

DERECHOS ACCIONARIOS. STOCK OPTIONS. Por Julián A. de Diego.

Publicado en: LA LEY 13/12/2011

Sumario: I. Introducción II. La evolución en la jurisprudencia. III. Consideraciones finales .

“Las "stock options" son un accesorio de un vínculo laboral, generalmente de un trabajador jerarquizado por el cargo, por la función o por la responsabilidad, y no resulta aplicable a los casos en los cuales se tejen vínculos no laborales. A pesar de ello, la fuente de la cual se nutren las normas específicas son del derecho anglosajón, o del derecho de la eurozona, ya que no existen en nuestro sistema legal norma alguna que refiera a las "stock options", en especial dentro de nuestra Ley de Sociedades.”

I. Introducción

Las stock options han sido y siempre serán un toque de distinción de los grandes ejecutivos; y de hecho, dentro del milagro americano, hizo millonarios a muchos emprendedores. También generó situaciones de tal dramatismo que llevó a casi toda una generación a la mayor de las frustraciones, cuando se desplomaron las acciones en la crisis del 2007/8 por el estallido de la burbuja financiera e inmobiliaria. En la práctica cotidiana las empresas corporativas utilizan las stock options como una herramienta multifunción; es un iter que permite canalizar un incentivo, que reorienta la alineación del directivo con los objetivos de los accionistas mayoritarios, alienta su proactividad y las iniciativas que generen mayores y mejores resultados, lo coloca dentro de una carrera meritocrática con el fin de contribuir a mejorar el valor de la acción de la corporación en su casa matriz¹. Es también un instrumento de retención porque los planes se prodigan con diversos plazos y vencimientos; y, por último, buscan compensar en forma atípica y extraordinaria los esfuerzos realizados².

1 Este fenómeno es una "escotoma", algo así como una falsa percepción a pesar de que los ojos vieron otra cosa. La mente dibuja en el intelecto lo que quiso ver, no lo que se vio en la realidad.

2 Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala V, 26/11/2008, "Feuillassier, Enrique Luis c. HSBC New York Life Seguros de Retiro Argentina S.A. y otros", DT 2010 (febrero); Cita Online: AR/JUR/30239/2008. Hechos: El juez de primera instancia hizo lugar a la excepción de prescripción opuesta por el demandado y en consecuencia rechazó la demanda laboral deducida por un trabajador a fin de obtener el pago de las diferencias salariales derivadas de su despido resuelto por el empleador. Apelado el decisorio por el accionante, la Cámara lo revocó e hizo lugar parcialmente al reclamo. Sumarios: I - Es procedente extender en forma solidaria a las empresas codemandadas la condena por diferencias salariales derivadas del despido de un trabajador, pues se acreditó suficientemente que todas ellas formaban un conjunto económico que, en la especie, asumió el rol de empleador del modo pluripersonal contemplado en el art. 26 de la L.C.T. Ver también: CNTrab., sala III "Delbo, Lisandro c. Atento Argentina SA y otro"

Si bien existen distintos subsistemas, en los casos más frecuentes se les ofrece a determinados trabajadores comprar una cantidad de acciones de la empresa corporativa, a un valor bajo la par —es decir a un precio inferior al de la cotización del día de oferta en la Bolsa de Nueva York— y se les ofrece financiación o compensación en el plan de bonos anuales ("bonus plan") que provea la compañía a nivel local³. El beneficiario tendrá que conservar las acciones por plazos que suelen ser como mínimo de dos (2) años, al cabo del cual las pueden realizar en el momento que lo consideren más conveniente, beneficiándose con la diferencia entre el precio de compra y el valor de la acción el día de la venta. Entre los tipos más utilizados tenemos el sistema clásico, en donde se le venden

