asimismo, mediante el ID 1615456 (fs. 30/31), la perito contadora C. N. C. -por derecho propio- apeló los honorarios regulados en la sentencia definitiva por considerarlos bajos, recurso que se concedió el 30/08/2024, en los términos del art. 48 de la Ley XIII Nº 4.

I.- Haré una breve reseña de los agravios expuestos por la parte demandada y la parte actora, respectivamente, a fin de delimitar el *thema decidendum* de la facultad revisora de esta Alzada.-

1) Expresión de agravios de la parte demandada.

a) La demandada apelante comienza efectuando un relato de los antecedentes del caso y los argumentos expuestos de la sentencia. Seguidamente, sostiene que la sentencia dictada por la *a quo* infringe el Decreto 1078/84, reglamentario de la Ley 23.041, cuyo texto es claro respecto a la liquidación del sueldo anual complementario. En particular,

señala que el artículo 1° del citado decreto establece que “la liquidación del Sueldo Anual Complementario, en virtud de lo determinado por el art. 1° de la Ley 23.041, será proporcional al tiempo trabajado por los beneficiarios en cada uno de los semestres en que se devenguen las remuneraciones computables”.

Seguidamente señala que la interpretación del concepto “tiempo trabajado” que establece el Dec. 1078/84 en su art. 1 no formó parte del thema decidendum. Enfatiza que, en la sentencia recurrida, se ha confundido el concepto de “tiempo trabajado” con el de “tiempo de servicio”, lo cual afecta la correcta aplicación de la normativa. Señala que el concepto de “tiempo trabajado”, tal como lo define el Decreto 1078/84, se refiere exclusivamente al tiempo laborado efectivamente por el trabajador, mientras que “tiempo de servicio” alude a la relación de antigüedad, conceptos que fueron asimilados erróneamente en la sentencia.

En cuanto a los hechos del caso, argumenta que el actor no laboró la totalidad de los días comprendidos en el semestre objeto de la liquidación del sueldo anual complementario, sino aquellos correspondientes a la campaña de pesca que se extendió desde el 23/11/2022 al 31/12/2022, prolongándose en el año 2023 hasta 1/04.

Arguye que a través de la prueba testimonial y pericial contable, se demostró que el actor prestó servicios únicamente durante los períodos en los cuales se autorizaba la actividad pesquera, sin que mediara prestación alguna fuera de esos lapsos. Refiere que en base a ello su parte liquidó y abonó la segunda cuota del aguinaldo del año 2022, por lo cual no se está ante una nueva defensa.

Entiende que conforme el decreto N° 1078/84 (art. 1) y la doctrina antes referida, tomando la cantidad de días laborados que se computan en el informe pericial contable dentro del segundo semestre del año 2022 (41 días), la liquidación del haber debe determinarse en base al 50% de la mejor remuneración devengada en el período, haciéndolo proporcionalmente al tiempo que se indica como trabajado.

Finalmente, reitera que la sentencia recurrida introduce una cuestión no planteada por las partes ni debatida durante el proceso, al interpretar el concepto de “tiempo trabajado” del Decreto 1078/84 de una manera que perjudica el derecho de defensa.

b) En contestación al agravio expuesto, el actor luego de una introducción en la que considera que el recurso debe ser declarado desierto, sostiene que la contraria aduce que la *a quo* declaró la inaplicabilidad del decreto 1078/84 basándose en una cuestión de hecho que no fue traída al debate procesal por ninguna de las partes, vulnerando así el principio de congruencia.

Asimismo, destaca que obran en autos los recibos de haberes de los cuales surgen las diferencias salariales reclamadas, y la errónea y maliciosa forma de liquidar el SAC por parte de la demandada, que además quedó acreditado por la pericia contable. Añade que el

trabajador está a disposición de la empresa, siendo ésta quien decide si sale o no a navegar. Se refiere al art. 1 del decreto mencionado y al artículo 122 de la LCT que de acuerdo a la modificación de la ley 27073, dejó sin vigencia al citado decreto.

Por último, efectúa el petitorio de estilo.- 2)

Expresión de agravios de la parte actora.

La actora plantea un único agravio referido al rechazo de la sanción prevista en el artículo 275 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), que contempla el pago de hasta dos veces y media la tasa de interés. Sostiene que esta negativa es errónea, considerando que la demandada, A. S.A., ya contaba con precedentes firmes en contra de su postura defensiva al momento de contestar la demanda.

En particular, la recurrente destaca que en la causa N° 84/2021 de primera instancia como en el decisorio de segunda instancia SDL N° 06/2023, de esta sala, se rechazaron de manera categórica los mismos argumentos planteados por la demandada en el presente caso.

Manifiesta que si bien la jueza de primera instancia acogió la pretensión relativa a diferencias salariales por la errónea liquidación del aguinaldo al actor, rechazó la aplicación de la sanción prevista en el art. 275 LCT, argumentando que la defensa presentada por la accionada en mayo de 2022 era “una defensa nueva”, distinta a las planteadas en precedentes anteriores.

La recurrente sostiene que tal afirmación es incorrecta, ya que A. S.A. contaba con al menos cuatro sentencias previas, todas desfavorables, en las que se rechazaron los mismos argumentos defendidos en la contestación de la demanda.

En este sentido, enumera diversos expedientes en los que se emitieron decisiones contrarias a la postura de la empresa demandada, tales como el caso “L., J. c/ A. S.A.” y “C., D. c/ A. S.A.”, ambos con sentencias firmes. Por lo tanto, afirma que la demandada persistió en una defensa que ya había sido descartada en múltiples oportunidades, situación que, según la recurrente, debió ser considerada por la jueza de grado para aplicar la sanción solicitada.

Asimismo, la recurrente subraya que esta falta de valoración integral del proceso, junto con la repetición de argumentos ya resueltos desfavorablemente para la demandada, evidencia un accionar malicioso por parte de A. S.A., cuyo objetivo habría sido licuar los créditos de los trabajadores y prolongar innecesariamente los litigios, generando así ventajas económicas a costa de sus derechos laborales.

Manifiesta que para la correcta aplicación de la sanción pretendida conforme al artículo 275 de la LCT, es necesario evaluar la conducta global de la demandada durante todo el proceso y en los procesos idénticos sustanciados. Esta evaluación fue omitida por la jueza de grado, lo que impidió una correcta valoración de los hechos.

Pone de resalto que el fallo en análisis perdió de vista la vulneración de los derechos subjetivos del actor, cuya protección constituye el presupuesto básico del ejercicio de la acción judicial. Entiende que la conducta procesal de la demandada no sólo busca dilatar el proceso y devaluar el crédito del trabajador a través de la depreciación monetaria, sino también saturar el sistema de justicia laboral provincial. A través de apelaciones y recusaciones, A. S.A. ha intentado frenar la resolución definitiva de estos casos, prolongando injustamente la satisfacción de los derechos laborales de sus empleados.

Finalmente, sostiene que, de confirmarse el decisorio de primera instancia, se abriría la puerta para que la demandada continúe litigando con argumentos diversos, aunque absurdos, con el único fin de eludir la aplicación de la sanción por temeridad y malicia, ya solicitada desde el inicio de la acción.

Esta situación, según el recurrente, provocaría una sobrecarga en el fuero laboral de Puerto Madryn, Rawson, Trelew y la Cámara de Apelaciones, llenando los tribunales de procesos con la misma naturaleza, donde la multa impuesta tiene como finalidad disuadir a la demandada de continuar con este tipo de comportamiento abusivo.

Por lo expuesto, solicita que se revoque el decisorio para hace lugar a la multa contemplada en el art. 275 de la LCT.

II.- Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, me adentraré en el tratamiento primeramente del agravio planteado por la demandada, referido a la procedencia de las diferencias salariales del SAC, para luego ingresar en la queja de la parte actora en tanto refiere al rechazo de la multa contemplada en el art. 275 LCT.

1) Procedencia de las diferencias salariales del SAC.

Antes de ingresar al tratamiento de la cuestión planteada por la parte demandada, considero que resulta importante señalar que, en diversas oportunidades, esta Sala en SDL 21/2023, SDL 14/2023, SDL 11/2023, SDL 7/2023, SDL 6/2023, SDL 37/2023, SDL 52/2023 ha declarado desiertos los agravios referido a la interpretación del Decreto N° 1078 /84 por no haber sido debidamente planteados ni debatidos en primera instancia, tal como exige el artículo 280 del CPCC. Sin embargo, en este caso, la recurrente formuló la cuestión pertinente en la instancia de grado, aunque su planteo fue rechazado.

