

DT

REVISTA DERECHO DEL TRABAJO

DERECHO INDIVIDUAL Y COLECTIVO
CONVENIOS COLECTIVOS • EMPLEO PÚBLICO
PROCEDIMIENTO LABORAL • JUBILACIONES
Y PENSIONES • RIESGOS DEL TRABAJO

 **INCLUYE
VERSIÓN DIGITAL**

THOMSON REUTERS
LA LEY

STOCK OPTIONS

Alcances. Trabajadores jerárquicos. Modificación del contrato. Reducción. Deuda expresada en dólares. Disidencia.

Con nota de Julio Javier Lococo

1. — De los propios documentos incorporados se desprende que los principales objetivos de los planes de incentivo por compra de acciones eran mejorar la rentabilidad y el valor de la compañía, y atraer, retener y motivar a los funcionarios y empleados que contribuían a su crecimiento, lo cual determina la necesidad imperiosa de la previa existencia de un contrato laboral entre el personal “elegible”, ya sea con la Compañía directamente, o alguna de sus filiales señaladas para participar del plan, puesto que no era ofrecido a cualquier persona.
2. — Las normas de procedimiento no obligan a acompañar copias certificadas por escribano de la documental que se presenta en el litigio para avalar la pretensión, como pretende la accionada, sino que ello resulta ser una facultad discrecional del litigante, en tanto la autenticidad de un documento privado puede demostrarse por distintos medios.
3. — Si bien es de público y notorio conocimiento que la carrera de traductor público en la República Argentina conlleva sendas materias jurídicas, nada impedía que la empleadora interesada hubiese aportado a la causa prueba sobre el derecho extranjero sobre la cual debería haberse formulado, según su opinión, la traducción de los documentos incorporados a la causa, para su mejor interpretación, en tanto omite indicar puntualmente cuál habría sido el error del traductor en los documentos que menciona en su impugnación, extremo que torna inoficiosa su queja al respecto, por cuanto solo se trata de una mera discrepancia carente de asidero.
4. — Si bien es de público y notorio conocimiento que la carrera de traductor público en la República Argentina conlleva sendas materias jurídicas, nada impedía que la empleadora interesada hubiese aportado a la causa prueba sobre el derecho extranjero sobre la cual debería haberse formulado, según su opinión, la traducción de los documentos incorporados a la causa, para su mejor interpretación, en tanto omite indicar puntualmente cuál habría sido el error del traductor en los documentos

que menciona en su impugnación, extremo que torna inoficiosa su queja al respecto, por cuanto solo se trata de una mera discrepancia carente de asidero.

5. — Conforme lo dispuesto en el inc. d) del art. 103 bis de la LCT, se deben excluir los gastos médicos de la base de cómputo de otras prestaciones salariales o indemnizatorias.
6. — El actor tuvo directa e inmediata participación como vicepresidente de la empresa en ejercicio de la presidencia, en la irregularidad registral de su propia remuneración, lo cual torna improcedente el reclamo del incremento indemnizatorio previsto por el art. 1° de la ley 25.323, por cuanto era su deber dar las instrucciones necesarias para proceder al debido registro de las prestaciones en especie que consideraba remunerativas, y como tales debían consignarse en el libro especial art. 52 LCT y en los recibos de haberes, en tanto no demostró haber notificado de modo fehaciente su protesta al directorio, por la supuesta negativa de proceder conforme a derecho por parte de los superiores jerárquicos de la casa matriz.
7. — Si bien el plan de acciones tiene carácter salarial, no debe incluirse su prorrato en la base de cálculo para liquidar los rubros favorablemente admitidos, por cuanto dicho crédito no se devengaba mensualmente (del voto del Dr. Guisado).
8. — Aun cuando, por vía de hipótesis, se entendiera que la modificación hubiese sido desfavorable para el trabajador, ello solo habilitaría a reclamar la supuesta diferencia entre el valor de las stock options que el actor dejó de recibir a partir de 2006 y el de las acciones restringidas que pasó a recibir en su reemplazo, pero no a acumular ambos tipos de beneficios.
9. — El hecho de que las acciones concedidas mediante los otorgamientos correspondientes a los sucesivos planes de acciones, cotizaran en la Bolsa de Nueva York Estados Unidos de América, y por ende, expresaran su valor en la moneda de curso legal de dicho país, no permiten colegir que la obligación de pago asumida en la Argentina, a tenor del contrato de trabajo habido con el actor, y conforme el marco legal nacional pertinente, fuese en idéntica moneda, en tanto las constancias de la causa revelan que la cancelación de tal obligación se efectuó mediante el pago y depósito de pesos argentinos.

10. — Ambas partes tuvieron pleno conocimiento de la novación de las pautas contractuales originarias, las cuales resultaban más beneficiosas para el dependiente, y en lo que aquí interesa puntualmente, produciéndose el otorgamiento de una cantidad de acciones superior a la pactada como máxima en el documento celebrado al inicio de la contratación, pertenecientes a una compañía distinta y por diferente valor (del voto en disidencia del Dr. Díez Selva).
11. — La modificación del contrato importó un conjunto de beneficios remuneratorios superiores para el actor, inescindibles de la decisión adoptada en tal oportunidad, en materia de salario, bono y acciones, en tanto, en este último caso, aquel no podía válidamente desconocer la suscripción del Plan pertinente y la aceptación del otorgamiento puntual efectuado por la compañía como consecuencia de su aplicación (del voto en disidencia del Dr. Díez Selva).
12. — No obstante que en todas y cada una de las oportunidades el demandante suscribió de conformidad el “otorgamiento” efectuado por la compañía, sujeto a las condiciones plasmadas en el Plan Incentivo por Compra de Acciones 2000, y el posterior celebrado en el año 2009, ello no implica que haya consentido modificación alguna en perjuicio suyo (del voto en disidencia del Dr. Díez Selva).
13. — Aceptar la postura de la demandada implicaría avalar la renuncia de los derechos adquiridos por el trabajador, que recibió sistemáticamente ciertas sumas de dinero o ventajas equiparables, de naturaleza remuneratoria, no pudiendo aceptarse que una contraprestación al trabajo resulte lisa y llanamente aleatoria (del voto en disidencia del Dr. Díez Selva).
14. — Una remuneración puede ser variable, dependiendo del cumplimiento de determinadas premisas laborales por parte del dependiente, pero nunca puede ser aleatoria, dependiendo de la suerte o fortuna, y muchos menos de la voluntad arbitraria y discrecional de la empleadora, sin justificativo alguno. Ello, en particular, porque también supone unas ciertas expectativas del trabajador en cuanto a la percepción de ventajas salariales, que incluso hace a su proyecto de vida y el de su familia, y que no puede implicar una reducción injustificada de su remuneración. Y mucho menos podría suponer una renuncia a mejores condiciones bajo una suposición de que no se han consolidado derechos, lo cual constituiría un abuso respecto de la parte más débil de la relación, que más allá del monto de la remuneración percibida, no parece posible discutir que, en el caso de autos, era el dependiente (del voto en disidencia del Dr. Díez Selva).
15. — No puede suponerse una renuncia del trabajador a sus derechos remuneratorios por la ausencia de reclamo a lo largo del tiempo, toda vez que el silencio en cuestión no supone aceptación de ningún tipo al respecto para el dependiente (del voto en disidencia del Dr. Díez Selva).
16. — El otorgamiento de valores equivalentes a acciones bajo la denominación “restricted options” no puede interpretarse que haya supuesto válidamente la eliminación del otorgamiento de stock options —aun cuando fuera válida su reducción, pues se hallaría justificada en la diferencia del tipo de acciones y condiciones de percepción de valores—, toda vez que en enero de 2005 le fueron otorgados al actor ambos tipos de incentivos, produciéndose una novación en dicho aspecto, lo cual no permite suponer que pueda haber ocurrido en detrimento de los derechos del actor, ni siquiera a partir del Plan establecido en el año 2009, y en tanto el silencio del trabajador al respecto —bajo la forma de una supuesta aceptación formal de regímenes posteriores— no puede interpretarse en su contra (del voto en disidencia del Dr. Díez Selva).
17. — Corresponde admitir el reclamo efectuado por los respectivos otorgamientos debidos y adeudados correspondientes a los períodos 2011/2013, ya que no se observa impedimento alguno para que los mismos sean cuantificados en dólares estadounidenses, al ser la moneda en la cual la obligación había sido pactada, aun cuando no resulte moneda de curso legal en la República Argentina, en los términos del art. 617 del Cód. Civil entonces vigente, en similares términos que el art. 765 del Código Civil y Comercial (del voto en disidencia del Dr. Díez Selva).
18. — En realidad, la demandada utilizó este mecanismo —*stock options*— para disminuir la base salarial mensual, con el beneficio de reducir costos en el pago consecuente de otros rubros salariales que dependen de aquella, como así también en la oportunidad de la extinción del vínculo, al establecer una base de cálculo para practicar la liquidación de las indemnizaciones debidas inferior a la que correspondía

conforme a derecho (del voto en disidencia del Dr. Díez Selva).

CNTrab., sala IV, 22/03/2022. - Fezza, Luis María c. Energizer Argentina S.A. y otro s/ Despido.

[Cita on line: TR LALEY AR/JUR/24463/2022]

Causa N° 50.580/2013

2ª Instancia.- Buenos Aires, marzo 22 de 2022.

El doctor *Díez Selva* dijo:

I. La sentencia de fs. 2048/2063, que admitió parcialmente la demanda, suscita los agravios de Carlos Mario Londoño, de la demandada Energizer Argentina SA (en adelante “Energizer” o “la empleadora”), y de la parte actora, quienes apelan a tenor de los memoriales glosados a fs. 2081/2083 (costas), 2084/2104 y 2106/2116, con réplica de su respectiva contraria a fs. 2155/2137 y 2119/2124.