2009/10/30, La Ley Online; CNCiv., sala H "Hardouin, Jorge Miguel c. Darsin, Nicolás y otros", 2006/02/21, La Ley Online; 2 - La imposición del tope máximo para el cálculo del rubro indemnización por antigüedad de acuerdo al art. 245 de la ley de contrato de trabajo no debe ser menor a las dos terceras partes de la mejor remuneración mensual, normal y habitual del trabajador, ya que de sobrepasarse esa limitación de reducción máxima, se activa una incompatibilidad con las reglas y principios contenidos en la Constitución Nacional, lo cual obliga al juez a restaurar la supremacía de ésta. Corte Suprema: En "Vizzoti, Carlos Alberto c. AMSA S.A." —La LEY, Sup.Especial, 2004 (septiembre), 25, con nota de Juan José Etala; Héctor P. Recalde; Mariano Recalde; Daniel Funes de Rioja; Rodolfo Capón Filas; Horacio Schick; Julián A. de Diego; DJ, 2004-3, 266; 322, con nota de Sergio J. Alejandro; DT, 2004 (septiembre), 1211 - LA LEY 04/10/2004, 5, con nota de Mario Ackerman; IMP, 2004-B, 2581 - TySS 2004, 766— sostuvo que la limitación a la base salarial de la indemnización por despido sin justa causa —art. 245, párrafos 2° y 3°, ley de contrato de trabajo 20.744— sólo debe aplicarse hasta el treinta y tres por ciento de la mejor remuneración mensual normal y habitual computable, pues lo contrario significaría consentir un instituto jurídico que termina incumpliendo con el deber inexcusable del art. 14 bis de la Constitución Nacional, acerca de que el trabajo gozará de la protección de las leyes y que éstas asegurarán al trabajador protección contra el despido arbitrario y condiciones equitativas de labor, contrariando el principio de razonabilidad del art. 28 de la ley Suprema. 4 - Es improcedente el reclamo de un trabajador por stock options no liquidadas, toda vez que dicha opción de compra no podía ejercerse antes de los tres años de la incorporación al plan -período de maduración de acciones- y el actor dejó de ser empleado de la demandada antes de ese plazo, por lo cual su derecho de opción quedó en expectativa, ello sin perjuicio que la desvinculación obedeció a la exclusiva voluntad unilateral del demandado.

- 3 An employee stock option is a call option on the common stock of a company, issued as a form of non-cash compensation. Restrictions on the option (such as vesting and limited transferability) attempt to align the holder's interest with those of the business shareholders. If the company's stock rises, holders of options generally experience a direct financial benefit. This gives employees an incentive to behave in ways that will boost the company's stock price. Employee stock options are mostly offered to management as part of their executive compensation package. They may also be offered to non-executive level staff, especially by businesses that are not yet profitable, insofar as they may have few other means of compensation. Alternatively, employee-type stock options can be offered to non-employees: suppliers, consultants, lawyers and promoters for services rendered. Employee stock options are similar to warrants, which are call options issued by a company with respect to its own stock. Stock option expensing became a controversy in the early 2000s, and it was eventually determined by the Financial Accounting Standards Board that the options should be expensed at their fair value as of the grant date. Employee stock options have the following differences from standardized, exchange-traded options: Exercise price: The exercise price is non-standardized and is often the current price of the company stock at the time of issue. Alternatively, a formula may be used, such as sampling the lowest closing price over a 30-day window on either side of the grant date. On the other hand, choosing an exercise at grant date equal to the average price for the next sixty days after the grant would eliminate the chance of back dating and spring loading. Often, an employee may have ESOs exercisable at different times and different exercise prices. Quantity: Standardized stock options typically have 100 shares per contract. ESOs usually have some non-standardized amount. Vesting: Often the number of shares available to be exercised at the strike price will increase as time passes according to some vesting schedule. Duration (Expiration): ESOs often have a maximum maturity that far exceeds the maturity of standardized options. It is not unusual for ESOs to have a maximum maturity of 10 years from date of issue, while standardized options usually have a