De allí, advierto desde ya que las afirmaciones de la apelante respecto a que la jueza de primera instancia introdujo una cuestión ajena al conflicto entre las partes, en relación con la interpretación del concepto de “tiempo de servicio” o “tiempo trabajado” (ver expresión de agravios, fs. 36, tercer párrafo y fs. 37 vta., tercer párrafo), carecen de sustento. De hecho, fue la propia apelante quien planteó dicha cuestión en su escrito de contestación de demanda, al sostener que el haber debía liquidarse proporcionalmente al tiempo trabajado, contemplando las distintas situaciones en las que el trabajador no se desempeñó durante

todo el semestre o cumplió prestaciones discontinuas (ver acápite Hechos, fs. 13 vta.). Es así que dado que la demandada adujo como defensa la aplicación del decreto 1078/84, su interpretación por parte de la sentenciante, lejos de constituir la introducción de un hecho no alegado, importa la aplicación del derecho, respecto de lo cual rige el principio *iura novit curia*, independientemente de la normativa o interpretación invocadas por las partes. Este planteo, por lo tanto, no requiere de un análisis más profundo.

Señalado lo anterior, cabe decir que la magistrada comenzó por indicar que la cuestión a resolver en las presentes actuaciones consistía en determinar si la demandada liquidó correctamente el sueldo anual complementario (SAC) correspondiente a los períodos reclamados. Concretamente, si el aguinaldo debía calcularse conforme a lo dispuesto por la Ley 23.041, como sostiene el accionante, o de acuerdo a la interpretación alegada por la demandada del Decreto 1078/84.

Seguidamente, la sentenciante refirió que el sueldo anual complementario, de acuerdo al art. 121 de la LCT, es la doceava parte del total de las remuneraciones definidas en el art. 103 de la misma ley. Asimismo, consideró que la ley 23041 –que modificó dicho régimen– estableció que dicho SAC, será pagado sobre el cálculo del 50% de la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto dentro de los semestres que culminan en junio y diciembre de cada año. Además, refirió que el decreto reglamentario N° 1078/84 señala que la liquidación del SAC será proporcional al tiempo trabajado por los beneficiarios en cada uno de los semestres en cuestión, a fin de dar solución a situaciones en las que el trabajador no se hubiera desempeñado durante todo el semestre o hubiera ejecutado prestaciones discontinuas. Finalmente, razonó que la reglamentación faculta al Ministerio de Trabajo de la Nación a interpretar las disposiciones del decreto y adoptar decisiones pertinentes para su cumplimiento, cuando resulte necesario por las particulares características de la actividad de que se trate o por las especiales situaciones o modalidades de la prestación laboral (ver sentencia, fs. 21 y vta. primer párrafo).

Luego, refirió que en el presente caso la accionada –ante los precedentes jurisprudenciales obtenidos previamente en su contra en numerosísimas causas– planteó una defensa "nueva", consistente en que corresponde la aplicación del Decreto 1078/84 por tratarse de un trabajador que no trabajó durante la totalidad de los días de los semestres reclamados. Y sobre este aspecto señaló que *"el primer punto para dilucidar la cuestión, consiste en determinar la extensión del contrato de trabajo que uniera a L. con A., es decir, en qué período fue empleado de la firma, percibiendo haberes de esta, y si existieron períodos en los que gozara de licencia sin goce de haberes o el contrato de trabajo se encontrare suspendido por alguna otra causa."* Seguidamente estuvo a los recibos de haberes del actor, de los que surge que el Sr. L. ingresó bajo la dependencia de la accionada en fecha 30/09/2009. Además agregó que: *"de los recibos de haberes acompañados y de*

la pericia contable practicada en estas actuaciones, surge que el trabajador percibió haberes por parte de A. SA todos los meses que integran las liquidaciones reclamadas, no habiendo usufructuado licencia sin goce de haberes" (fs. 21 vta., anteúltimo párrafo*).*

Es así que concluyó que "…*no corresponde de ninguna manera asimilar el tiempo efectivamente trabajado con los días de navegación, como pretende la demandada se haga. Hay contrato de trabajo, conforme el art. 21 de la LCT, siempre que una persona física se obligue a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios en favor de la otra y bajo la dependencia de ésta, durante un período determinado o indeterminado de tiempo, mediante el pago de una remuneración. Asimismo, de acuerdo al art. 103 del mismo cuerpo normativo, se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo. Dicha remuneración no puede ser inferior al salario mínimo vital, y el empleador debe al trabajador la remuneración, aunque éste no preste servicios, por la mera circunstancia de haber puesto su fuerza de trabajo a disposición de aquél. Vale decir que, de acuerdo a la normativa señalada, la efectiva prestación de servicios no releva al empleador del pago de los haberes si el trabajador puso a disposición su fuerza de trabajo. Los únicos casos en que el empleador no está obligado a pagar la remuneración correspondiente, se dan cuando el contrato de trabajo se encuentra suspendido en dichos efectos, como por ejemplo en el caso de las licencias sin goces de haberes, o estuviese suspendido sin goce de haberes en virtud de una falta disciplinaria, o hubiese agotado la licencia por enfermedad inculpable y estuviere en el período de reserva del puesto, entre otros. Ahora bien, identificar tiempo de trabajo exclusivamente con los días navegados, no tiene asidero legal alguno, ello implicaría por ejemplo que no se considerara tiempo de trabajo cuando el trabajador usufructúa su licencia anual, o una licencia por enfermedad inculpable, o cuando hace uso de un franco compensatorio. Observo en los recibos de haberes acompañados que L. ha cobrado francos compensatorios, vacaciones, y en algunos períodos el salario "básico" al no tener días navegados en algunos meses, lo que reafirma que el accionante, estuviera navegando o no, percibía de su empleador remuneraciones. Justamente ello es lo que diferencia a un personal de relevo o eventual, del personal efectivo. En síntesis, no estando acreditado que en los períodos reclamados, el contrato de trabajo de L. se haya encontrado suspendido, no existe causa alguna para no considerar que durante los mismos ha puesto su fuerza de trabajo a disposición del empleador, y consecuentemente el contrato de trabajo se encontraba vigente y tiene que considerarse como tiempo trabajado a todos sus efectos"(fs. 21 vta., último párr./ fs. 22, tercer párr.).*

Contra los fundamentos expuestos, la recurrente insiste en su defensa alegando que, según la literalidad del Decreto N° 1078/84, debe considerarse el "tiempo trabajado" por

el actor, lo cual, sostiene, difiere del concepto de “tiempo de servicio” al que hace referencia la resolución en crisis.

En ese sentido, la defensa de la parte demandada se apoya en la interpretación del artículo 1 del mencionado decreto, el cual establece que *“La liquidación del Sueldo Anual Complementario, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1º de la ley 23.041, será proporcional al tiempo trabajado por los beneficiarios en cada uno de los semestres en que se devenguen las remuneraciones computables”.*

Bajo tales premisas, no cabe más que concluir que la postura de la recurrente pone en la palestra que, en verdad, lejos de aportar un verdadero agravio, sólo se remite a postular su mero deseo, atenido a su particular y exclusivo interés subjetivo, pretendiendo que se aplique el Decreto N° 1078/84 sin cuestionar los fundamentos de la magistrada que radican en que el trabajador siempre estuvo unido a la accionada y a su disposición, aún los días que eventualmente no se encontraba embarcado, ya sea gozando de francos compensatorios, vacaciones, y en algunos períodos percibiendo el salario “básico”, al no tener días navegados en algunos meses, lo que reafirma que el accionante, estuviera navegando o no, percibía de su empleador remuneraciones. También señaló que no se acreditó que en los períodos reclamados el contrato de trabajo de L. se haya encontrado suspendido, por lo que no existe causa alguna para no considerar que durante los mismos ha puesto su fuerza de trabajo a disposición del empleador (ver fs. 22, anteúltimo párrafo.).

Sin perjuicio de ello, ya me había expedido con anterioridad sobre este tópico (ver CANE, Sala “B”, SDL Nº 41/08), señalando que la primer fuente de interpretación es la letra de la ley y el art. 1 de la ley 23041 es claro cuando dispone: *“El sueldo anual complementario en la actividad privada, Administración Pública Central y descentralizada, empresas del Estado, empresas mixtas y empresas de propiedad del Estado,* ***será pagado sobre el cálculo del 50% de la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto dentro de los semestres que culminan en los meses de junio y diciembre de cada año****”(la negrita me pertenece).* Este artículo no menciona en ningún momento la “remuneración normal y habitual”, lo cual es una diferencia relevante respecto a lo que establece el artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT).