Asimismo, los letrados Espinoza Paz, Echavarría Coll, Mazzola y Ferreyra, que ejercieron al inicio la representación del actor, así como el perito contador, la perito en informática, el perito traductor público, la segunda representación letrada del demandante —Dr. Prieto—, y la representación letrada del coaccionado Carlos María Londoño, critican la regulación de sus honorarios, por considerarla exigua (cfr. fs. 2067/2068, 2070, 2074, 2077/2078, 2116 vta. capítulo “Otros Digo”, y 2139, respectivamente).

Con el objeto de lograr una mejor comprensión de las cuestiones planteadas, considero prudente abocarme al estudio de los agravios, en el orden que se expone a continuación.

II. En primer lugar, la empleadora se queja en torno al progreso de la acción en concepto de “stock options/planes de acciones”, pues esgrime que: a) no se ponderó adecuadamente su defensa de falta de legitimación pasiva; b) tampoco se tuvieron en cuenta las condiciones del plan que suscribió oportunamente el actor con Energizer Holdings Inc. (en adelante “EHI”); c) se admitió la acción por una cantidad arbitraria de acciones, correspondientes a los períodos 2011/2013; d) se le asignó naturaleza salarial y, consecuentemente, se incluyó su incidencia mensual en la base de cálculo indemnizatoria; y e) se dispuso la condena en moneda extranjera con una tasa de interés excesiva, extremos contrarios a derecho.

Analizados los escritos constitutivos de la litis, y las pruebas producidas en autos, procederé a desentrañar el tema en cuestión, adelantando que, en mi opinión, el sistema de “stock options/planes de acciones” establecido por la demandada resulta de

tal complejidad que exige una descripción detallada, pero a la vez un análisis profundo que desemboque en una solución lo más simple posible, con la convicción de que, como expresara un gran escritor, “...las cosas modernas son demasiado complicadas para tratarlas de cualquier modo que no sea precisamente de un modo simple.” (Chesterton, Gilbert K., “El regreso de don Quijote”, Ediciones G.P., Barcelona, 1958, p. 184), y teniendo en cuenta que la misión del juez no es aportar a los problemas de los justiciables soluciones convencionalmente estáticas y rígidas, sino, con sustento en las normas vigentes y en los principios de la disciplina correspondiente, soluciones suficientemente dinámicas y flexibles que impliquen una concreción de la virtud de la justicia en el caso particular.

1. Sobre el punto en debate, a saber, el reclamo respecto del plan de acciones que correspondía al demandante (y que este, de manera algo confusa, engloba bajo la denominación “Plan de Acciones”, incluyendo “Stock Options” y “Restricted Options” —ver título del punto j, a fs. 42 vta.—, como si fueran equivalentes, el cual debe ser analizado en los términos del art. 56 de la LO), cabe recordar que, en la demanda, el actor sostuvo que, desde el inicio de la relación laboral, en su carácter de director comercial de la empresa, “la demandada me aseguró que sería elegible todos los años para percibir entre 2000 a 6000 stock options, según la política de la empresa”, y que “estas condiciones salariales quedaron dentro de los mismos parámetros cuando fue ascendió (sic) al cargo de Gerente General, ya que solo se modificó, para mejor, la remuneración básica mensual y el porcentaje de bonus mensualizado de pago anual. La demandada en el año 2005 modificó el sistema de pago del Plan de acciones reemplazando las Stock Options por Restricted Stocks, lo que significó una ventaja patrimonial para el suscripto”. Agregó que, sin perjuicio del Plan de Acciones vigente, nunca dejó de percibir acciones, dado que, si por algún problema interno de la Casa Matriz no le abonaban las que le correspondían, se las liquidaban conjuntamente con las del año siguiente.

Destacó que era un sistema remunerativo implementado por la Casa Matriz para todos los trabajadores jerárquicos de las distintas subsidiarias, a tal punto que el pago se reflejaba en los recibos de haberes, sujeto a retención de aportes e impuestos. Reiteró que le correspondía percibir entre 2000 a 6000 Restricted Stock por año, siendo la Casa Matriz quien decidía en forma discrecional qué cantidad se le abonaba anualmente, no obstante lo cual, en los últimos años percibió una cantidad menor a la citada, lo cual suscitó su reclamo por las diferencias adeudadas, conforme detalle que explicó al efecto (en el período 2010 solo recibió 1000 Restricted Stock, en 2011 fueron solo 855, y en el año 2012 no se le asignó ninguna). Describió

el intercambio de mails habido con representantes de la empresa al inicio del año 2013, en la que fundó su reclamo por las acciones adeudadas, y la respuesta desfavorable a su pretensión, emitida por la asesora legal de Energizer Holding Inc., Sra. Stephanie Zorn, por cuanto no tenía “un derecho vinculante para recibir acciones en forma anual”, desconociendo la legislación argentina aplicable, conforme lo normado por los arts. 3° y 12 de la LCT. Señaló que el Plan de Acciones era un derecho adquirido, incorporado a su contrato de trabajo, en razón de lo cual resultó improcedente la omisión de pago en el año 2012, y las diferencias adeudadas en los períodos anteriores, tomando para ello el máximo de 6000 acciones, de acuerdo con la máxima calificación (grado “2”), obtenida por su parte en los períodos objeto de reclamo, por lo cual reclama el pago de las acciones adeudadas, al valor de la cotización dólar de la acción al momento del despido (14/05/2013, U\$S 101,55). Esgrime que, si bien el rubro era un pago anual de devengamiento mensual, debía agregarse su incidencia en la base de cálculo indemnizatoria y salarial, que conforme cotización oficial del dólar en nuestro país del Banco de la Nación Argentina, importó la suma de \$269.107,50 (U\$S 50.775 mensuales x \$5,30). Para ello, explicó el procedimiento de pago de dicho “componente”, mediante la intermediación de una compañía financiera (“E*Trade Financials, Cuenta Empleado ENR—Energizer—”), según el porcentaje anual de “vesteo” (término correspondiente a la informal castellanización del inglés vesting) que disponía la Casa Matriz, dado que una vez al año se depositaban las Restricted Stocks en dicha cuenta, y luego eran “vesteadas” (cedidas en condiciones de venderse), a razón del 25% por año, durante los cuatro años siguientes. Dichas acciones tributaban impuesto a las ganancias al momento del vesting, y aparecían disponibles para la venta en la cuenta personal de cada empleado, aunque la venta solo se podía realizar cuando hubiese “una ventana para hacerlo”, no en las fechas próximas a los cierres del trimestre donde se informaban los resultados del Holding a la Bolsa de Valores (SEC) de Estados Unidos de Norteamérica. También reclama el pago de 1512 acciones, que se encontraban otorgadas y depositadas en su cuenta en la entidad financiera citada, pendientes de liquidación a la fecha de su despido, y que fueron eliminadas discrecionalmente por la demandada (capítulo “j”, a partir de fs. 42 vta.).

Frente a ello, luego de efectuar la negativa genérica y específica de los hechos afirmados al inicio, la empleadora admitió que el Sr. Fezza “sería elegible para participar del Plan Stock Options de la Compañía y de cumplirse sus condiciones recibiría 2000 options por año (o 6000 si correspondiera) al último trimestre de 1998, de acuerdo con la política de Ralston Purina Co. Este otorgamiento en oportunidad de la contratación se debió a la compensación de las stock options

que el actor hubiera percibido cuando se fue de Philip Morris para incorporarse a Ralston Purina” (v. punto 3 fs. 121). Asimismo, reconoció que, el 01/11/2000, el contrato del actor fue transferido a Energizer Argentina SA, oportunidad en la que, advierte, el demandante actuó en calidad de trabajador cedido y representante jerárquico de la nueva empresa en forma simultánea, tal como surge del documento transcripto a fs. 122, que consigna: “Como prueba de conformidad, el Sr. Luis María Fezza en su carácter de apoderado de Energizer Argentina firma al pie de la presente y manifiesta que como consecuencia de la transferencia reconocerá a Ud. la misma antigüedad, categoría, función, retribución y demás condiciones contractuales que detentara en Ralston Purina Argentina SA hasta el día 31/10/2000”, notificándose el actor al pie de la nota. No obstante lo expuesto, la accionada repelió la pretensión incoada por la supuesta deuda habida con el plan de acciones, conforme respuesta brindada por la empresa mediante nota del 12/03/2013, transcripta en la demanda, dado que la propuesta originaria a la que alude el actor se proyectaba exclusivamente al último trimestre de 1998, y por ende, configuró un acto aislado tendiente a compensar la pérdida de acciones del demandante en su empleo anterior; en tanto su reclamo se exteriorizó por primera vez en el cargo superior de Director General, que asumió en octubre del año 2000, oportunidad en que se le adicionaron otros beneficios económicos, sin garantía en orden a la percepción de acciones en forma anual —véase capítulo f) a partir de fs. 160 vta.—. Destacó que “en ningún momento la casa matriz del grupo empresario involucrado emitió respecto del actor, política o reglamentación alguna de la que se pueda inferir, siquiera lejanamente, que se estaba garantizando al mismo un crédito directo, automático y periódico, que le permita percibir una determinada cantidad de acciones de forma anual, ni mucho menos mensual, tal como improcedentemente pretende el ejecutivo accionante”, conforme el pertinente Plan de Incentivos por Acciones de Energizer Holding Inc. del año 2000, modificado posteriormente por el del año 2009, en tanto el beneficio en discusión tiene características sumamente particulares, que no se encuentra reglamentado por disposiciones legales internas, y que, por su naturaleza, resulta extraño al esquema típico de la relación laboral directa y bipolar que inspira la normativa argentina del derecho laboral.