al ejecutivo las acciones en forma directa a través de un sistema reglamentado que maneja un broker, que suelen además contar con financiación. Tenemos las acciones virtuales, en donde sólo se computa el valor en las fechas de aceptación y en la fecha de realización, que se las suele denominar "phantomstocks options" o "phantomoptions" que literalmente significan acciones fantasma, y el trabajador recibe una suerte de adjudicación de una cantidad de acciones que, en rigor, no compra y en algunos casos ni siquiera las paga; y después del lapso de carencia o espera, las puede realizar en cualquier momento beneficiándose con la diferencia de la cotización entre la adjudicación y la realización. Hay también planes en donde el titular de las stock options sólo las puede vender cuando alcance un determinado precio o lo supere para evitar que las ganancias sean insuficientes o para impulsar una ganancia que permita postergar la realización, (performance vested options), o las que protegen y resguardan al beneficiario con una suerte de garantía constituida por un piso predeterminado por si las acciones tuvieran una caída desproporcionada (re priceable options). En otros planes —y con el fin de prevenir contingencias y eventuales vicisitudes generadas por los plazos medios o largos— se asegura el reemplazo o sustitución de las acciones bajo ciertas circunstancias especiales (reload options) o se le asegura al tenedor una fórmula de ajuste o de renta mínima (indexed options).

En general se parte de ciertas veleidades y fantasías, como la de suponer que un ejecutivo local o de una filial pueda operar o interferir en la mejor performance de una acción en su cotización en la Bolsa de Nueva York o de Francfort, sin embargo, los detalles nunca pueden analizarse con cuidado ni con eficacia hasta que los hechos no ocurren. En Argentina varias veces se realizaron acciones, proyectos o se lograron performances que alcanzaron records y favorecieron al valor de la acción, en apariencia, desde un punto distante y sin la prevención que pudiera ser decisivo. Hoy, en un mundo global, cualquier lugar puede provocar o generar un acto decisivo para lograr un éxito o influir sobre el valor real de la acción.

En la experiencia de muchos años de vida de las stock options hemos vivido ejemplos emblemáticos con resultados apreciables y, en el otro extremo, se vivieron grandes fraudes contables y registrales en las empresas, para incrementar artificialmente sus balances o manipular sus resultados para lograr la sobrevaloración de las acciones en forma artificial.

maximum maturity of about 30 months. Non-transferable: With few exceptions, ESOs are generally not transferable and must either be exercised or allowed to expire worthless on expiration day. There is a substantial risk that when the ESOs are granted (perhaps 50%) that the options will be worthless at expiration. This should encourage the holders to reduce risk by hedging with listed options. Over the counter: Unlike exchange traded options, ESOs are considered a private contract between the employer and employee. As such, those two parties are responsible for arranging the clearing and settlement of any transactions that result from the contract. In addition, the employee is subjected to the credit risk of the company. If for any reason the company is unable to deliver the stock against the option contract upon exercise, the employee may have limited recourse. For exchange-trade options, the fulfillment of the option contract is guaranteed by the Options Clearing Corp. Tax issues: There are a variety of differences in the tax treatment of ESOs having to do with their use as compensation. These vary by country of issue but in general, ESOs are tax-advantaged with respect to standardized options.

II. La evolución en la jurisprudencia

En nuestro país, en donde solemos complicar las cosas, se discutió la naturaleza jurídica de la ganancia que lograba el ejecutivo al realizar sus acciones obteniendo el correspondiente rédito. Este es entre otros los distintos temas importantes que se discuten en torno de este instituto. El primero se refiere a si es un subsistema del derecho comercial, ajeno al marco de las relaciones laborales; y si forma parte de las prestaciones comprendidas en el derecho del trabajo. La Corte Suprema, en un caso emblemático, estableció que la justicia laboral era la competente para analizar los conflictos en este tema. En efecto, se dispuso: "Es competente la justicia del trabajo para entender en la controversia suscitada con motivo del plan de opciones accionarias y premios —stock options y awards—, si en el convenio que suscribieron las partes -que dispone la aplicabilidad de la ley de un estado extranjero-, aquéllos se hallan relacionados a la subsistencia de la relación laboral —arts. 20 y 21 de la ley 18.345— (t.o. 1998) (Adla, LVIII-A, 194) (del voto en disidencia del doctor Boggiano)⁴.