Pero amén de ello, en interpretación del mentado art. 245, el máximo tribunal provincial tuvo ocasión de fijar postura a través del recurso de casación. En efecto en la causa “R., D. A. c/ I. de A. S.A. s/ cobro de pesos. laboral” (STJCH, SER Nº 01/06 del 14/02/01), con voto de los Dres. Pasutti y Royer, se decidió que el texto de la norma alude a la “mejor” remuneración y no a promedio alguno, siendo dicho término unívoco, no pudiendo ser reemplazado -interpretación mediante- por el sentenciante. También se consideró que al hacerse referencia a la “mejor remuneración”, la norma está partiendo de la premisa de la variabilidad, aludiendo los conceptos de normalidad y habitualidad a los distintos rubros

remuneratorios. Y citan jurisprudencia de la Cámara Nacional del Trabajo a fin de concluir que debe tomarse la mejor remuneración en el período respectivo y no el promedio de las mismas.-

Es así que siendo la mencionada la doctrina que el Superior Tribunal de la Provincia ha sentado en punto al análisis del art. 245 de la LCT que alude a los conceptos de normalidad y habitualidad, con mayor razón se impone dicha solución tratándose del examen del texto de la ley 23041.

Por lo demás, con relación a la "contradicción" entre el art. 121 de la LCT y la ley 23041 se ha entendido que tenemos por un lado el sistema que integra el texto de la LCT basado en la sumatoria de todas las remuneraciones devengadas en el semestre respectivo y su posterior división por el coeficiente "12", no siendo objeto de derogación expresa por parte de la ley 23041.

Por el otro lado contamos con el sistema de esta última ley conforme a cuyos términos se establece la liquidación del aguinaldo en base a la "mejor remuneración" devengada en cada período semestral. El decreto reglamentario 1078/84 pretendió aclarar los alcances de la ley 23041 sin mayor éxito. Es que la norma reglamentaria establece que la liquidación del SAC debe ser *proporcional al tiempo trabajado,* añadiendo en el art. 3 que el cálculo del 50% de la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto dentro de cada semestre debe efectuarse sobre el total de las retribuciones que corresponde computar para la liquidación del SAC *"...de acuerdo con las disposiciones en vigor...".* (conf. Del Bono, Carlos M., en Rodríguez Mancini-Barilaro: "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Ed. La Ley, 2007, Tº III, págs. 373/374).-

Como solución a dicha "contradicción" normativa, se consideró que lo único que la ley 23041 ha alterado con relación al régimen de la LCT es la "base de cálculo" del sueldo anual complementario, ya que sigue vigente la conceptualización del aguinaldo como la doceava parte de las remuneraciones registradas en el semestre respectivo, tal como lo confirman las previsiones contenidas en el decreto 1078/84 al reiterar el criterio de la *"proporcionalidad"* en la liquidación del SAC. La diferencia está en que mientras el régimen de la LCT imponía la "sumatoria" de todos y cada uno de los períodos mensuales respectivos, el de la ley 23041 limita el cálculo a la base conformada por la "mejor remuneración" mensual devengada en el semestre respectivo (conf. Del Bono, op. cit., ídem, págs. 374/375).

De allí, cabe señalar que el argumento de la recurrente, según el cual la expresión "tiempo trabajado" del Decreto 1078/84 se refiere únicamente a los días de efectiva prestación de servicios, resulta infundado. Dado que como referí anteriormente corresponde considerar como base de cálculo la mejor remuneración mensual devengada en el semestre respectivo.

En consonancia con lo antes señalado y tal como lo sostuvo recientemente la Sala A de esta Cámara (SDL 28/2024), dicha interpretación contradice abiertamente el artículo 103 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), que establece: *"A los fines de esta ley, se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo. Dicha remuneración no podrá ser inferior al salario mínimo vital. El empleador debe al trabajador la remuneración, aunque éste no preste servicios, por la mera circunstancia de haber puesto su fuerza de trabajo a disposición de aquél".* En tanto, la expresión "tiempo trabajado" contenida en el artículo 1° del Decreto 1078/84 refiere indudablemente al período por el cual se extendió el contrato de trabajo y no a los días de efectiva prestación de servicios. Asimismo, allí se sostuvo que "Esta conclusión se basa no sólo en la interpretación literal del artículo, sino en la inteligencia adoptada por la LCT respecto del cómputo del tiempo a los efectos del cálculo proporcional de otros institutos, como la remuneración (art. 103, 2º párrafo de la LCT) y las vacaciones (art. 152 de la LCT). Consecuentemente, en tal contexto se debería computar como "tiempo trabajado": los días efectivamente trabajados, los feriados en que el trabajador normalmente debiera prestar servicios, los días en que no haya trabajado por haber estado gozando una licencia establecida por ley o convenio colectivo, los días que no haya prestado tareas por causas que le sean inimputables -por ejemplo, en caso de suspensiones por causas económicas- (Chiti, Stella Maris, "Acerca del Sueldo Anual Complementario", publicado en: "Impulso Profesional", 2014-10, 45, e "Impulso Profesional", 2015-10, 27, TR LALEY AR/DOC/1729/2014). En idéntico sentido se ha dicho que la expresión "tiempo trabajado" empleada por el artículo 1º del Decreto 1078/84, debe interpretarse como inclusiva del período en el que el trabajador prestó servicios, ofreció prestarlos o se encontró eximido de hacerlo, y siempre que hubiera devengado remuneración (Userpater, Mirta N., "El aguinaldo", TR LALEY AR/DOC/4772/2011).

De allí es que carece de asidero lo manifestado por el recurrente en cuanto los testigos A. C. y M. A., señalaron que la modalidad de la prestación laboral del actor es común al personal embarcado de buques fresqueros, y que los trabajadores prestan servicios únicamente en la época en las cuales se autorizan la pesca y la inexistencia de obligaciones del trabajador para con la demandada cuando no se navega (ver expresión de agravios, fs. 37 segundo párrafo), en tanto de la escucha de la testimonial por sistema Webex ambos acreditan que el trabajador durante el tiempo que no cumplía temporada se encontraba bajo relación de dependencia con la demandada percibiendo una remuneración básica, lo cual además resulta acreditado mediante los recibos de haberes acompañados y la pericia contable ID 1156106.

En consecuencia, la base de cálculo fue correctamente adoptada por la sentenciante de grado, quien se ajustó a los recibos de haberes presentados, de los cuales surge que el Sr.

L. ingresó bajo dependencia de la accionada el 30/09/2009, y que percibió haberes de A. de manera regular, sin haber usufructuado licencias sin goce de sueldo.

Por todo lo expuesto, considero que el SAC reconocido en la sentencia, basada en la pericia contable, resulta ajustada a derecho y no contradice las disposiciones del Decreto 1078/84. Esto se debe a que se consideró como "tiempo trabajado" no sólo los días efectivamente laborados, sino también aquellos en los que el actor estuvo a disposición de la empleadora o eximido de hacerlo por haber gozado de franco semanal o licencias con goce de haberes.

Por lo antes expuesto, propongo al acuerdo rechazar el presente agravio.

2) Rechazo de la sanción del art. 275 de la LCT.

La actora plantea como único agravio el rechazo de la sanción prevista en el artículo 275 de la LCT. Sostiene que esta negativa es errónea, ya que A. S.A. contaba con precedentes firmes en su contra al momento de contestar la demanda respecto de la manera de liquidar el SAC. Considera que la sentenciante debió aplicar la sanción, ya que la empresa insistió en una defensa maliciosa con el fin de prolongar el litigio y licuar los créditos de los trabajadores, ignorando fallos previos y actuando en perjuicio de sus derechos laborales.

Sobre este punto, la jueza de origen resolvió desestimar dicho rubro, al considerar que la defensa de la accionada expuesta en su escrito de contestación, presentada en mayo de 2023, no había sido previamente planteada. En sus fundamentos, explicó que en los casos anteriores donde se aplicó el instituto del art. 275 de la LCT, fue debido a que la demandada basaba su defensa en la Disposición 36 del MTEySS, insistiendo en la aplicación de dicho acto para el cálculo del SAC, a pesar de la existencia de numerosos precedentes jurisprudenciales que indicaban la incorrección de tal postura, lo que obligaba a litigar sabiendo la falta de fundamento y postergaba la percepción de los créditos. Además, agregó que el argumento –novedoso– utilizado por la recurrente fue expuesto únicamente al momento de expresar agravios, por lo cual fue desestimado en la resolución del respectivo recurso de apelación. Y por último, señaló que *"En consecuencia, entiendo que en estas circunstancias, y toda vez que hasta el momento en que A. SA contestara la presente acción, no se contaba con planteos similares resueltos y firmes respecto a la liquidación del SAC tomando exclusivamente en consideración los días en que el trabajador estuviera embarcado, - planteo cuyo rechazo y consecuente conocimiento de su incorrección, recién se declarara en esta instancia mediante la SD N° 206/2023 dictada en los autos "R., O. Z. c/ A. S. A. s/ Cobro de Haberes e Indemnización de Ley" en fecha 19/10/2023 y confirmada por la Sala A de la CATw mediante SDL N° 28/2024 de fecha 15/04/2024, criterio que reafirmó dicha Sala en la SDL 42/2024 de fecha 03/07/2024- no corresponde la aplicación del instituto, la cual entiendo es restrictiva*."(ver fs. 26 y vta.).