La demandada señaló, además, que la posibilidad de un ejecutivo de acceder a un plan de acciones de la casa matriz empleadora se sujetaba al acaecimiento de los siguientes hechos: a) que existiera un plan formalmente estructurado, b) que la casa matriz declare “elegible” al ejecutivo local, c) que el elegido adhiera expresamente al plan, cumpliendo su normativa, y d) que se cumplan los plazos para el ejercicio de las acciones otorgadas y su correspondiente liquidación,

conforme lo normado por el respectivo Plan. Formuló algunas disquisiciones de los planes Stock Options relativos a la legislación argentina, cuyo objetivo, a su entender, es fomentar la permanencia en el puesto de trabajo del ejecutivo reputado valioso para la empresa, y esgrimió que no revisten naturaleza remuneratoria, en tanto su contenido es aleatorio, como así también resultan ser temporarias, puesto que se proyectan sobre el ejercicio anual correspondiente. Citó doctrina y jurisprudencia en aval a su tesis; destacó que el demandante adhirió a los planes implementados por la empresa durante los períodos 2009, 2010, 2011 y 2012, sin efectuar reserva u observación alguna; alegó la doctrina de nuestro Máximo Tribunal en el conocido precedente “Ratto, Sixto y otros c. Productos Stani SA”, en cuanto al derecho que le asiste al empleador de premiar a sus dependientes en forma discrecional, según su mayor eficiencia, laboriosidad o contracción al trabajo; y manifestó que jamás existió un derecho autónomo y automático a participar en los planes de acciones, puesto que siempre fue el Comité Ejecutivo y de Nominación del Directorio de Energizer Holding Inc. quien tuvo la facultad de determinar el otorgamiento de tales gratificaciones. En subsidio, opuso falta de legitimación pasiva, por cuanto no era ella quien se hallaba en condición jurídica de satisfacer la prestación objeto de controversia, dado que se trata de acciones emitidas por una persona jurídica extranjera diferente a la empleadora, que no fue citada a juicio, y respecto de la cual no pesa ninguna obligación de solidaridad, sin que obste a lo expuesto que se le hubiese liquidado al actor el rubro en estudio en sus recibos de haberes, pues esto solo constituyó la materialización de un mecanismo idóneo y transparente para posibilitar la percepción del crédito por parte del trabajador. Por último, rechazó la pretensión del demandante, en orden a incluir el prorrateo mensual de la suma devengada en concepto de stock options en la base de cálculo para practicar la liquidación de los rubros y diferencias que, en su caso, fuesen favorablemente admitidos.

2. Sentado ello, a fin de elucidar las cuestiones suscitadas en torno al plan de acciones, su naturaleza jurídica en el ámbito del derecho argentino, y las consecuencias que podrían generarse en el *sub lite*, observo que la demandada acompañó: a) un memorándum de oficina interno del 16/09/1998, sobre la propuesta de contrato de trabajo al actor, con su debida traducción legalizada (véase Anexo II); b) una nota del 23/10/2000, mediante la cual operó la transferencia del contrato de trabajo del actor, de Ralston Purina Argentina SA a Energizer Argentina SA, en la que se dejó constancia del reconocimiento de la antigüedad, categoría, función, retribución y demás condiciones contractuales que tuviera con anterioridad (Anexo XVI); c) copias del Plan Acciones Incentivo Compra de Acciones, de los años 2000 y 2009, traducidos y le-

galizados (Anexo XXXIX y XL); y d) copias de los planes de bono y de los contratos por acciones suscriptos por el actor, y un memorándum sobre “Equity Award”, con documentación adjunta debidamente traducida y legalizada (Anexos XLI, XI, XXXVII, XXXVIII, XXXIX, XL y XLI), todo ello reservado en la caja azul, glosada por cuerda, identificada como “F. 380” (“Doc. Energizer”). El Sr. Fezza reconoció expresamente la identificada como XVI, en tanto si bien reconoció el contenido de los restantes instrumentos, expresados en idioma extranjero (inglés), desconoció la respectiva transcripción adunada a cada uno de los anexos citados.

Por su parte, el actor también acompañó a la causa la documental identificada como acápite “(72/84)”, correspondiente a las “Non-Qualified Stock Option” y a las “Restricted Stock Equivalent Award Agreement”, correspondientes a los períodos 1998, 2000, 2002, 2004/2011 (fs. 367/vta.), que fueron oportunamente desconocidos por la contraria, en los términos vertidos en el capítulo VII, a partir de fs. 432/vta. (véase puntualmente fs. 437/vta.).

En razón de ello, a fs. 1574 el perito traductor público en idioma inglés presentó el informe requerido a fs. 403, según las piezas procesales que, conforme expone, fueron ordenadas de acuerdo con la numeración detallada en el oportuno ofrecimiento de la prueba documental de la parte actora (véase fs. 1610 vta., Anexo “F 415”), como así también a fs. 1683 (anexo “F1 traductor”), no obstante lo cual, procederé a su análisis en forma cronológica, con el objeto de lograr una mejor comprensión de la cuestión planteada.

a) Anexo F. 415, documento identificado como “41”) y Anexo F.1. Traductor, documental identificada como “Perito III/ Traducción Pública/ Perito III.93 bis”: es el memorándum interno del 16/09/1998, de Osvaldo A. Rivolt para Ward Klein, en que se resume el paquete de retribuciones acordado, respecto de la contratación de Luis M. Fezza, a partir del 01/08/1998, en carácter de Director Comercial, que consigna el pago de un bono de contratación por única vez, que represente dos sueldos brutos al momento en que ingrese a la empresa, más el importe neto de \$35.000 en noviembre de 1998, “como si Fezza hubiera sido incluido en el programa de Incentivo en Bonos para el año fiscal 98”, y como punto “3. Opciones sobre acciones: Luis Fezza será elegible para el Plan de Opciones sobre Acciones de la Compañía y recibirá 2000 opciones por año (o 6000 opciones de corresponder) a partir del último trimestre de 1998, de acuerdo con la política de Ralston Purina Co.”

Cabe aclarar que la cifra de “\$35.000” no corresponde a “pesos”, moneda de curso legal argentina, sino a dólares estadounidenses, conforme el idioma

original del documento, extremo que también luce corroborado por el instrumento obrante en idénticos anexos (identificado como “53”), Anexo F. 415 y como “Perito III/Traducción Pública/Perito III. 92 XIX”, emitido por Kapila Gunawardana, Jefa de Área, el 13/11/1998, que revela precisamente que al demandante se le asignó una bonificación de U\$S 35.000 (treinta y cinco mil dólares estadounidenses) “en base al acuerdo que concretamos con usted cuando se unió a la empresa este año”.

Si bien la demandada desconoció el memorándum citado, lo cierto es que coincide con el identificado como “Anexo II”, acompañado por su parte al contestar demanda, reservado en la caja azul “F. 380” ya citada, cuya traducción pública guarda similares términos, por no decir idénticos, a los expuestos previamente; sumado al hecho de que expresamente reconoció los términos de la contratación aludida, según lo expuesto a fs. 121. A su vez, tales extremos resultaron corroborados por el reconocimiento del memorándum citado, efectuado por el testigo R. (fs. 1845), quien sostuvo haberlo enviado con el objeto de reafirmar por escrito, con quien por entonces era su jefe directo en la compañía, el Sr. Klein, las condiciones de contratación del Sr. Fezza como director general a partir de agosto de 1998, aprobadas por la compañía.

b) Anexo F 415. Documento identificado como “72) Non-Qualified Stock Option”: Opción de acciones no calificadas: instrumento mediante el cual, “Ralston Purina Company (la “compañía”) otorga esta opción de acciones no calificadas, vigente a partir del 24 de septiembre de 1998, a Luis M. Fezza (“Titular de la opción” u “optionee”) para adquirir un total de 6000 acciones comunes de la Compañía (“Common Stock”) al precio de \$30,875 por acción, de acuerdo a su Plan de incentivo para la compra de acciones de 1996 (el “Plan”). Según las disposiciones del Plan y las condiciones expuestas *ut supra*, el titular de la opción podrá ejercer esta opción periódicamente remitiendo a la Compañía una notificación por escrito de dicho ejercicio de opción junto con el precio de compra en efectivo, o en acciones comunes en su valor razonable de mercado que determine la Comisión de Recursos Humanos o ambos”. Conforme el ejercicio normal, la opción se convertía en ejercitable, a razón del 25% del total de acciones, el día 24 de septiembre en cada uno de los años a partir del 2000 y por los tres años siguientes, con fecha final hasta el 23/09/2008, salvo que el titular de la opción ya no fuese empleado de la empresa; en tanto se podía “acelerar” su ejercicio, según las excepciones por fallecimiento, finalización voluntaria de la relación laboral, cambio de control de la compañía, o finalización involuntaria de la relación (despido con justa causa por conducta desleal) prevista en el capítulo 2, como así también en las condiciones establecidas en el capítulo siguiente, ex-

tremos en los cuales no se profundiza el estudio, por cuanto no aportan elementos de interés en el presente caso. El acuerdo también preveía que podía declararse la caducidad de las acciones, en las condiciones allí previstas, y consignaba las definiciones de ciertos conceptos utilizados en dicho contrato, refiriendo la aplicación de la legislación de los Estados Unidos. La última cláusula expresamente consigna: “Divisibilidad. La invalidez o inaplicabilidad de cualquier disposición del presente en cualquier jurisdicción no afectará la validez o aplicabilidad del resto de sus disposiciones en esa jurisdicción, ni la validez o aplicabilidad de esta Opción No Calificada, incluyendo dicha disposición en cualquier otra jurisdicción. En la medida permitida por la ley aplicable, tanto la Compañía como el titular de la opción renuncian a toda norma legal que declare nula, prohibida o inaplicable en cualquier aspecto a cualquier disposición de este documento. Si alguna disposición de esta Opción se considera inaplicable por cualquier motivo, deberá adaptarse en lugar de anularse, de ser posible, con el fin de lograr el propósito de las partes en la medida de lo posible”. El documento fue suscripto por el actor y un representante de Ralston Purina Company el 08/04/1999.

c) Anexo F. 1. “Perito I.31”): E-mail del 28/09/2000, remitido por Roberto Flexa a Victoria Navarro, Kapila Gunawardana, y al actor, explicando que se confirmaba el nuevo sueldo de Luis Fezza, a partir del 01/10/2000, en su nuevo cargo de Gerente General (Argentina), fijando la suma anual que se devengaría en 13 cuotas, con derecho a una meta del 35% en el Plan de Bonificación de la Compañía.