Se rechazó para ello la postura que en general se asume en el derecho anglosajón, en el sentido de que las stock options forman parte del derecho de las sociedades comerciales, y no son una ganancia o ventaja laboral, sino el producto de la compra y venta de acciones, que además están exentas del impuesto a las ganancias.

Contra la corriente dominante en el derecho comparado, se llegó a establecer en el caso "Avery Dennison"⁵ que la ventaja patrimonial obtenida por el trabajador como ocasión de ganancia (art. 113 LCT).

4 Corte Suprema de Justicia de la Nación; 30/05/2001, "Martorana, Ricardo O. c. International Business Machines Corporation IBM y otros"; LA LEY 2001-F, 1021 - Cita Fallos Corte: 324:1761. Cita Online: AR/JUR/185/2001.

5 Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala VIII, 10/06/2008, "Díaz Valdez, Carlos María c. Avery Dennison de Argentina S.A.", DT 2008 (octubre), 917 - LA LEY, 2008-F, 403; Cita Online: AR/JUR/4505/2008. Sumarios: 1 - Es improcedente el cómputo del bonus anual pagado al director ejecutivo financiero de la demandada en la base de cálculo de la indemnización por despido, pues su frecuencia anual lo excluye de dicha base de cálculo que refiere inequívocamente a asignaciones de frecuencia mensual.- 2 - Debe considerarse contraprestación salarial en los términos de los artículos 103 y 105 de la Ley de Contrato de Trabajo, la provisión del vehículo y los gastos del teléfono celular en tanto están incorporados al estilo de vida del actor, quien ocupaba un alto cargo ejecutivo, y así evitó un gasto que igualmente hubiera efectuado.- 3 - La posibilidad de participar en el plan accionario -stock options- de una sociedad matriz o de una sociedad de un mismo grupo económico, que brinda la empleadora del trabajador, en la medida que significa la posibilidad de obtener una ganancia financiera, se exhibe como una ventaja patrimonial que está ligada al contrato de trabajo y que encuadraría en la amplia conceptualización del artículo 113 de la ley 20.744, el que si bien lleva como título la voz "propinas", orbita más allá de éstas, pues es apta para alcanzar a cualquier otra chance de ganancia habitual y no prohibida.- 4 - Aun sosteniendo que la posibilidad de participar en el plan accionario de una sociedad —stock options— es un beneficio remuneratorio, dicho rubro no podría computarse a los fines de la indemnización por antigüedad —art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo—, porque en vista de cómo funciona dicha operatoria del stock options, está ausente la mensualidad que exige tal preceptiva. Ver también: Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala IV, 19/12/2007, "Serra, Natalia c. Peoplesolf Argentina S.A. y otro", La Ley Online. 5 - Es improcedente incluir los gastos de automóvil y de telefonía celular en la base de cálculo de ciertos créditos, toda vez que ambos elementos estaban asignados al cumplimiento de las funciones propias del actor, director ejecutivo financiero, que incluían frecuentes viajes al exterior y asidua vinculación con otras empresas (del voto en disidencia parcial del doctor Morando).

A su vez existe un importante debate sobre la incidencia del beneficio cobrado por el trabajador por vía de las stock options sobre la indemnización por despido.

En efecto, en el caso "Alonso c. Skanska"⁶ se rechazó su cómputo al no acreditarse, en forma fehaciente y por quien invoca el derecho —es decir el trabajador—, el hecho de haber ejercido el derecho de opción por realizarlas.