Contra dicho argumento se queja el actor recurrente en tanto subraya que resulta evidente el accionar malicioso por parte de A. S.A. y que resulta adecuada la procedencia de la multa del art. 275 LCT.

Cabe señalar que el actor en su escrito inicial requirió la aplicación del art. 275 de la LCT, basándose en que el accionar de la demandada demuestra su mala fe laboral ya que son pacíficos, reiterados y contundentes los fallos judiciales en su contra y continúa abonando de manera ilícita y errónea el SAC. En fundamento de ello citó jurisprudencia que demuestra el accionar del demandado contra los trabajadores (ver fs. 03 vta./04).

Preliminarmente, es útil señalar que me he expedido al respecto en el precedente de esta Sala "B" SDL Nº 09/10 del 07/04/10, entre otros, en el sentido de que la norma del art. 275 de la LCT sanciona con una multa relacionada con la tasa de interés, la conducta procesal temeraria o maliciosa del empleador que es derrotado, total o parcialmente, en una controversia con el trabajador.

El hecho reprobado por el artículo es la inconducta procesal, entendida como todo ardid tendiente, no a ejercer el lícito derecho de defensa en juicio, sino la realización, en el marco de una controversia judicial, de aquellos actos procesales que constituyen un ejercicio abusivo del mismo, con la finalidad de utilizar al proceso como una argucia y no como una oportunidad de defensa. Los tribunales, en general, han hecho una aplicación prudente y restrictiva del dispositivo, que roza el derecho de defensa en juicio amparado por la Constitución Nacional (conf. Foglia, Ricardo A., en Rodríguez Mancini-Barilaro: "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Ed. La Ley, 2007, Tº IV, págs. 900/901).-

La norma no define qué es una conducta procesal temeraria o maliciosa, cuya conceptualización, de esta forma, ha quedado librado a la doctrina y jurisprudencia (conf. Foglia, op. cit., pág. 905); con todo el artículo comentado efectúa una enumeración ejemplificativa y no limitativa de algunas conductas que considera especialmente reprobables. Así se refieren los casos en que la víctima de un accidente de trabajo y como resultado del mismo tuviere necesidades más o menos perentorias provenientes de su estado, y el empleador asumiere durante el proceso una actitud obstruccionista o dilatoria; en igual situación se coloca al empleador que utilizare el proceso en forma obstruccionista o dilatoria con la finalidad de omitir los auxilios indispensables en tales casos; cuando sin fundamento y teniendo conciencia de la propia sinrazón, se cuestionare la existencia de la relación laboral; cuando se hiciesen valer actos cometidos en fraude del trabajador; o se hiciesen valer actos obtenidos, abusando de la necesidad o inexperiencia del trabajador; o cuando se opusieren defensas manifiestamente incompatibles o contradictorias de hecho o derecho (conf. Foglia, op. cit., págs. 909/910). Asimismo para su aplicación son necesarios como requisitos conjuntos: 1) que el empleador haya perdido total o parcialmente el juicio, sea que haya asumido la posición de demandado, que es lo más frecuente, o de actor; 2)

que durante el decurso del proceso haya procedido en forma temeraria o maliciosa, a cuyo fin se debe evaluar el complejo de circunstancias que hacen al comportamiento procesal del empleador vencido en la contienda, 3) que no se trate de un error de derecho, 4) que el juez declare temeraria y/o maliciosa la conducta procesal del empleador perdidoso, y 5) deben ser impuestas en la sentencia que resuelve el fondo de la cuestión (conf. Foglia, Ricardo A., op. cit., ídem, págs. 911/912).-

Asimismo, cabe apuntar que se consideró que "la temeridad se configura cuando el litigante sabe a ciencia cierta que no tiene razón valedera, y no obstante abusando de la jurisdicción, impone un proceso del que se ha de generar un daño a la otra parte", mientras que la malicia "implica un ocultamiento doloso y la articulación de defensas que manifiestamente tienden a dilatar la tramitación del proceso" (conf. CNAT., sala I, 25/4/96, LL Online, AR / JUR /46207 /2012).

Según parece desprenderse de este criterio, seguido por otros autores, la temeridad vendría a ser una actitud previa al proceso, o un comportamiento que se presenta en el momento constitutivo de la litis, mientras que la malicia remite a conductas obstruccionistas adoptadas en el transcurso del juicio, aunque la referencia al ocultamiento doloso contenida en la cita precedente dificulta distinguir entre la malicia inicial respecto de la malicia ulterior.

En la especie, a diferencia de lo sostenido por la magistrada de grado considero que el hecho que la demandada haya planteado una "defensa nueva", en tanto se apreciaba que A. S.A. insistía en la aplicación de la Disposición N° 36 del MTEySS, y en la especie, el demandado invocó la aplicación del Decreto N° 1078/84, en cuanto según su interpretación debía liquidarse el SAC conforme el tiempo efectivamente trabajado con los días de navegación, no resulta suficiente para no considerar que la demandada actuó con fines dilatorios a sabienda que carecía de razón valedera.

Como es de verse, la norma aludida se centra en resguardad el deber procesal de lealtad, probidad y buena fe. Bajo tales premisas, observo que corresponde tener especial consideración a la situación en la que se encontraba el trabajador L. –trabajador que se vio obligado nuevamente a litigar– a fin de valorar la conducta asumida por el empleador en el proceso judicial.

Nótese –en primer lugar– que el propio demandado es el que sostiene que no se está ante una "defensa nueva" (fs. 37 tercer párr.). Ello en tanto su defensa principal y reiterada en diversas causas ha sido la Disposición N° 36 del MTEySS y la cita de los art. 1 y del Decreto 1078/84, y no obstante ello, en la especie el recurrente incorporó una nueva interpretación a la ultima normativa citada centrada en la modalidad de prestación laboral que es común en el personal embarcado en buques fresqueros, que según su entender

exigiría que el SAC se calcule de manera proporcional por la cantidad de días efectivamente laborados en las épocas en las cuales se autoriza la pesca.

Cabe agregar que tengo presente que al mismo actor en otras dos causas, basadas en los mismos hechos que originan la presente causa, se le hizo lugar al reclamo de diferencias salariales del SAC, resolutorios confirmados por esta Cámara de Apelaciones, Sala B, mediante SDL 14/2023 y SDL 52/2023.

Adviértase que la magistrada de grado en la sentencia definitiva de fecha 03/02/2023 en los autos N° 1033/2018, donde intervino la misma parte actora, señaló que "*No estando negadas por la accionada la existencia de sucesivos contratos de ajuste ni la fecha de ingreso del accionante a las órdenes de A. S.A. (30/09/2009), la proporcionalidad que señala el Decreto 1078/84 y que, claramente se dirige a aquellos casos en que en un semestre se haya trabajado menos de los seis meses del período, no se aplica al caso de autos, en que el trabajador viene desempeñándose bajo las órdenes de la accionada y a disposición de la misma a los fines de embarcar cada vez que a tal fin se lo convoque. Vale decir, más allá de la cantidad de días navegados o no, el trabajador siempre estuvo unido a la accionada y a su disposición, aún los días que eventualmente no se encontraba embarcado, ya sea gozando de francos, vacaciones, enfermedades inculpables o sin navegar.",* resolutorio confirmado por esta Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala B, mediante SDL N° 52/2023 en los autos N° 121/2021.

En ambas sentencias, anteriores al traslado de la presente acción, se expusieron claramente los motivos por los cuales se admitieron las demandas interpuestas, por lo que la demandada no podía ignorar la falta de fundamento de su defensa ni desconocer que el actor ya había efectuado reclamos anteriormente sobre la correcta de liquidación del SAC.