Anexo F. 415. Documento identificado como “32”): Nota del 23/10/2000, dirigida al actor, en la cual se deja constancia de que Ralston Purina Argentina SA decidió separar sus divisiones Baterías y Mascotas, generándose una reorganización societaria, a tenor de la cual, el personal afectado a la División Baterías sería transferido a la sociedad Energizer Argentina SA, a partir del 01/11/2000, oportunidad en que el demandante actuó simultáneamente en doble carácter de trabajador dependiente de Ralston Purina Argentina SA cedido y apoderado de Energizer Argentina SA. La demandada acompañó el original de dicho documento, identificado como Anexo XVI, obrante en la caja azul “F. 380”.

Estos documentos acreditan que, a partir del 01/10/2000, se produjo una novación del contrato de trabajo del actor, al ascender al puesto de Gerente General de Argentina, con un mayor sueldo y mejor opción en el bono anual de la compañía, y que el 01/11/2000 fue cedido a Energizer Argentina SA, aspectos sobre los cuales volveré más adelante.

d) Anexo F. 415. Documento identificado como “73) Non-Qualified Stock Option”: Opción de Acciones No Calificada: instrumento mediante el cual “Energiizer Holding, Inc. (la “Compañía”) otorga esta Opción de Acciones no Calificadas, vigente a partir del 18 de septiembre de 2000, a Luis Fezza (“Titular de la opción” u “optionee”) para adquirir un total de 8000 acciones ordinarias de la Compañía (“Common Stock”) al precio de \$20 por acción, de acuerdo a su Plan de incentivo para la compra de acciones (Energiizer Holdings, Inc., 2000) (el “Plan”). Según las disposiciones del Plan y las condiciones expuestas más adelante, el titular de la opción podrá ejercer esta opción periódicamente remitiendo a la Compañía una notificación por escrito de dicho ejercicio de opción, junto con el precio de ejercicio en efectivo o en acciones ordinarias al valor razonable de mercado que fije la Comisión de Nombramientos y Remuneraciones Ejecutivas (Nominating and Executive Compensation Committee) (“la Comisión”) siempre que haya retenido dichas acciones al menos seis meses”. De modo similar al contrato suscripto en 1999, la opción se convertía en ejercitable, a razón del 25% del total de acciones, el día 18 de septiembre a partir del año 2001, y por los restantes tres años consecutivos en igual forma, hasta el 17/09/2010, salvo que el trabajador ya no fuese dependiente de la compañía, en cuyo caso la opción solo podía ejercerse de acuerdo con las pautas establecidas en los capítulos siguientes “Aceleración” y “ejercicio después de ciertos hechos”, en las condiciones allí descritas; y también preveía la caducidad de la opción, establecía definición de conceptos, y consagraba la cláusula de “divisibilidad” para la interpretación del contrato por las partes. Pero este contrato incorporó, además, la cláusula “7. Derechos adquiridos: Este otorgamiento (“Esquema”) no formará parte de ningún contrato de trabajo entre la compañía o alguna de las filiales y un titular de opción; los derechos y obligaciones que posea el titular de la opción según su contrato de trabajo no se verán afectados por su participación en este Esquema o por cualquier derecho que él pueda tener para participar en el mismo, y este Esquema se hará cargo de tales derechos no adicionales del titular de la opción a indemnización o daños y perjuicios como consecuencia de la extinción de dicha relación laboral por cualquier razón. Este Esquema no conferirá a ninguna persona derecho legal o equitativo alguno (que no sean los derechos que constituyen las opciones en sí mismas) contra la Compañía y/o alguna de las filiales directa o indirectamente, ni dará lugar a ninguna acción legal o en equidad en contra de la Compañía y/o alguna de las filiales. Al reconocer y aceptar esta opción, el Titular de la misma acuerda que el otorgamiento de la misma es totalmente a criterio de la Comisión, de conformidad con el Plan, y no espera que se otorguen futuras opciones en virtud del Plan, o ningún otro plan”. Bajo la leyenda “reconocida y acepta-

da”, luce una firma similar a la del demandante, con fecha 07/11/2000, y la identificada como correspondiente a J. Patrick Mulcahy, en representación de EHI.

En este mismo documento luce, a continuación, una nota del 18/09/2000, remitida por el Sr. Mulcahy, con membrete de “Eveready Battery Company”, y de carácter “muy confidencial”, mediante la cual le comunica al actor, que “tengo el gran placer de enviarle el Otorgamiento de la Opción No Calificada adjunto (ONC). Usted pertenece a un grupo muy selecto de socios principales que han demostrado en el pasado poder mejorar significativamente, con sus contribuciones, el rendimiento de la Compañía y el valor del accionista. Este otorgamiento reconoce tanto sus contribuciones pasadas a la Compañía, como, más importante aún, su papel fundamental en la orientación de los futuros resultados comerciales de Energiizer como entidad independiente. El Otorgamiento de la Opción No Calificada (ONC) se describe en el convenio de opción adjunto y está asimismo sujeto a las condiciones del Plan de incentivo para la compra de acciones 2000, descrito en el prospecto adjunto”, indicándole que debía leer detenidamente el contrato, y suscribir dos copias en original, debiendo devolver una a Gerry Auger, vicepresidente de los Programas de Recursos Humanos, o a Leslie Glenn, Gerente de Recursos Humanos, “St. Louis”.

También obra en dicho anexo la traducción del “Energiizer Holdings, Inc. Plan de Incentivo para la Compra de Acciones de 2000”, del cual surge que EHI ofrece por dicho medio, a sus empleados y a los de sus filiales designadas, que sean elegibles para participar en el plan, y a los miembros de su directorio, la posibilidad de recibir otorgamientos, u opciones de compras, de hasta 15.000.000 de sus acciones ordinarias de dicha empresa, de U\$S 0,01 valor nominal (acciones), en las condiciones y con las limitaciones establecidas en dicho prospecto y en el plan, y que dicho documento constituye el prospecto explicativo sobre valores que han sido registrados bajo la Ley de Valores de 1933, en tanto la fecha del prospecto era el 30/04/2000. El objeto del Plan es “mejorar la rentabilidad y el valor de la Compañía en beneficio de sus accionistas, mediante el establecimiento de opciones sobre acciones y otros otorgamientos de acciones para atraer, retener y motivar a los funcionarios y otros empleados claves que hacen contribuciones importantes para el éxito de la Compañía, y para proporcionar una remuneración relacionada con la equidad para los directores... Las acciones disponibles para su uso consistirán en acciones autorizadas pero no emitidas o acciones readquiridas o ambas. El número de acciones disponibles para los otorgamientos según el Plan se ajustará de ser necesario reflejar cualquier división de las acciones en la circulación de la Compañía en varias acciones (split-up), dividiendo en ac-

ciones, creación de acciones de seguimiento de subsidiarias o unidades de negocios (targeted stock), combinación o reclasificación de acciones, o consolidación, fusión o venta de la totalidad o sustancialmente la totalidad de los activos de la Compañía...". Explica el procedimiento a seguir, según las diversas hipótesis que pudiesen presentarse durante el transcurso de la vigencia del Plan, que finaliza el 31/12/2009, no obstante que continúe en cuanto a la administración de los otorgamientos concedidos antes de su finalización; y destaca: "El Plan no está calificado según el art. 401 (a) del Código de Rentas Internas de 1986, en su versión modificada (el "Código"), ni está sujeto a las disposiciones de la Ley de Seguridad de los Ingresos por Jubilación de Empleados (Employee Retirement Income Security Act) de 1974, en su versión modificada". En la cláusula "Elegibilidad" determina que cualquier empleado de la Compañía es elegible para que el Plan le adjudique algún otorgamiento, "de ser seleccionado por la Comisión de Nombres y Remuneraciones Ejecutivas del Directorio de Energizer ("la Comisión"), y todos los miembros del Directorio son asimismo elegibles", en tanto la Comisión tiene plenas facultades discrecionales para determinar a qué empleados se concederán otorgamientos, y la cantidad y forma de dicha asignación, y fija un límite máximo de acciones que pueden ser objeto de opción otorgadas a cualquier empleado o director por año fiscal (950.000). Establece que el Plan es administrado por la Comisión, con amplias facultades para ello; discrimina qué clase de otorgamientos pueden efectuarse (opción de acción y restauración, derecho de revalorización de acción, otorgamiento de acciones restringidas, etc.), y su forma, plazo y pago en cada situación; prevé la cancelación en caso de fallecimiento del adjudicatario, por parte del beneficiario, como así también la caducidad del otorgamiento según las condiciones expresamente previstas, salvo que la Comisión o el Directorio, según corresponda, decidan otra cosa. Agrega disposiciones en cuanto a la cesión, reventa de acciones, impuesto a las ganancias y consecuencias tributarias, dejando constancia de que "los empleados elegibles deben consultar con sus propios asesores impositivos en relación a las consecuencias tributarias individuales de participar en el Plan, lo que incluye las consecuencias bajo las leyes fiscales extranjeras aplicables". A dicho prospecto, se glosa el Anexo pertinente con las disposiciones generales del plan, que reitera en lo sustancial los términos referidos previamente, agregando definiciones sobre la terminología utilizada en aquel, y dejando constancia de que: a) El Directorio de la Compañía puede, periódicamente, modificar, suspender o dar por terminado el Plan en su totalidad o en parte, sin perjuicio de los otorgamientos efectuados con anterioridad a dicha oportunidad; y b) la sede administrativa del Plan estará en el Estado de Missouri; y la validez, interpretación, administración y efectos del Plan y sus

normas y reglamentos, y de los derechos relacionados con el Plan, se determinarán únicamente con arreglo a las leyes del Estado de Missouri, sin tener en cuenta las disposiciones de las mismas relativas a conflictos de leyes.