En el caso "Serra c. Peoplesoft" se incluyeron las stock options dentro del cómputo de la indemnización por despido.⁷

En el caso "Copolechio c. Elvetium" se determinó que cuando el trabajador se aleja de la empresa voluntariamente, asume la responsabilidad de los beneficios que pierde, incluyendo las stock options que constituían su expectativa cierta de ingresos.⁸

6 Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala I, 28/06/2010, "Alonso, José Manuel c. Skanska S.A.", DT, 2010 (octubre), 2647; Cita Online: AR/JUR/32257/2010. Sumarios: 1 - Es improcedente incluir a las llamados stocks options —sistema de incentivos por el cual se otorga al dependiente una opción para adquirir una determinada cantidad de acciones a menor precio de la cotización de mercado y posteriormente, a liquidarlas al precio de mercado en ese momento— en la base de cálculo de la indemnización por antigüedad en tanto el trabajador contaba con una simple expectativa pues no acreditó haber ejercido o efectivizado su derecho de opción. Ver también: Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala V, "Feuillassier, Enrique Luis c. HSBC New York Life Seguros de Retiro Argentina S.A. y otros", 2008/11/26, DT, 2010 (febrero), 341, La Ley Online AR/JUR/30239/2008 ; Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala VIII, "Díaz Valdez, Carlos María c. Avery Dennison de Argentina S.A.", 10/06/2008, DT 2008 (octubre), 917, LA LEY, 2008-F, 403, La Ley Online AR/JUR/4505/2008. 2 - Resulta inadmisibles la inclusión en la base salarial para la determinación de la indemnización por antigüedad de las erogaciones afrontadas por la accionada para que el trabajador gozara de un plan médico privado, ya que éstas encuadran en la noción de beneficio social del art. 103 bis de la Ley de Contrato de Trabajo y no poseen carácter remunerativo.

7 Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala IV, 19/12/2007, "Serra, Natalia c. Peoplesoft Argentina S.A. y otro", La Ley Online; Cita Online: AR/JUR/11511/2007. Sumarios: 1 - Debe considerarse que entre las partes medió una relación laboral y no un contrato de beca, si el reclamante estaba sujeto a las facultades de dirección y disciplinarias del demandado y no se ha aportado prueba tendiente a acreditar que se le proporcionó formación teórica, máxime si se tiene en cuenta que contaba con título universitario y experiencia laboral previa con una contraprestación que distaba mucho de ser exigua. 2 - Resulta injustificado el despido dispuesto a un dependiente por reputar injuriosa su negativa a aceptar la cesión del contrato de trabajo en los términos del art. 229 de la ley 20.744, pues el trabajador puede negarse a aceptar la cesión sin necesidad de invocar perjuicios actuales o futuros.- 3 - A los efectos de efectuar el cálculo de las indemnizaciones previstas en los arts. 156, 232 y 233 de la ley de contrato de trabajo debe aplicarse el principio de la "normalidad próxima", noción que intenta poner al agente en situación remuneratoria lo más cercana posible a aquella en que se hubiera encontrado si la rescisión no se hubiera operado. Ver también: Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala I, 05/07/2004, "Medina, Pablo M. c. Envagraf S.A. Ex Comital Convert S.A.", DJ, 10/11/2004, 822; Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala IX, 29/03/1999, "Balotta, Domingo c. Orígenes Administradora de Fondos de Jubilaciones y Pensiones", DT, 1999-B, 2292. 4 - Es improcedente incluir en la base del cálculo de la indemnización por antigüedad a los rubros bonus y stock options si la periodicidad de su pago es superior al mes, pues la condición de remuneración mensual exigida por el art. 245 de la ley de contrato de trabajo sólo comprende los rubros salariales pagaderos mensualmente o por periodos inferiores.- 5 - Es improcedente el pedido de reducción o morigeración de la sanción prevista en el art. 2 de la ley 25.323 cuando no han existido dudas acerca de la ilegitimidad del despido.