A pesar de ello, la accionada insistió en controvertir la pretensión del actor, abrir la etapa a prueba, lo que dilató la posibilidad del trabajador de percibir a tiempo sus acreencias y lo obligó a recurrir a la vía judicial para el reconocimiento de sus derechos, incumpliendo así el deber de buena fe que debe prevalecer en el contrato de trabajo. Ello me lleva a considerar que la empleadora actuó de manera desaprensiva e indiferente en tanto continúa en su posición de efectuar la liquidación del SAC de la manera que a su entender le resulta conveniente.

De allí, que no encuentro que el accionar de la demandada haya sido diferente a la mantenida en las demás causas tramitadas ante primera instancia y que fueron decididas en esta sede. Por lo cual, considerando los parámetros utilizados en los casos similares, corresponde considerar que forzar nuevamente al mismo empleado a accionar judicialmente para obtener el pago correcto de su aguinaldo, cuando la demandada no puede desconocer cómo debe liquidarse, a la luz de los múltiples fallos en su contra, es una

conducta temeraria que, con pleno conocimiento de su falta de razón, retrasa el acceso del trabajador a su dinero en tiempo oportuno.

Por lo expuesto, considerando temeraria la conducta de A. S.A., propongo al acuerdo acoger al presente agravio para hacer lugar a la multa dispuesta en el art. 275 LCT y condenar a la demandada al pago de dos veces y media la tasa fijada por el B. del C. S.A. para sus operaciones generales, a partir del momento en que cada suma resultara debida y hasta su efectivo pago.

3) Recurso de honorarios interpuesto por la perito contable.

La contadora C. N. C. apeló, por bajos, los honorarios regulados a su favor en la sentencia definitiva. Expresa que se fijaron en el porcentaje mínimo de la escala arancelaria de honorarios para peritos contadores.

Al respecto, cabe señalar que el art. 2 de la Ley XIII N° 18dispone que *"a los Profesionales en Ciencias Económicas que actúan en el ámbito de la Justicia Provincial, les serán regulados sus honorarios según las disposiciones de la presente Ley, las que revestirán el carácter de orden público. El honorario devengado y/o regulado será considerado de propiedad del profesional actuante".* Por su parte, el art. 22 de dicha norma estipula que *"por los informes periciales emitidos se regulará un honorario entre el cuatro por ciento (4%) y el ocho por ciento (8%) sobre la base de cálculo según se establece en el artículo anterior".*

En los presentes autos dado que la profesional interviniente efectuó únicamente el dictamen ID 1156106, entiendo que los honorarios regulados a la Cdora. en el 4% del monto del proceso, resultan ajustados a derecho, en tanto no lucen desproporcionados de conformidad a la labor desarrollada.

En consecuencia, propongo rechazar el presente recurso de apelación, sin costas porque no las genera la materia regulatoria.

III.- En consecuencia de lo anterior, habré de proponer que se revoque parcialmente el fallo apelado, para hacer lugar a la multa contemplada en el art. 275 LCT por temeridad y malicia, condenando a abonar dos veces y media la tasa que fije el B. del C. S.A. para sus operaciones generales vencidas desde que cada suma fuere debida y hasta su efectivo pago, confirmándolo en todo lo demás que fue materia de agravios.

Atento a que la revocatoria parcial no altera la condición de vencedor y vencido de las partes, ni los emolumentos regulados en la instancia anterior -en tanto al ser regulados en porcentajes se ajustarán automáticamente a la nueva base económica-, no corresponde efectuar la readecuación prevista en el art. 282 del CPCC.

En cuanto a las costas de esta sede, las mismas se imponen a la demandada vencida, en virtud de la manera en que se resuelven los recursos interpuestos y el principio objetivo de

la derrota (conf. arts. 57 de la ley XIV N° 1, y 69 del CPCC, conf. remisión del art. 73 de la ley XIV N° 1).

Finalmente, con relación a la regulación de los emolumentos, atendiendo a la regulación efectuada en la primera instancia, y a la extensión y eficacia de las tareas, así como al resultado obtenido, entiendo ajustado a derecho, fijar los honorarios por las tareas desarrolladas ante esta sede, al Dr. D. M. Z., en un 7,35% y para el Dr. L. N. en el 2,8% del monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 13 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).

Voto entonces a esta primera cuestión PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Lucero dijo:

I.- La parte actora mediante el ID 1613253 (fs.29) y la demandada mediante el ID 1619018 (fs.32) interpusieron recurso de apelación contra el pronunciamiento definitivo N° 191/2024 (fs. 20/23) y su aclaratoria N° 201/24 (fs. 24/26 vta.).

La sentencia apelada resolvió hacer lugar a la demanda entablada por el Sr. J. N. L. en contra de A. S.A., condenándola a abonar al actor en el término de 10 días la suma de $1.148.207,52, con más los intereses determinados en el considerando respectivo, con capitalización desde la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del C.C. y C). Asimismo, desestimó la aplicación del art. 275 LCT. Todo ello, con costas a la demandada vencida.

La expresión de agravios fue formulada por la actora mediante ID 1625261 (fs.39/44), ordenado su traslado el 05/09/2024 no fue contestado por la contraria. Por otra parte, la expresión de agravios de la demandada fue presentada mediante el ID 1622929 (fs.34/38), cuyo traslado dispuesto el 05/09/2024 fue contestado por la parte actora a través del ID 1628896 (fs.46/49).

También, la perito contadora C. N. C. mediante el ID 1615456 (fs. 30/31), -por derecho propio- apeló los honorarios regulados en la sentencia definitiva por considerarlos bajos, recurso que se concedió el 30/08/2024, en los términos del art. 48 de la Ley XIII Nº 4.

II.- La reseña de los agravios vertidos y de su contestación fue realizada con claridad y suficiencia por el magistrado de esta sala que me precede en la votación, Dr. Aldo. L. De Cunto, por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones innecesarias.

Sin embargo, resultará útil individualizar cuáles han sido los motivos de los cuestionamientos formulados, que son aquello que define cuál es la materia de revisión. Estos son los siguientes, a saber:1) la parte demandada plantea un único agravio referido a la condena por diferencias derivadas del pago del S.A.C., y 2) por su parte, la actora cuestiona que se haya rechazado la multa del art. 275 LCT.

III. En los límites fijados por el contenido de los agravios mencionados ingresaré a su tratamiento primeramente a la queja planteada por la demandada.

a) Condena al pago de sumas de dinero por diferencias derivadas del pago del S.A.C.

Preliminarmente, cabe señalar que carecen de todo asidero las manifestaciones de la recurrente referidas a que la sentenciante introdujo una cuestión que no formó parte de la controversia de las partes consistente en la modalidad de prestación laboral del actor. Es que justamente fue la propia recurrente quien introdujo la cuestión en su escrito de contestación de demanda (ver p. III HECHOS, fs. 13 vta. y fs. 14), lo cual es demostrativo *per se* de que tal planteo no amerita mayor análisis.

Sentado ello, se observa que la juzgadora comenzó por indicar que la cuestión a resolver en las presentes actuaciones consistía en determinar si la demandada liquidó correctamente el sueldo anual complementario (SAC) correspondiente a los períodos reclamados. Concretamente, si el aguinaldo debía calcularse conforme a lo dispuesto por la Ley 23.041, como sostiene el accionante, o de acuerdo a la interpretación alegada por la demandada del Decreto 1078/84 (ver sentencia, fs. 21 vta. quinto párr.) y procedió a su análisis, a fines de evitar repeticiones innecesarias me remito a la transcripción de los considerandos efectuado por el colega prevotante.

Del análisis de los argumentos dados por la magistrada y de la lectura de agravio se desprende que lejos de plantear un verdadero contenido crítico el apelante se remite a reiterar su posicionamiento ya expuesto antes consistente en postular que se aplique el Decreto N° 1078/84, en tanto nada dice respecto los argumentos dirimentes sostenidos por la magistrada de grado, estos son: (a) que de los recibos del actor surge que el Sr. L. ingresó bajo la dependencia de la accionada en fecha 30/09/2009 y el trabajador percibió haberes por parte de A. todos los meses que integran los semestres reclamados, sin usufructuar licencia sin goce de haberes; (b) que no corresponde asimilar el tiempo efectivamente trabajado con los día de navegación, de conformidad el art. 21 y 103 LCT, en tanto la efectiva prestación de servicios no releva al empleador del pago de los haberes si el trabajador puso a disposición su fuerza de trabajo. Asimismo, la magistrada destacó que no se acreditó que en los períodos reclamados el contrato de trabajo de L. hubiera estado suspendido, por lo que no existe razón alguna para no considerar que en dichos períodos el trabajador puso su fuerza de trabajo a disposición del empleador. Por último, agregó que se encuentra acreditado que el trabajador cobró francos compensatorios, vacaciones y en algunos periodos el salario “básico”, al no tener días navegados en algunos meses, lo que reafirma que el trabajador estuviera o no navegando percibía de su empleador remuneraciones, que lo diferencia de un personal de relevo o eventual. (conf. fs. 21 vta infine y fs. 22).