Identificado como Anexo XXXIX, la demandada también acompañó, en idioma original inglés, el instrumento identificado como "Energizer Holdings Inc. - Plan de Opción de Compras de acciones como incentivo Año 2000", cuya pertinente traducción privada refiere, en similares términos, lo expuesto previamente, y en razón de lo cual cabe tener por acreditada la autenticidad de dicho documento.

e) Anexo F. 415. Documento identificado como "74 Non-Qualified Stock Option": Opción de Acciones No Calificada: Con similar redacción, EHI otorga la opción de acciones no calificadas, vigente a partir del 20/05/2002 al actor, para adquirir un total de 5000 acciones comunes de la Compañía, al precio de U\$S 25,05, de acuerdo al Plan de Incentivo para la compra de acciones Año 2000, debiendo notificar por escrito el ejercicio de la opción otorgada. La novedad es que este contrato tiene en cuenta "las restricciones al cambio de divisas vigente en Argentina", por lo que solo se podía ejercer la opción si el titular de la misma contrataba un agente independiente para que lleve a cabo "un método de ejercicio de "retener sin efectivo (cashless hold)" o de "venta total sin efectivo (cashless full sale) por el cual no sea necesario un desembolso en efectivo alguno por parte del titular de la opción. En cambio, el agente venderá algunas o todas las acciones del titular al precio del mercado imperante cuando se ejerza la opción. El producto de la venta de las acciones se usará para pagar los costos de ejercicio y de la transacción y todo impuesto aplicable. El remanente se enviará al titular de la opción en efectivo, si hubiera optado por la "venta total sin efectivo", o en acciones, si hubiera optado por el método del ejercicio "retener sin efectivo"; dejando expresa constancia de que "no se aplicará a los empleados de Argentina ninguna referencia a métodos de ejercicio alternativos que estén disponibles para empleados en alguno de los documentos del Plan (p. ej. El Prospecto)".

Esta opción se convertía en ejercitable, a razón de 33 1/3% del total de acciones, el día 20 de mayo en cada uno de los años 2005, 2006 y 2007, y hasta el 19/05/2012, salvo que el titular no fuese empleado de la compañía, resultando aplicables el resto de las cláusulas previstas en la contratación anterior, referentes a la aceleración de la opción, ejercicio después de ciertos hechos, caducidad, definiciones, divisibilidad, y derechos adquiridos, y siendo suscripta por el actor y el representante de EHI el 31/05/2002, en las condiciones citadas en el acápite anterior, acompañándose copia del Prospecto y del Plan Incentivo

para la Compra de Acciones Año 2000. También se aduna la copia de la nota del 20/05/2002, remitida por Patrick Mulcahy, a través de la cual le comunica al Sr. Fezza que le otorga el Premio Opción No Calificado adjunto (ONC), por cuanto pertenecía “a un grupo selecto de socios principales en Pan Am que han demostrado en el pasado poder mejorar significativamente, con sus contribuciones, el rendimiento de la Compañía y el valor del accionista...”, en similares términos que la nota remitida el 18/09/2000, debiendo remitir copia firmada a Melissa Nazzoli, Asistente Legal, St. Louis.

f) Anexo F. 415. Documento identificado como “75 Non-Qualified Stock Option”: Opción de Acciones No Calificada: EHI otorga al actor la opción de acciones no calificadas, vigente a partir del 18/11/2002, para adquirir un total de 10.000 acciones comunes de la Compañía, al precio de U\$S 29,49, de acuerdo al Plan de Incentivo para la compra de acciones Año 2000, debiendo notificar por escrito el ejercicio de la opción otorgada, reiterando idéntica situación en la Argentina con relación a las restricciones al cambio de divisas, vigente en tal oportunidad. Esta opción se convertía en ejercitable, a razón de 33 1/3% del total de acciones, el día 18 de noviembre en cada uno de los años 2005, 2006 y 2007, y hasta el 17/11/2012, salvo que el titular no fuese empleado de la compañía, resultando aplicables el resto de las cláusulas previstas en la contratación anterior, referentes a la aceleración de la opción, ejercicio después de ciertos hechos, caducidad, definiciones, divisibilidad, y derechos adquiridos, y siendo suscripta por el actor y el representante de EHI el 20/12/2002, en las condiciones citadas en el acápite anterior, acompañándose copia del Prospecto y del Plan Incentivo para la Compra de Acciones Año 2000. De igual modo, obra la respectiva nota de Patrick Mulcahy —presidente ejecutivo— del 18/11/2002, en la cual destaca los aportes del actor a la Compañía (sin identificación de empresa), y le solicita que remita copia suscripta del prospecto adjunto y se lo remita a Melissa Nazzoli, ya citada.

g) Anexo F. 415. Documento identificado como “76 Non-Qualified Stock Option”: Opción de Acciones No Calificada: EHI otorga al actor la opción de acciones no calificadas, vigente a partir del 15/03/2004, para adquirir un total de 10.000 acciones comunes de la Compañía, al precio de U\$S 44,67, de acuerdo al Plan de Incentivo para la compra de acciones Año 2000, debiendo notificar por escrito el ejercicio de la opción otorgada, reiterando idéntica situación en la Argentina con relación a las restricciones al cambio de divisas, vigente en tal oportunidad. Esta opción se convertía en ejercitable, a razón de 25% del total de acciones, el día 14 de marzo en cada uno de los años 2005, 2006, 2007, y 2008, y hasta el 14/03/2014, salvo que el titular no fuese empleado de la compañía, re-

sultando aplicables el resto de las cláusulas previstas en la contratación anterior, referentes a la aceleración de la opción, ejercicio después de ciertos hechos, caducidad, definiciones, divisibilidad y derechos adquiridos, y siendo suscripta por el actor y el representante de EHI, en las condiciones citadas en el acápite anterior, acompañándose copia del Prospecto y del Plan Incentivo para la Compra de Acciones Año 2000. Se agrega la cláusula “9. Renuncia a la oferta pública: Al reconocer y aceptar esta Opción, el Titular reconoce y entiende que sus derechos de conformidad con el Plan le son ofrecidos estrictamente en su calidad de empleado de la Compañía o de una de sus subsidiarias y que el Plan no es una oferta de valores dirigida al público en general”, y también se encuentra la nota de Mulcahy del 29/03/2004, debiendo proceder Fezza en idéntica forma que en la anterior oportunidad en que aceptó el otorgamiento.

h) Anexo F. 415. Documento identificado como “77 Restricted Stock Equivalent Award Agreement”: Acuerdo de otorgamiento de valores equivalentes a acciones restringidas: EHI, de acuerdo con el Plan de incentivo para la compra de acciones 2000, “concede a Luis M. Fezza (“adjudicatario”) un Otorgamiento de Valores Equivalentes a Acciones Restringidas de 1500 valores equivalentes a acciones comunes restringidas (“valores equivalentes”). Este Acuerdo de otorgamiento estará sujeto a las disposiciones del Plan y a las siguientes condiciones: 1. Transferencia de titularidad; Pago. La titularidad de un cuarto de los Valores Equivalentes otorgados al adjudicatario se consolidará en cabeza de este el 14 de enero de 2006, un cuarto el 14 de enero de 2007, un cuarto el 14 de enero de 2008 y un cuarto el 14 de enero de 2009. En esas fechas, cada Valor equivalente transferido se convertirá, en ese mismo momento, en una acción de las acciones ordinarias de la Compañía, a 0,01 (0,01 dólares de los Estados Unidos) valor nominal (“Acciones Comunes”), la que se emitirá para el adjudicatario. Más allá de lo descripto *ut supra*, si, en el momento de la transferencia, el pago al adjudicatario no resultara deducible para la Compañía por ser el adjudicatario uno de los cinco (5) funcionarios con más alta remuneración de la Compañía, los valores equivalentes no se convertirán en acciones comunes ni se realizará el pago al adjudicatario, hasta el momento en que dicho pago resulte deducible. 2. Pago en efectivo adicional: En el momento del pago de las acciones comunes al adjudicatario, tal como se describe en el párrafo 1 antedicho, este recibirá también un pago en efectivo adicional igual a la suma de los dividendos, si los hubiese, que hubieren sido abonados en acciones comunes emitidas para el/la adjudicatario/a si él o ella hubiera realmente adquirido aquellas acciones en la fecha o fechas de acreditación de sus valores equivalentes. No se incluirá interés alguno en el cálculo de dicho pago en efectivo adicional”. A continuación, el acuerdo