8 Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala X, 16/08/2005, "Copolechio, Daniel J. c. Elvetium S.A.", LA LEY, 2005-F, 548; 2006-E, 391; Cita Online: AR/JUR/3397/2005. Se interpuso recurso de apelación contra la sentencia del juez de primera instancia que acogió parcialmente las diferencias reclamadas en virtud de la indemnización por antigüedad y condenó a la accionada a abonar la suma petitionada en concepto de "stock options" por haber perdido el actor la posibilidad de obtener el beneficio de las acciones remanentes al momento de su eventual venta. La Cámara modificó parcialmente

En la realidad cotidiana, las stock options son parte de esta combinación entre el "sueño americano" y de formar parte de la élite que conduce los destinos de la corporación. Los resultados son parte del anecdotario vernáculo, en donde sin duda se mezclan la realidad y la leyenda.

En rigor, las stock options son un accesorio de un vínculo laboral, generalmente de un trabajador jerarquizado por el cargo, por la función o por la responsabilidad, y no resulta aplicable a los casos en los cuales se tejen vínculos no laborales. A pesar de ello, la fuente de la cual se nutren las normas específicas son del derecho anglosajón o del derecho de la Eurozona, ya que no existe en nuestro sistema legal norma alguna que refiera a las stock options, en especial dentro de nuestra Ley de Sociedades. Es por ello que podemos diferenciar el marco regulatorio del sistema; que no hay dudas que tiene naturaleza comercial y es ajena al mundo del derecho laboral, de la efectiva percepción de la ganancia, cuyo monto puede ser objeto de diversas consideraciones, al punto de no considerarlo como un dividendo o ganancia fruto de un título valor que se llama acción, sino de una oportunidad brindada por el empleador para que el trabajador acceda a una ganancia efectiva, originada en forma genérica en el contrato de trabajo (artículo 103, LCT) y posiblemente comprendido por la arbitraria generalización del Convenio 95 de la OIT que considera que toda prestación mensurable en dinero que percibe el trabajador del empleador es remuneración. En algún caso, el juzgador estableció que era improcedente el cómputo de la ganancia real obtenida de la realización de stock options por no reunir los recaudos impuestos por el artículo 245 (LCT) en cuanto a periodicidad, y en otras oportunidades en cuanto a normalidad o habitualidad de la prestación.⁹

la sentencia apelada. Sumarios: 1 - Corresponde asignar carácter remunerativo al rubro "telefonía celular" que se abonaba a un ejecutivo -en el caso, Jefe de Administración de ventas y licitaciones-, ya que por su condición social tenía incorporadas necesariamente a su estilo de vida las comunicaciones, por lo que se trata de un gasto que de todos modos el demandante hubiera realizado y ello importó una ventaja patrimonial que debe considerarse contraprestación salarial en los términos de los arts. 103 y 105 de la ley de contrato de trabajo.- 2 - Resulta improcedente computar en la base del cálculo de la indemnización por despido el rubro "seguro del automotor", desde que sin perjuicio del carácter remuneratorio o no que corresponda asignarle, no puede perderse de vista que más allá de que la prima sea abonada en sucesivas cuotas, no constituye una suma mensual sino que está integrada por una prima anual.- 3 - Es procedente el reclamo de un trabajador en concepto de "stock options", pues el hecho de que no haya continuado laborando para la demandada durante el periodo exigido para hacerse acreedor de la opción de compra de acciones no responde a una conducta endilgable a él porque fue despedido sin causa y por ende la empleadora no puede verse beneficiada por el supuesto incumplimiento del requisito de permanencia en la sociedad cuando dicho incumplimiento se debió exclusivamente a su actuar, aun cuando no haya tenido como fin inmediato eludir la obligación.