No obstante a ello, considero necesario traer a colación un precedente en el que el suscripto participó como ponente del primer voto. En dicho antecedente expuse, en párrafos que paso a transcribir por resultar de estricta aplicación al supuesto planteado en el sub-

examen, lo siguiente, a saber: *"... existe doctrina establecida sobre la base de cálculo que debe adoptarse en supuestos que, como en la especie, concurren ingresos variables como contraprestación de la prestación de la fuerza laboral. En tal sentido el Superior Tribunal de Justicia de la provincia en ejercicio de su función nomofiláctica y en sintonía con el fallo plenario Nº 298 de la Cámara Nacional del Trabajo, indicó que "Este Superior Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de expedirse en relación al tema en la causa "C., A. c/ C. S.A. s/ Laboral" (Expte. Nº 15.890-C-1997) (S.D. N° 29/S.R.E./97). Así, se partió del criterio ya sentado v.gr. en S.I. 86/87 y S.D. 36/90 en el sentido que los rubros que integran el sueldo del trabajador abarca la totalidad de las retribuciones que le son debidas por los servicios que presta al principal, incluyendo las variables -en el caso rubro "producción"- que dependen de la extensión o resultado de la jornada", y más adelante expuso –siempre, insisto, en referencia a la base de cálculo de la indemnización por despido incausado- lo siguiente: "Un primer juicio de valor, me permite adelantar en base a los precedentes jurisprudenciales prevalecientes en la actualidad, que el texto de la norma en examen alude a "la mejor" remuneración y no a promedio alguno. La ley, en este sentido, es expresa y categórica. No es posible pretender que en la labor interpretativa, el sentenciante reemplace el término "mejor" por "promedio". El término que la ley ha empleado es unívoco, por lo que no encuentro ningún motivo que justifique o avale promediar remuneraciones a la hora de determinar la base indemnizatoria de análisis. Caso contrario, el órgano jurisdiccional estaría modificando los términos y el alcance que el mismo legislador le atribuyó a la norma, vulnerando el más elemental principio de división de poderes.(...) No hay que olvidar que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra y cuando ésta no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por la norma (Fallos, 311:1042; 308:1745; 312:254 entre otros, citados por Etala, Carlos Alberto; "Interpretación y aplicación de las normas laborales", págs. 74/75, Ed. Astrea, Año 2004)"(sic)(Conf. S.T.J.Ch., in re: "R., D. A. c/ I. de A. S.A. s/ Cobro de Pesos-Laboral" S.R.E. 01/06 del 14/02/2006; id. CNAT, en pleno Nº 298, del 05/10/2000, in re: "B., R. A. c/ L. N. S.E.", D.T. 2000-B-2176). Y, respecto a este punto, que es en puridad en el que finca también la controversia en estos autos, en tanto que se relaciona íntimamente respecto a cuál es el ingreso a computar como base de cálculo del sueldo anual complementario, reitero, es perfectamente susceptible de ser traído a colación por cuanto resultan aplicables exactamente los mismos argumentos reseñados. Nótese que el art. 121 de la L.C.T. expone que "Se entiende por sueldo anual complementario la doceava parte del total de las remuneraciones definidas en el artículo 103 de esta ley, percibidas por el trabajador en el respectivo año calendario.". Y, el art. 1º de la ley 23.041 norma lo siguiente: "El sueldo anual complementario en la actividad*

privada, Administración Pública centra y descentralizada, empresas del Estado, empresas mixtas y empresas de propiedad del Estado, será pagado sobre el cálculo del 50% de la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto dentro de los semestres que culminan en los meses de junio y diciembre de cada año". A la par, el art. 3º del decreto reglamentario Nº 1078/84, indica: "El cálculo del cincuenta por ciento (50%) de la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto dentro del semestre respectivo, deberá efectuarse sobre el total de las retribuciones que corresponda computar, de acuerdo con las disposiciones en vigor, para la liquidación del sueldo anual complementario" (sic). Como es de ver no existe mayor lugar a dudas, a mi entender, de la sola comparación de ambas normas transcriptas que la más favorable es aquella que contempla la base de cálculo mayor, cual es, en letras de la Ley "la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto dentro del semestre" que edicta el artículo 1º de la ley 23.0141 y en concordancia con él la norma reglamentaria contenida en el art. 3º del Dcto. 1078/84. Y, a tal efecto, no abrigo duda entonces que en la única interpretación que se impone realizar en la especie es la que indica que deben ser computadas todas las remuneraciones percibidas por el trabajador, ya sea en dinero y en especie, básicos, adicionales, remuneraciones fijas y variables, a fin de determinar cuál fue la mejor remuneración mensual (Conf. Ackerman, Mario "El nuevo régimen del sueldo anual complementario", en L.T., XXXII-289; en contra: Carcavallo, Hugo, "El nuevo régimen legal del aguinaldo", en T. y S.S. 1984-113). Y, en tal sentido, correctamente cito el juzgador del anterior grado la aplicación al supuesto de autos de la regla contenida en el art. 9 de la L.C.T., la cual tengo para mí, que rige plenamente en el supuesto particular de autos; toda vez que ella en el particular supuesto planteado es perfectamente compatible con la naturaleza y modalidades de la actividad marítima, cual es, que siempre ha de preferirse la aplicación de la norma más favorable al trabajador atendiendo a la institución involucrada en la norma del régimen general y la específica contenidas en la ley 23.041. Y en tal direccionamiento, en aplicación de la regla del conglobamiento orgánico o por instituciones, insisto que es ineluctable que la norma más favorable es la contenida en la ley 23.041 y su decreto reglamentario, en tanto disciplinan el instituto del sueldo anual complementario de manera notoriamente más favorable para el actor al establecer que se computará para su cálculo la "mayor remuneración mensual devengada". Este es, por lo demás, el criterio seguido por destacada jurisprudencia (Ver: S.C.B.A., in re: "Reyes, Ángel R. c/ Stagnaro, Juan" en sentencia del 18-11-97, T. y S.S. 1998-490; id. CNAT, Sala VI, in re: "Kloss, Hugo c/ Y.P.F." sentencia del 23-12-97, T. y S.S. 1998-499). De lo que vengo diciendo queda expuesto por sí mismo que participo de la tesitura que predica que, no habiendo dificultades interpretativas derivadas del texto legal, mal puede argüirse que el Ministerio de Trabajo de la Nación en el marco del ejercicio de

facultades delegadas – art. 4º del Dcto. Regl. Nº 1078/84- pueda válidamente "eximir", "autorizar" o "excluir" a empleadores de lo dispuesto por la Ley 23.041, cualquiera que sea la actividad que desarrollen. Y lo que vengo de decir no implica de modo alguno, ni puede ser entendido ello como un acto jurisdiccional de revisión de la actividad administrativa, sino que solo implica que la disposición D.I.F. Nº 36, del 25/10/2007 resulta inoponible al actor en estos actuados. Habida cuenta que su crédito por las diferencias resultantes entre lo abonado por tal concepto y lo devengado se encuentra amparado en normas vigentes que prevalecen a la disposición aludida por imperio del principio de jerarquía de las fuentes del derecho (Conf. Arts. 14 bis; 31 y concordantes de la Constitución Nacional, arts. 10; 21; 23; 24 y conc. de la Constitución provincial) …"(Sic) (Ver: mi voto, en S.D.L., N° 99/2009, CAT).

Y traigo a colación lo ya dicho –y repetido de modo invariablemente desde el precedente "C. c/A.– (conf. CAT, Sala B, SDL N° 6/23, SDL N° 7/23, SDL N° 11/23, SDL 14/23, entre otros), toda vez que el tópico allí resuelto resulta aplicable en el caso, más allá que en la especie a diferencia del antecedente, lo que busca el apelante es la aplicación del Decreto N° 1078/84 y no la disposición administrativa N° 36 DIF. Ello en virtud, de que no existe razón valedera alguna para variar tal postura sobre la misma cuestión controvertida y ya resuelta en tal sentido en esta Circunscripción Judicial, debiéndose, por ende, adoptar en el presente caso el mismo criterio hermenéutico en sintonía con dicho posicionamiento.