también consignaba las conocidas cláusulas de aceleración (por razones de muerte, o incapacidad total y permanente del adjudicatario, extinción involuntaria de la relación, y cambio de control de la compañía), y de caducidad; y agregaba la cláusula “5. Derechos de los accionistas; Ajustes de Valores Equivalentes”, en la que establecía que el adjudicatario no gozaba de ningún derecho sobre dichas acciones en fecha anterior a la conversión de valores equivalentes a acciones comunes, no obstante lo cual podía designar un beneficiario, sujeto a las disposiciones del Plan. También se incorpora como cláusula “6. Protección de datos”, mediante la cual el adjudicatario asumía que, por las razones descriptas, la Compañía y sus filiales podían procesar sus datos privados (datos personales, información del empleo, e información financiera). No obstante lo expuesto, la cláusula “7. Derechos adquiridos”, establecía: “Este Acuerdo de otorgamiento de valores equivalentes a acciones restringidas (el “otorgamiento”) no formará parte de ningún contrato de trabajo entre la Compañía o alguna de las filiales y el adjudicatario, y los derechos y obligaciones que posea el adjudicatario según su contrato de trabajo no se verán afectados por su aceptación de este otorgamiento o por cualquier derecho que él pueda tener para aceptar el mismo; y este otorgamiento no dará al adjudicatario derechos adicionales a indemnización o daños y perjuicios como consecuencia de la extinción de dicha relación laboral por cualquier razón. Este otorgamiento no conferirá a ninguna persona derecho legal o equitativo alguno (que no sean los derechos que constituyen los Valores Equivalentes en sí mismos) contra la Compañía y/o alguna de las filiales directa o indirectamente, ni dará lugar a ninguna acción legal o en equidad en contra de la Compañía y/o ninguna de las filiales. Al reconocer y aceptar este otorgamiento, el adjudicatario consiente que la concesión del mismo es totalmente a criterio de la Comisión, de conformidad con el Plan, y el adjudicatario no espera que los otorgamientos futuros le sean concedidos en virtud del Plan o ningún otro Plan”, reservándose la compañía el derecho de convertir el Acuerdo de Otorgamiento en un otorgamiento sustancialmente igual, y de realizar cualquier modificación que estime conveniente (cláusula “8. Otros”), entrando en vigencia el 14/01/2005.

i) Ese mismo año, y tal como da cuenta el Anexo F. 415. Documento identificado como “78 Non-Qualified Stock Option”: Opción de Acciones No Calificada, surge que EHI también otorgó la opción de acciones no calificadas, vigente a partir del 14/01/2005 al actor, para adquirir un total de 1200 acciones comunes de la Compañía, al precio de US\$ 49,18, de acuerdo al Plan de Incentivo para la compra de acciones Año 2000, debiendo notificar por escrito el ejercicio de la opción otorgada. Esta opción se convertía en ejercitable, a razón de 25% del total de acciones, el día 14 de

enero en cada uno de los años 2006, 2007, 2008, 2009, y hasta el 13/01/2015, salvo que el titular no fuese empleado de la compañía, resultandos aplicables el resto de las cláusulas previstas en la contratación anterior, referentes a la aceleración de la opción, ejercicio después de ciertos hechos, caducidad, definiciones, y divisibilidad, pero agregándose las cláusulas “7. Protección de datos”, y “8. Derechos adquiridos”, en similares términos que los referidos previamente, al analizar el Acuerdo de otorgamiento de acciones restringidas en el párrafo anterior, con la cláusula “9. Renuncia a la oferta pública”; y acompañándose copia del Prospecto y del Plan Incentivo para la Compra de Acciones Año 2000.

j) Anexo F. 415. Documento identificado como “79 Restricted Stock Equivalent Award Agreement”: Acuerdo de otorgamiento de valores equivalentes a acciones restringidas: EHI, de acuerdo con el Plan de incentivo para la compra de acciones 2000, concede al actor un Otorgamiento de Valores Equivalentes a Acciones Restringidas de 1500 equivalentes a acciones comunes restringidas, cuya titularidad se consolidará en cabeza del adjudicatario, por un cuarto de las acciones hasta sumar el total, los días 9 de octubre de los años 2007, 2008, 2009 y 2010, recibiendo también al momento de la emisión de las acciones el pago en efectivo adicional igual a la suma de los dividendos, si los hubiere, en idénticos términos que los explicados en el párrafo anterior, entrando en vigencia el 09/10/2006, suscripto por el actor y Ward Klein en representación de EHI.

Este anexo agrega el documento identificado como “Energizer Holdings, Inc. Opciones sobre acciones no calificadas. Aumentando la propiedad de acciones por parte de los empleados y creando valor para los accionistas”, a tenor del cual la Compañía EHI sostiene: “Alinear los intereses de los empleados clave con los de los accionistas es de suma importancia en el logro de este objetivo. Usted es un empleado clave valioso de Energizer y como tal fue seleccionado para recibir una opción de acciones no calificadas. Esta forma adicional de compensación le ofrece un medio para compartir directamente el éxito de la compañía a través del crecimiento en el valor de las acciones comunes. Creemos que el hecho de que los empleados sean propietarios de acciones de Energizer también tiene un impacto positivo en el desempeño de la empresa...”, y luego de indicar los beneficios que implica la asignación de una opción de acciones, señala que “Energizer es una organización global, y el propósito de este folleto es proporcionar información sobre cómo el programa de opciones sobre acciones opera en todo el mundo. Debido a que los aspectos legales y fiscales de la recepción y el ejercicio de las opciones sobre acciones varían según cada país, algunos programas pueden variar dependiendo del país donde

usted se encuentre actualmente. Y, por supuesto las leyes de impuestos están sujetas a cambios, así que consulte con un asesor impositivo experto sobre sus circunstancias específicas". El folleto contiene, además, definición de términos utilizados en los contratos sobre asignación de acciones; la explicación de cómo funcionan las acciones, con ejemplos prácticos; la transferencia de la titularidad; las cargas impositivas; situación en caso de extinción de la relación laboral, muerte o incapacidad del adjudicatario; división de acciones y pago de dividendos; ejemplos prácticos del ejercicio de la opción de acciones; y las consecuencias tributarias; con más las indicaciones para designar beneficiario para opción de acciones, en caso de muerte, y el formulario pertinente para ello.

k) Anexo F. 415. Documento identificado como "80) Restricted Stock Equivalent Award Agreement": Acuerdo de otorgamiento de valores equivalentes a acciones restringidas: EHI, de acuerdo con el Plan de incentivo para la compra de acciones 2000, concede al actor un Otorgamiento de Valores Equivalentes a Acciones Restringidas de 1000 equivalentes a acciones comunes restringidas, cuya titularidad se consolidará en cabeza del adjudicatario, por un cuarto de las acciones hasta sumar el total, los días 10 de octubre de los años 2008, 2009, 2010 y 2011; recibiendo también, al momento de la emisión de las acciones, el pago en efectivo de un adicional igual a la suma de los dividendos, si los hubiere, en idénticos términos que los explicados en el párrafo anterior, entrando en vigencia el 10/10/2007, suscripto por el actor y Ward Klein en representación de EHI. Este acuerdo incorpora el "Artículo II. Cláusulas del adjudicatario", que establece ciertas pautas de conducta de este en favor de la compañía (información confidencial, no competencia, no instigación, no desacreditación, razonabilidad, reparación en equidad, renuncia: subsistencia de las disposiciones); y el "Artículo III - Otras Cláusulas", que determinan la ley aplicable (del Estado de Missouri), la forma de las notificaciones entre partes, las cláusulas que lo componen y que hacen a su integralidad, como así también, la forma de proceder en cuanto a una modificación o renuncia de su contenido, agregándose también las conocidas cláusulas dispuestas en los acuerdos anteriores, en orden a la protección de datos personales del adjudicatario, y los derechos adquiridos.

También se acompaña, en dicho anexo, el formulario de designación de beneficiario de la opción aludida, con los requisitos para su validez, y copia del Prospecto del Plan de Incentivo para la Compra de Acciones de 2000, explicativo de valores que han sido registrados bajo la Ley de Valores 1933, de fecha 06/11/2006, y el Anexo A. Plan Incentivo para la Compra de Acciones de EHI.

l) Anexo F.1 Traductor. Perito I. Documento identificado como "81) Acuerdo de otorgamiento de valores equivalentes a acciones restringidas": EHI, de acuerdo con el Plan de incentivo para la compra de acciones 2000, concede al actor un Otorgamiento de Valores Equivalentes a Acciones Restringidas de 1500 equivalentes a acciones comunes restringidas, cuya titularidad se consolidará en cabeza del adjudicatario, por un cuarto de las acciones hasta sumar el total, los días 13 de octubre de los años 2009, 2010, 2011, y 2012; recibiendo también al momento de la emisión de las acciones, el pago en efectivo adicional igual a la suma de los dividendos, si los hubiere, en idénticos términos que los explicados en el párrafo anterior, entrando en vigencia el 13/10/2008, con la incorporación de los artículos II y III, explicados en el acápite anterior, suscripto en idéntica forma que la allí señalada. También se acompaña en dicho anexo copia del Prospecto del Plan de Incentivo para la Compra de Acciones de 2000, explicativo de valores que han sido registrados bajo la Ley de Valores 1933, de fecha 06/11/2006, y el Anexo A. Plan Incentivo para la Compra de Acciones de EHI.

m) Anexo F.1 Traductor. Perito IV. Documento identificado como "82) Plan Incentivo Año 2009": EHI "ofrece por este medio a sus empleados y a los de sus filiales designadas, que sean elegibles para participar en el Plan de Incentivo de Energizer Holdings, Inc. 2009 (el "Plan") y a los miembros de su directorio, la posibilidad de recibir otorgamientos de, u opciones de compra, por hasta 4.000.000 de sus acciones ordinarias de Energizer Holdings Inc., US\$ 0,01 (0,01 dólares de los Estados Unidos) valor nominal ("acciones"), en las condiciones y con las limitaciones establecidas en el presente Prospecto y en el Plan. Este documento constituye el prospecto explicativo sobre valores que se han registrado bajo la ley de valores de 1933. La fecha de este prospecto es el 1ro. de febrero de 2009". Al igual que el Plan 2000, el objetivo "es mejorar la rentabilidad y el valor de la Compañía en beneficio de sus accionistas, mediante el establecimiento de opciones sobre acciones y otros otorgamientos de acciones, para atraer, retener y motivar a los funcionarios y otros empleados clave que hacen contribuciones importantes para el éxito de la Compañía y para proporcionar una remuneración relacionada con la equidad para los directores", y explica en qué consiste el otorgamiento de esas opciones. El Plan 2009 finaliza el 31/12/2018, aunque continúe en cuanto a la administración de los otorgamientos efectuados con anterioridad; reitera en casi idénticos términos las cláusulas del Plan anterior, en orden a la "elegibilidad", aunque en este caso "el máximo de acciones que podrán ser objeto de otorgamientos basados en el rendimiento (incluidas opciones sobre acciones y DRAs) otorgadas bajo el Plan a un empleado o director durante cualquier año fiscal es 500.000"; "administración";