- 9 Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala IV, 19/12/2007, "Serra, Natalia c. Peoplesoft Argentina S.A. y otro", La Ley Online; Cita Online: AR/JUR/11511/2007. Sumarios: Debe considerarse que entre las partes medió una relación laboral y no un contrato de beca, si el reclamante estaba sujeto a las facultades de dirección y disciplinarias del demandado y no se ha aportado prueba tendiente a acreditar que se le proporcionó formación teórica, máxime si se tiene en cuenta que contaba con título universitario y experiencia laboral previa con una contraprestación que distaba mucho de ser exigua. Resulta injustificado el despido dispuesto a un dependiente por reputar injuriosa su negativa a aceptar la cesión del contrato de trabajo en los términos del art. 229 de la ley 20.744, pues el trabajador puede negarse a aceptar la cesión sin necesidad de invocar perjuicios actuales o futuros. A los efectos de efectuar el cálculo de las indemnizaciones previstas en los arts. 156, 232 y 233 de la ley de contrato de trabajo debe aplicarse el principio de la "normalidad próxima", noción que intenta poner al agente en situación remuneratoria lo más cercana posible a aquélla en que se hubiera encontrado si la rescisión no se hubiera

Para acceder a las stock options todo trabajador comprendido en el sistema debe someterse a las reglas fijadas de modo general y uniforme para todos los beneficiarios, de modo tal, que el no cumplimiento de los recaudos establecidos por dichas normas del contrato individual de trabajo impiden el acceso al sistema o la realización de los derechos en expectativa existentes.¹⁰

III. Consideraciones finales

De la valoración de la doctrina y de los casos existentes, no tenemos dudas que existen dos momentos diferenciados, que dan lugar a consideraciones compatibles con el análisis de la naturaleza jurídica de las stock options. Existe un primer marco regulatorio, fundado en el derecho extranjero, que está compuesto por la legislación del país que regula el tráfico, las transacciones y la operatoria de las stock options, como puede ser los Estados Unidos de Norteamérica o Alemania, según sean las Bolsas de Nueva York o de Francfort respectivamente. Nuestro sistema legal no cuenta con ninguna previsión al respecto. En lo que

operado. Es improcedente incluir en la base del cálculo de la indemnización por antigüedad a los rubros bonus y stock options si la periodicidad de su pago es superior al mes, pues la condición de remuneración mensual exigida por el art. 245 de la ley de contrato de trabajo sólo comprende los rubros salariales pagaderos mensualmente o por periodos inferiores. Es improcedente el pedido de reducción o morigeración de la sanción prevista en el art. 2 de la ley 25.323 (Adla, LX-E, 5421) cuando no han existido dudas acerca de la ilegitimidad del despido. Es improcedente la indemnización prevista en el art. 178 de la Ley de Contrato de Trabajo, si no se acreditó la supuesta notoriedad o evidencia del estado de embarazo, y pese a que la demanda fue promovida un año después del despido, tampoco se adjuntó certificado de nacimiento. A partir del dictado de la ley 25.972 (Adla, LXV-A, 41), el incremento indemnizatorio previsto en el art. 16 de la ley 25.561 (Adla, LXII-A, 44) para los despidos sin causa justificada, debe calcularse exclusivamente sobre la indemnización por antigüedad. Conforme la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación —causa Vizzoti, LA LEY, 2004-E, 929—, corresponde aplicar la base salarial prevista en los párrafos segundo y tercero del art. 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, tomando el 67% de la mejor remuneración mensual, normal y habitual computable que haya percibido el trabajador.