Corresponde observar además que el argumento defensivo, centrado en interpretar el art. 1º del decreto N° 1078/84, reglamentario de la Ley 23.041, resulta equivocado.

En efecto, la ley 23.041 establece que el sueldo anual complementario "…será pagado sobre el cálculo del 50% de la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto dentro de los semestres que culminan en los meses de junio y diciembre de cada año". En el artículo 1º del decreto reglamentario 1078/84, a su vez, se dispone que ese 50% se calculará en forma proporcional al tiempo laborado en cada semestre. Y, el artículo 3º del mismo decreto reglamentario se aclara que ese cálculo deberá efectuarse sobre el "total de las retribuciones que corresponde computar, de acuerdo a las disposiciones en vigor, para la liquidación del sueldo anual complementario". Es decir, el cálculo en forma proporcional al "tiempo laborado en cada semestre" no refiere a la base económica a considerar sino precisamente a la cantidad de días a computar en el período –con derecho a retribución– a los efectos de su liquidación proporcional, si se trata de un dependiente que no alcanzó a prestar efectivos servicios durante todo el semestre sino en una porción de él, calculándose por el tiempo en que los prestó o estuvo a disposición de su empleador, o bien, se encontraba eximido a prestarlos, siempre que en ese período a computar proporcionalmente hubiera devengado remuneración. Esto es, en resumen, lo que se debe tener presente es que

el sueldo anual complementario se debe calcular en forma proporcional, siempre con base al 50% de la mayor remuneración mensual devengada por todo concepto dentro de semestre, de acuerdo al tiempo de trabajo computable en dicho semestre (Conf.: Ackerman, Mario E., director, Sforsini, María Isable, coordinadora, en “Ley de Contrato de Trabajo, comentada”, ed. Rubinzal Culzoni, año 2016, T. II, pág. 69, apart. II; id., Fernández Madrid, Juan Carlos, en “Tratado Práctico de Derecho del Trabajo”, Ed. La Ley, 3ª ed., año 2007, T. II, pág. 1466).

Por todo lo expuesto, entonces, también propongo al acuerdo que se rechazo el agravio analizado de conformidad a lo argumentado en este considerando Así lo voto.

b) Rechazo de la multa del art. 275 LCT.

La juzgadora de grado en prieta síntesis desestimó la aplicación de la multa del art. 275 LCT, al considerar que la defensa esgrimida por la demandada en mayo de 2023 no había sido previamente planteada, diferenciándola así de otros casos donde se aplicó la sanción del artículo 275 de la LCT. Señaló que en aquellos precedentes, A. S.A. había sustentado su defensa en la Disposición 36 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (MTEySS) para el cálculo del SAC, postura que ya había sido reiteradamente cuestionada por la jurisprudencia, lo cual evidenciaba un conocimiento previo de su falta de sustento legal y derivaba en la postergación indebida de los créditos laborales.

Asimismo, la jueza subrayó que el argumento novedoso de la demandada fue invocado por la actora únicamente en la expresión de agravios, lo cual justificó su desestimación en el recurso de apelación. En este sentido, destacó que hasta la contestación de demanda por parte de A. S.A., no existían fallos firmes que definieran como incorrecta la liquidación del SAC basada exclusivamente en los días en los que el trabajador permanecía embarcado, cuestión que recién fue resuelta por la sentencia definitiva N° 206/2023 en los autos "R., O. Z. c/ A. S.A. s/ Cobro de Haberes e Indemnización de Ley", emitida el 19 de octubre de 2023 y confirmada en la instancia de apelación mediante la SDL N° 28/2024 el 15 de abril de 2024, ratificada nuevamente por la misma Sala A en la SDL 42/2024. De este modo, sostuvo que, en las circunstancias expuestas, la aplicación de la sanción resultaba improcedente dado el carácter restrictivo del artículo.

Frente a este argumento, el actor insiste en la procedencia de la multa, señalando la evidente mala fe en el accionar de A. S.A., al mantener una modalidad de pago del SAC que contraría decisiones judiciales reiteradas y pacíficas. Así, en su presentación inicial solicitó la aplicación de la sanción del art. 275 LCT, alegando que la conducta de la demandada manifiesta mala fe laboral al persistir en una liquidación ilícita y errónea del SAC, para lo cual aportó jurisprudencia que evidencia el perjuicio sostenido hacia los trabajadores (fs. 03 vta./04).

Primeramente considero oportuno señalar que, tal como lo menciona el Dr. De Cunto al tratar el primer agravio, en diversas oportunidades, esta Sala en SDL 21/2023, SDL 14/2023, SDL 11/2023, SDL 7/2023, SDL 6/2023, SDL 37/2023, SDL 52/2023 declaró desiertos el agravio referido a la interpretación del Decreto N° 1078 /84 por no haber sido debidamente planteados ni debatidos en primera instancia de conformidad con el artículo 280 del CPCC, tal como lo sostuvo la magistrada de grado al analizar la procedencia de la multa (ver sentencia fs. 26 segundo párrafo). Sin embargo, si bien en este caso, la recurrente formuló la cuestión pertinente en la instancia de grado, siendo su planteo rechazado, considero que no resulta suficiente dicho argumento para desestimar la pretensión del actor.

Es útil señalar que el art. 275 de la Ley de Contrato de Trabajo contempla un reproche a la conducta asumida por el empleador que perdiere total o parcialmente el juicio. Así, la disposición sanciona la conducta del empleador que, obrando de mala fe, procura obstaculizar el progreso de las pretensiones de su dependiente, ello tanto durante el proceso como en los actos anteriores a éste. Se ha indicado que en la ética de las relaciones laborales de nuestros días la conducta patronal suele estar muy alejada del mandato legal (y moral) de obrar de buena fe como un *buen empleador* y ello, naturalmente, encuentra correlato en el terreno del proceso. En el momento en que estas situaciones de incumplimiento o abuso patronal llegan a juicio, el consejo de los abogados es el de "*negar todo"*, incluido lo obvio, especulando con las ventajas de colocar al adversario ante la carga de demostrar lo que afirma y a sabiendas de que esa estrategia maliciosa no habrá de tener ninguna consecuencia disvaliosa para el empleador. El razonamiento es que, de nada sirve reconocer la verdad, ofreciendo ventaja al contrincante, si mentir es gratis (conf. Ackerman, Mario E., Director, "Ley de Contrato de Trabajo Comentada", Rubinzal – Culzoni Editores, Santa Fe, 2017, págs. 464/466).

Sin embargo, el citado artículo 275 de la L.C.T. no define lo que debe entenderse por temeridad o malicia, de allí que es conveniente intentar precisar el alcance de tales expresiones a efectos de evaluar correctamente el campo fértil para su efectiva operatividad. Ambos conceptos se tratan de patrones axiológicos o estándares jurídicos provistos por el legislador a efectos de que se juzgue en cada supuesto presentado a la jurisdicción los límites hasta donde corresponde extender la conducta procesal lícita de las partes y cuándo comienza lo que cabe estimarla como reñida con el deber de lealtad y probidad. La temeridad consistiría en aquella conducta de la parte que introduce pretensiones o defensas cuya injusticia o falta de fundamento no puede ignorar de acuerdo con una mínima pauta de razonabilidad. Se configuraría, por lo tanto, tal como lo ponderara correctamente la juzgadora de la anterior instancia en la especie, cuando se verifique que

alguna de las partes adopta una posición –antes o durante el proceso- a conciencia de la propia sinrazón.

En tal sentido se ha dicho con idéntico criterio al expuesto que “La temeridad se configura cuando una parte sabe a ciencia cierta que no está asistida por la razón y a pesar de ello, abusando de la jurisdicción, compone un proceso del que se ha de generar un daño a la otra parte” (Conf.: CNAT, sala II, 28-9.90, D.T. 1991-A-70).

De tal modo, podemos asegurar que la norma atiende a la actitud obstruccionista o abusiva de la jurisdicción que pudiere adoptar la empleadora en el proceso que revele una conducta que pueda ser calificada como temeraria o maliciosa, subsumibles en un comportamiento asumible en la conciencia de su sinrazón y que se desarrolla o proyecta con alegaciones o planteos inconducentes. Es decir, la norma bajo comentario se inscribe en la tendencia legislativa orientada hacia la “moralización del proceso”, sin que ello signifique un menoscabo al principio de defensa en juicio.

Por consiguiente, encuentro que en la especie la conducta de la empleadora no difiere de los vastos antecedentes dictado por la magistrada, en tanto si bien planteó en primera instancia la interpretación que efectúa del Decreto 1078/84, dicha defensa fue rechazada por los mismos argumentos reiterados en los diferentes antecedentes.