“otorgamientos”, conforme la diversidad allí prevista de acciones, dejándose constancia de que “serán emitidas por la Compañía, la cual no recibirá honorarios, comisiones u otros pagos (excepto el precio de compra, en este caso) por las acciones que se compren”; “muerte del adjudicatario”, “caducidad de otorgamientos”, salvo que la Comisión o el Directorio decida otra cosa; “cesión”; “modificación del Plan”; “consecuencias tributarias de los Impuestos Federales sobre los Ingresos”; y se agrega “otras consecuencias”, en las que se indica a los empleados elegibles consultar con sus propios asesores impositivos en relación con las consecuencias tributarias individuales de participar en el Plan, lo que incluye las consecuencias bajo las leyes fiscales extranjeras aplicables, como así también “información disponible”, en la que se informa que EHI proveerá, sin costo, a cada persona que así lo solicite, copia del Prospecto y de los documentos que se incorporan al mismo, incluyen el Informe Anual de la Compañía a los accionistas. En el último capítulo (VIII) se dejó constancia de la expiración del Plan Incentivo Previo 2000, sin que ello implicara perjuicio con relación a los otorgamientos pendientes bajo dicho plan, que continuaría rigiendo por sus condiciones y por los acuerdos de otorgamiento individuales celebrados respectivamente.

En el mismo anexo, también se encuentra el Plan Incentivo para la Compra de Acciones de 2009 de EHI, que, en similar orden al Plan 2000, indica en sus disposiciones generales, capítulo I: el “objeto del Plan”, “Definición de los términos utilizados en el Plan”, “Alcance del Plan y Elegibilidad”, “autorización y reserva”, y “Concesión de Otorgamientos y Administración del Plan”. En el capítulo II describe las opciones sobre acciones que consagra, sus términos y condiciones; y en el capítulo III se detallan otros otorgamientos de acciones (ej. “restringido”), el pago de remuneración diferida (bono) en acciones, los derechos del adjudicatario sobre la revalorización de acciones y opciones sobre acciones fantasmas, y otorgamientos de acciones basado en el rendimiento (“otorgamiento por objetivo”). En el capítulo IV se establecen las condiciones para la “transferibilidad”, los “derechos como accionista”, las “condiciones generales de otorgamiento”, la “reserva de derechos de la Compañía”, “aceleración”, y se incorporan nuevas cláusulas, a saber: “F. Efecto de ciertos cambios. Según la Regulación del Tesoro N° 409 A-1 (b) (5) (V9 (D), en caso de producirse cualquier divi- dendo extraordinario, división de las acciones en circulación de la Compañía en varias acciones, dividendos en acciones, emisión de acciones de seguimiento de subsidiarias o unidades de negocios, recapitalización, emisión de un título o de otro tipo de derechos, o una combinación, intercambio o reclasificación de las acciones ordinarias de la Compañía, o la consolidación, fusión o venta de la totalidad, o sustancialmente la totalidad de los activos de la Compañía, la

Comisión o su delegado aplicará los ajustes equitativos que estime convenientes a las acciones reservadas bajo el capítulo I.d. del Plan, y la Comisión o el Directorio verificará que tales ajustes se realicen en los términos de los otorgamientos pendientes para reflejar tal hecho y preservar el valor de estos. Dichos ajustes deberán cumplir con lo dispuesto en el art. 409° del Código. Sin perjuicio de lo expuesto, no se realizarán ajustes a las acciones reservadas y los límites sobre otorgamientos, ni a los términos de los otorgamientos pendientes, salvo que dichos ajustes exigieran un aumento o disminución de al menos 1% del número de acciones o del precio de ejercicio a ajustar. Sin embargo, todo ajuste que en virtud de este inciso no deba realizarse será imputado a y contabilizado en un ajuste subsiguiente, pero solo en el caso de que el hecho que provoca tal ajuste subsiguiente tenga lugar durante los tres años posteriores al hecho inicial que habría provocado el ajuste, de no ser por esta disposición. En todos los casos la decisión de la Comisión o el Directorio, o su delegado será definitiva. Si como resultado de dicho ajuste se emitiera y otorgará una acción fraccionaria en virtud de este Plan, no se tendrá en cuenta dicha acción fraccionaria. G. Revalorización: Sin la aprobación previa de los accionistas, la Compañía no efectuará una revalorización (tal como se describe a continuación) de Opciones y otros Otorgamientos de acciones concedidos en virtud del Plan”, explicándose a continuación qué se considera una “revalorización”. También establece que la Compañía deducirá de cualquier pago los impuestos que deba retener por exigencia del gobierno federal pertinente, y la opción por parte del adjudicatario, previa aprobación, que ello pueda realizarse con retención de acciones ordinarias, sin otorgar garantía en cuanto a los efectos tributarios sobre los otorgamientos concedidos (capítulos “H” e “I”); reiterando en el capítulo “J. Modificación del Plan”, las amplias facultades del Directorio de la Compañía para modificar, suspender o dar por terminado el Plan, e incluso reestablecerlo, según las condiciones allí fijadas; como así también, lo dispuesto anteriormente en orden a la interpretación del Plan según las leyes del Estado de Missouri, y fijando como jurisdicción para cualquier reclamo, el Juzgado de Primera Instancia del Condado de St. Louis y/o por ante el Juzgado de Distrito de los Estados Unidos de St. Louis Missouri (cláusulas “K” y “L”); finalizando con la naturaleza sin financiación del Plan, la responsabilidad de los sucesores del Plan, el cumplimiento con el art. 409° del Código, no obstante lo cual, para los empleados en extraña jurisdicción, “la Comisión podrá aplicar las modificaciones, políticas administrativas, subplanes y similares que estime convenientes, en su opinión, para cumplir con los objetivos del Plan y lograr un favorable tratamiento impositivo bajo las leyes extranjeras aplicables, sin quebrantar las disposiciones del Plan”.

Sin perjuicio del desconocimiento de documental formulado por la demandada, lo cierto es que ella acompañó también copia del instrumento “Energizer - Energizer Holdings Inc. 2009 Incentive Stock Plan”, identificado como Anexo LX, obrante en la caja azul identificada como “F. 380”, con la traducción pertinente adunada, en similares términos que los expuestos previamente, a tenor de lo cual cabe tener por acreditada la autenticidad del documento en cuestión.

n) Anexo F.1 Traductor. Perito I. Documento identificado como “82) Acuerdo de otorgamiento de valores equivalentes a acciones restringidas: de acuerdo con el Plan Incentivo para la Compra de Acciones de 2009 (el “Plan”, EHI concede a Luis M. Fezza (adjudicatario), un Otorgamiento de Valores Equivalentes a Acciones Restringidas de 1500 valores equivalentes a acciones comunes restringidas (valores equivalentes); cuya titularidad se consolidará en cabeza del adjudicatario, por un cuarto de las acciones hasta sumar el total, los días 12 de octubre de los años 2010, 2011, 2012 y 2013, convirtiéndose cada valor transferido en una acción ordinaria de valor nominal U\$S 0,01, la que se libraré para el adjudicatario en, o tan pronto como sea posible después, la fecha de transferencia/pago aplicable, a más tardar el 31 de diciembre del año en que ocurra la fecha de transferencia/pago correspondiente. Al igual que los anteriores otorgamientos de valores equivalentes a acciones restringidas, el adjudicatario también tiene derecho al pago de los dividendos, si los hubiere, incluyéndose las conocidas cláusulas de “aceleración”, “caducidad”, “derechos de los accionistas; ajustes de valores equivalentes”, y “otros”; agregándose la cláusula “8. Pago diferido tras la extinción laboral”, explicándose las definiciones sobre la terminología utilizada en el contrato; y reiterando el “Artículo II. Cláusulas del Adjudicatario”, y el “Artículo III. Otras cláusulas”, en tanto el acuerdo fue suscripto el 12/10/2009 por ambas partes.