- 10 Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala X, 16/05/2007, "Uhart, Mariana M. c. Máxima S.A. A.F.J.P.", DT 2007 (julio), 817; Cita Online: AR/JUR/2270/2007. Sumarios: Para que se configure la injuria determinante del despido indirecto —en el caso, se alegó una sucesión de hechos agraviantes, insultantes e injuriantes que habrían sucedido durante el último tiempo del vínculo laboral— se requiere la existencia de una intimación previa al empleador, apercibiéndolo de las consecuencias que se producirían en caso de mantener en su actitud e incumplir con sus obligaciones, pues se trata de una carga del denunciante fundada en los principios de buena fe y continuidad, sin que las reuniones o charlas habidas entre la actora y la gerencia de recursos humanos suplan la intimación referida. Corresponde confirmar el decisorio que rechazó extender la responsabilidad en los términos del art. 31 de la LCT a la empresa codemandada, integrante del grupo económico de la empleadora accionada, dado que no se encuentra acreditado que entre ellas hayan mediado maniobras fraudulentas o conducción temeraria. En los casos de cesión de personal, cedente y cesionario resultan solidariamente responsables por las deudas devengadas hasta el momento en que se realiza la cesión, pero el cesionario es el único responsable por las nacidas con posterioridad. Es improcedente el reclamo de un trabajador en concepto de "stock options", pues el hecho de que no haya continuado laborando para la demandada durante el período exigido para hacerse acreedor de la opción de compra de acciones responde a una conducta endilgable a él, desde que la ruptura del vínculo se debió a una decisión apresurada de su parte que tornó injustificada la situación de despido indirecto en que se colocó. La intimación a la entrega de los certificados de aportes y servicios en forma contemporánea con el despido, torna improcedente la indemnización dispuesta por el art. 80 de la ley de contrato de trabajo 20.744 y su decreto reglamentario 146/2001 (Adla, LXI-B, 1520). Corresponde rechazar el rubro indemnizatorio daño moral solicitado por la actora en el marco de una acción laboral, cuando que no se encuentra suficientemente acreditada la existencia de ofensas o agravios que pudieron herir los sentimientos o la honorabilidad de la trabajadora ni que el principal hubiera cometido algún acto reprochable en su perjuicio.

hace a dicho marco, es menester, pues, recurrir al derecho extranjero de donde proviene el régimen legal y su operatoria. En este plano, sólo cabe puntualizar que el régimen es de naturaleza comercial y una derivación del derecho societario. Distinta es la situación que se desencadena en el momento que el trabajador realiza sus derechos accionarios, cualquiera fuere su naturaleza, y recibe una suma de dinero que constituye ganancia, por ser un diferencial entre el precio de compra y el precio de realización. En este caso, cabe puntualizar primero si la ganancia es o no de naturaleza remunerativa, pudiendo tipificarla — como ya lo hizo algún fallo— como una forma de acceder a la oportunidad de obtener una ganancia, la que surge como un accesorio del contrato de trabajo. Es este marco, existe una clara tendencia a sostener que es una prestación ocasional, variable, no periódica, y hasta incidental, pero al fin, una prestación que constituye remuneración. Otro tratamiento, que debe ser diverso, es si el producido de las stock options son computables a los fines de las distintas bases de cálculo en las cuales se requieren las prestaciones de naturaleza salarial. Es sin dudas una retribución variable a los fines de las licencias, o de las vacaciones, o del pago de la enfermedad o accidente inculpables y de los riesgos del trabajo, regidos por el artículo 208 (LCT). En cambio resulta claro que el producido de las stock options no puede ni debe ser parte de la base de cálculo de la indemnización por despido previsto en el artículo 245 (LCT) por cuanto ésta no tiene periodicidad mensual, no se devenga sino que es el producido de eventos ajenos y hasta fortuitos; y no es una prestación ni normal ni habitual.

Julián Arturo de Diego

Estudio de Diego & Asociados

Seguinos en    



**Puede consultar este y otros artículos en la sección
“Nuestros Servicios – Informes Generales” de nuestra web**

de Diego & Asociados . Abogados. Av. Belgrano 990 piso 9º (C1092AAW) Buenos Aires, Argentina. Tel.: (54-11) 4121-1100 (rotat.). Fax: (54-11) 4121-1101. e-mail: info@dediego.com.ar – [http:// www.dediego.com.ar](http://www.dediego.com.ar)