Es que cabe tener presente –tal como refiere la actora recurrente– los diversos antecedentes en los que esta cámara ha intervenido confirmando la sanción del art. 275 LCT. De la valoración que merece la conducta asumida por la accionada, permite inferir que A. S.A. tiene como práctica no ajustar su actuar a liquidar correctamente el SAC, tal como se ha sostenido –reitero, en diferentes antecedentes jurisprudenciales– por lo que mal puede alegar su desconocimiento. Este actuar refractario y repetido frente a los trabajadores en relación de dependencia, colocando a sus dependientes en la necesidad de reclamar sus créditos laborales mediante un proceso judicial –con todo lo que ello implica–, resulta una conducta temeraria.

Máxime cuando tengo por acreditado que el mismo trabajador, L., inició el mismo reclamo, fundado en los mismos hechos que originan la presente causa y se le hizo lugar a su reclamo por diferencias salariales, resolutorios de primera instancia confirmados mediante SDL 14/2023 y SDL 52/2023, de esta Sala. Entonces, tal como refiere el colega prevotante, coincido en que la demandada no podía ignorar la falta de fundamentos de su defensa ni desconocer que el mismo actor ya había efectuado reclamos anteriores.

Ante tal tesitura resulta razonable inducir que la demandada ha preferido adoptar una actitud de arbitrariamente liquidar el rubro a su beneficio e interés -a sabiendas de su sinrazón- a muchos otros trabajadores –y en este caso, al mimo trabajador con antecedentes jurisprudenciales previos– que en situación similar no puedan acceder a la jurisdicción, con la finalidad de que su negativa importe, a la postre, en un “ahorro” obtenido de tal actuación

negativa. La conducta descripta se aproxima a lo que ha sido dado en llamar por la doctrina como abuso contextual o por reiteración (Conf.: Peyrano Jorge W., en “Abuso procesal”, Ed. Rubinzal Culzoni, obra colectiva dirigida por Jorge W. Peyrano y coordinada por Juan Alberto Rambaldo, pág. 405/412).

Pues -como se señaló *ut supra*-, si bien se debe analizar la conducta del empleador durante el proceso, lo cierto es que no resulta una tarea fácil desasir la misma de los actos realizados por la demandada con anterioridad a éste ya que, en la generalidad de los casos, ambas conductas tienen una íntima correlación por ser consecuencia una de la otra.

En tal sentido, considero acertadas las afirmaciones del actor apelante al calificar la conducta de la empleadora como temeraria, pues, aun sabiendo de la falta de fundamento de su posición, retrasó la posibilidad de que el trabajador percibiera su dinero en tiempo oportuno. Asimismo –reitero– este caso se encuentra basado en los mismos presupuestos fácticos observados en otros antecedentes jurisprudenciales que involucraron a la misma demandada en esta causa. Por ello, resulta adecuado aplicar el mismo criterio establecido en aquellas resoluciones, en cuanto a que someter nuevamente al trabajador a un proceso judicial resulta injustificado, considerando que A. S.A. no podía desconocer la forma de liquidar el SAC correspondiente. A ello debe añadirse el fenómeno inflacionario, que impacta de manera directa sobre los créditos de los trabajadores.

Por consiguiente, reitero que no encuentro que la conducta de la demandada difiera de la mantenida en otras causas tramitadas en primera instancia y confirmadas en esta sede. Así, y considerando los criterios aplicados en casos similares, corresponde concluir que la demandada ha adoptado una conducta temeraria, ya que la defensa basada en la interpretación del Decreto 1078/84 invocada en primera instancia no resulta suficiente para descartar tal calificación.

Por lo expuesto, también propicio al acuerdo hacer lugar al agravio planteado para calificar como temeraria la conducta de A. S.A en los términos del art. 275 LCT.
Así lo voto.

IV.- <u>Apelación de honorarios de la perito contadora C. N. C.</u>:

Básicamente el perito recurrente sostiene como fundamento de su impugnación que los honorarios que le fueran fijados por su actuación en autos resultan bajos, en tantos se aplicaron en el mínimo de la escala arancelaria dispuesta en la ley XIII Nº 18.

Al respecto, debo señalar desde ya que coincido con el colega prevotante en tanto que la regulación del 4% dispuesta en primera instancia resulta proporcional a labor desarrollada por la profesional interviniente.

Es que en tal sentido no puede ser soslayado que el profesional de las Ciencias Económicas que participa como perito en un proceso judicial lo hace en una porción restringida del mismo (además de en una sola de sus etapas –la probatoria-), concretando

en la mayoría de los casos una solo actuación, la cual corona con la presentación del informe técnico respectivo por el que evacúa los puntos de pericia que se le requiriera elucidar sea por las partes o, eventualmente, por el juzgador –si es que se le requieren explicaciones-. Y, además, debe ser observado que tal participación, no menor pero que solo traduce en los hechos a un elemento de prueba más, no siempre resulta determinante y/o trascendente para la decisión final que le ponga fin al conflicto de intereses a dirimir.

Y, francamente allende de la relevancia que tuvo la pericia desde la perspectiva del juzgador, desde que la sentencia se valió de sus conclusiones para expedirse sobre el rubro pretendido, lo cierto es que el porcentual fijado del 4% por las tareas cumplidas en este proceso apreciándolas por su calidad, extensión, eficacia y trascendencia en la resolución del pleito de sus conclusiones, resulta adecuado conforme lo contempla el art. 22 de La Ley XIII N° 18.

Es por ello que también concluiré proponiendo al acuerdo que el recurso planteado en contra de sus honorarios sea desestimado. Así lo voto. V.- Conclusión:

Por todo lo que se viene de exponer, propongo que se revoque parcialmente el fallo apelado, para hacer lugar a la multa contemplada en el art. 275 LCT por temeridad y malicia, condenando a abonar dos veces y media la tasa que fije el B. del C. S.A. para sus operaciones generales vencidas desde que cada suma fuere debida y hasta su efectivo pago, confirmándolo en todo lo demás que fue materia de agravios.

En virtud que la revocatoria parcial no altera la condición de vencedor y vencido de las partes, ni los emolumentos regulados en la instancia anterior, no corresponde efectuar la readecuación prevista en el art. 282 del CPCC.

Atento a que se rechaza el recurso planteado por la demandada y se hace lugar al recurso de la actora, las costas de esta sede se imponen a la demandada vencida, en virtud del principio objetivo de la derrota (conf. arts. 57 de la ley XIV N° 1, y 69 del CPCC, conf. remisión del art. 73 de la ley XIV N° 1).

Los honorarios profesionales por las tareas de alzada, apreciadas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos del siguiente modo al Dr. D. M. Z., en un 7,35% y para el Dr. L. N. en el 2,8% del monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente. (Conf.: arts. 5, 6, 8, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871).

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. De Cunto dijo:

En vista del acuerdo arribado acerca de la cuestión precedente, corresponde por tanto:

I) REVOCAR PARCIALMENTE el fallo apelado para hacer lugar a la multa contemplada en el art. 275 LCT por temeridad y malicia, condenando a abonar dos veces y media la tasa que fije el B. del C. S.A. para sus operaciones generales vencidas desde que

cada suma fuere debida y hasta su efectivo pago, confirmándolo en todo lo demás que ha sido materia de agravios.

II) Imponer las costas de esta sede a la demandada vencida

III) Regular los honorarios del D. M. Z., en un 7,35%; y los del Dr. L. N., en un 2,80%; en ambos casos sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Lucero dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, por resultar el mismo fiel reflejo del acuerdo antes logrado.

Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 274 del C.P.C.C.), pasándose a dictar:

S E N T E N C I A:

Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:

I) REVOCAR PARCIALMENTE el fallo apelado para hacer lugar a la multa contemplada en el art. 275 LCT por temeridad y malicia, condenando a abonar dos veces y media la tasa que fije el B. del C. S.A. para sus operaciones generales vencidas desde que cada suma fuere debida y hasta su efectivo pago, confirmándolo en todo lo demás que ha sido materia de agravios.

II) Imponer las costas de esta sede a la demandada vencida

III) Regular los honorarios del D. M. Z., en un 7,35%; y los del Dr. L. N., en un 2,80%; en ambos casos sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente.

IV) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

SERGIO RUBÉN LUCERO
JUEZ DE CÁMARA

ALDO L. DE CUNTO
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N°____065_____DEL AÑO 2024 – SDL – CONSTE.

PABLO SEBASTIÁN ETCHART
SECRETARIO DE CÁMARA