Cabe aplicar idéntica conclusión que la vertida en el acápite anterior, sobre la autenticidad del documento aquí citado, toda vez que la demandada también acompañó la pertinente copia, identificada como Anexo XI, reservada en la caja azul “F. 380”.

o) Anexo F.1 Traductor. Perito II. Documento identificado como “83) Acuerdo de otorgamiento de valores equivalentes a acciones restringidas 2010: de acuerdo con el Plan Incentivo para la Compra de Acciones de 2009 (el “Plan”, EHI concede a Luis M. Fezza (adjudicatario), un Otorgamiento de Valores Equivalentes a Acciones Restringidas de 1000 valores equivalentes a acciones comunes restringidas (valores equivalentes); cuya titularidad se consolidará en cabeza del adjudicatario, por un cuarto de las acciones hasta sumar el total, los días 18 de octubre de los años 2011, 2012, 2013, y 2014; convirtiéndose cada va-

lor transferido en una acción ordinaria de valor nominal U\$S 0,01, la que se libraré para el adjudicatario en, o tan pronto como sea posible después, la fecha de transferencia/pago aplicable, a más tardar el 31 de diciembre del año en que ocurra la fecha de transferencia/pago correspondiente. Al igual que los anteriores otorgamientos de valores equivalentes a acciones restringidas, el adjudicatario también tiene derecho al pago de los dividendos, si los hubiere, y se incluyen idénticas cláusulas que las citadas en el acápite anterior, siendo suscripto por ambas partes el 18/10/2010.

p) Anexo F.1 Traductor. Perito II. Documento identificado como “84) Acuerdo de otorgamiento de valores equivalentes a acciones restringidas 2011: Nota del 07/11/2011, en el cual se le comunica al demandante que fue elegido para concederle un otorgamiento de Valores Equivalentes a Acciones, cuyo acuerdo se remitiría por mail el 15/11/2011, sujeto a las condiciones del Plan de Incentivo para la Compra de Acciones de 2009, debiendo imprimir el prospecto. “Otorgamiento concedido: 60.004 dólares estadounidenses o 855 Valores Equivalentes a Acciones Restringidas (en base al tiempo) (RSEs). Cronograma de transferencia de la titularidad: 25% en cuatro años, o como se determine en su Acuerdo de Otorgamiento”. El actor debía consentir el otorgamiento mediante correo electrónico, antes del 05/12/2011, reiterando la empresa información relevante sobre su beneficiario, y dejando constancia de su responsabilidad tributaria con relación a las consecuencias por el otorgamiento aludido.

q) A esta altura del análisis, considero oportuno destacar que la propia demandada acompañó el anexo XXXVII, reservado en la caja azul “F. 380”, que da cuenta del informe detallado de retenciones, y del cual se desprende, con identificación de fecha, otorgamiento de opción, tipo de plan, el monto del premio, el cronograma de adjudicación, y el precio del ejercicio en U\$S de las acciones otorgadas al actor, en carácter de “opción de acciones no calificadas”, y a partir del 14/01/2005, como “otorgamiento de valores equivalentes a acciones restringidas”, por idénticas cantidades y valores que los que surgen cronológicamente de cada acuerdo previamente analizado, agregándose los correspondientes a los años 2010 (ejercitable de 18/10/2010, 1000 acciones no restringidas “vesteables” el 25% en los siguientes 4 años) y 2011 (íd. ant. 07/11/2011, 855 acciones restringidas vesteables en idéntica forma), por idéntica cantidad que la indicada en la demanda, lo cual permite presumir la verosimilitud del relato del demandante —art. 163 inc. 5) Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación—.

En el cuadro inferior también se establecen las fechas de adjudicación, el número de otorgamiento, el tipo de plan, la cantidad de acciones “vesteadas” en tales oportunidades, y el valor total del precio expre-

sado en dólares estadounidenses, de las que no habrían sido canceladas a la fecha del despido, que arrojan un total de 1516 acciones adeudadas, reclamadas por el demandante al inicio (íd. ant.). Esta última circunstancia también resultó acreditada por el informe vertido por la Escribanía De Elías (fs. 463/466), que da cuenta de la autenticidad del acta de constatación, llevada a cabo el 05/06/2013, sobre las acciones depositadas a favor del actor en la cuenta E*Trade por la cantidad aludida (1516), no obstante que al efectuar una nueva constatación el 25/09/2013, operaban canceladas sin consentimiento del actor.

r) Anexo F. 415. Documento identificado como “27”): Cabe señalar que, frente a la omisión de otorgamiento de acciones acaecida en 2012, el actor reclamó a la empresa para subsanar la situación. La traducción del documento citado, efectuada por el perito traductor público en idioma inglés, da cuenta de que, el 11/03/2013, el demandante remitió un e-mail a los Sres. Londoño Castro y Hernández, para recordarles que había transcurrido casi un mes desde la conversación llevada a cabo en Lima, Perú, con respecto a la suspensión de su programa de equivalencias en acciones, y que pretendía una respuesta formal a su reclamo, dejando constancia de que, en tal oportunidad, les había entregado documentación que evidenciaba que, al momento de su contratación ocurrida en 1998, el programa de acciones convenido fue vital para adoptar la decisión de cambiar de empresa; correo electrónico que fue respondido por Hernández ese mismo día, manifestando que se había remitido su pretensión al área legal y de sueldos, a fin de dar respuesta precisa.

Anexo F. 415. Documento identificado como “40”): Da cuenta de que el 13/03/2013 EHI remitió un e-mail al actor, mediante el cual se agregaba adjunta una carta (en inglés y su traducción al español), con documentación respaldatoria de la asesora legal de la empresa, en respuesta a la omisión de otorgamiento de acciones restringidas en 2012, solicitando que acusara recibo, remitiendo a tal efecto copia firmada del memo a más tardar el 15/03/2013, extremo cumplido por el Sr. Fezza en tal oportunidad.

En dicho documento también obra la citada carta del 12/03/2013, del Departamento Legal de EHI, en la cual se desestima su pretensión, pues la empresa concluye que el actor “no tiene un derecho vinculante a otorgamientos de acciones anuales,” por lo cual no modificaría la decisión adoptada con relación al período 2012, efectuando a continuación un análisis en detalle de la documentación que oportunamente había presentado aquel a Carlos Mario Londoño Castro y a Arnoldo Hernández, que, a su entender, corroboraba que carecía de un derecho vinculante a otorgamientos de acciones anuales.

Anexo F. 415. Documento identificado como “38”): e-mail del actor dirigido a Londoño Castro y a Hernández, con copia para Ward Klein y Brian Foster, en el que expone su disconformidad con el trato dispensado y la respuesta brindada por Stephanie (Zorn, asesora legal, conf. carta citada en el párrafo anterior), quien no está familiarizada con los detalles de su contratación, por lo cual solicitaba que se reviera la situación, revisando la Comparación de Propuestas salariales correspondiente a aquella, extremo que evidenciaba que sin el paquete de acciones, nunca hubiese accedido a la propuesta laboral ofertada en dicha oportunidad; a lo cual Stephanie Zorn respondió el 04/04/2013, manifestando que Energizer había analizado cuidadosamente el asunto, conforme lo expuesto en la carta del 12/03/2013, no obstante lo cual, si el demandante tenía dudas podía ponerse en contacto con ella por escrito —véase documento identificado como 36), del mismo anexo—.

Los documentos referidos fueron acompañados por la demandada, identificados como Anexo XLI, reservados en la caja azul “F. 380”, con similar traducción a la efectuada en autos, por lo cual también cabe tener por acreditada su autenticidad.

Ahora bien, no soslayo que, a fs. 1688 y ss., la demandada impugnó el informe del traductor en idioma inglés, manifestando que: a) se trata de documentos redactados originalmente en el marco de las leyes de los Estados Unidos de Norteamérica, por lo cual no tenían traducción literal al castellano, en tanto, a su entender, toda traducción jurídica debería pasar por una fase comparativa del derecho extranjero, para evitar inconsistencias o errores jurídicos; b) se trata de mails que no fueron certificados por escribano público, ni corroborados por un perito informático; y c) los documentos que describe no tienen la firma de las personas que se consignan, ni constan las partes que fueron testeadas. Por ello, concluyó que los documentos traducidos carecían de validez, en atención a las inconsistencias citadas, y frente a la omisión de la debida legalización, por lo que no se daba fe de quién los había firmado.

Sin embargo, destaco que las normas de procedimiento aplicables al caso, tanto en el ámbito laboral como en el ámbito civil (cfr. arts. 82 y 155 LO y 333, 387, 388, 389, y cctes. Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación), no obligan a acompañar copias certificadas por escribano de la documental que se presenta en el litigio para avalar la pretensión, como pretende la accionada, sino que ello resulta ser una facultad discrecional del litigante, en tanto la autenticidad de un documento privado puede demostrarse por distintos medios. En orden a ello, y tal como se consignó en diversos acápite del presente capítulo, la propia accionada agregó, por su parte, copia del documento

en idioma original inglés, con su pertinente traducción, en sentido similar —por no decir casi idéntico— a la expresada por el perito traductor desinsculado en autos, a tenor de lo cual se tuvo por acreditada la autenticidad del documento en cuestión. Con relación a los e-mails, la demandada soslaya abiertamente que, pese a la oposición manifestada por ella a fs. 429 sobre dicho medio probatorio, se produjo pericia informática en autos, sobre la documentación y la computadora del actor, en razón de su negativa a facilitarle las herramientas al perito analista en sistemas/computación (cfr. fs. 818, fs. 911/vta., y anexo “F. 13/F. 394”), aspecto sobre el cual guardó silencio. La reticencia de la apelante sobre la producción de la prueba en cuestión no podría válidamente acarrearle consecuencias negativas a la contraria, en aras de la buena fe procesal, más allá de la valoración que formule el judicante al respecto, y en este orden de ideas, destaco que la interesada tampoco formuló objeción alguna sobre las conclusiones de la perito analista en sistemas/computación, circunstancia a tenor de la cual también cabe asignar plena eficacia probatoria a dicho informe (cfr. arts. 386 y 477 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación). Por lo demás, conforme el Reglamento de Peritos de la Justicia Nacional del Trabajo, en el caso de un traductor público, al realizar la inscripción anual frente a la Oficina de Peritos de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, a fin de poder desempeñarse en el fuero, debe exhibir su documento nacional de identidad, el título profesional en original con copia para su legajo, la certificación que acredite la especialidad en el idioma pretendido, como así también, original y copia del documento que acredite la matriculación profesional pertinente, y no encontrarse suspendido o inhabilitado para el ejercicio de la función —art. 4° incs. c) y d)—, lo cual torna innecesaria la legalización pretendida por la apelante. Ello es así, pues no se trata de una traducción privada efectuada por el experto a favor de un particular, sino de la actuación de este como auxiliar de la justicia, en los términos del reglamento referido previamente (cfr. art. 91 y ss. LO y 457 y ss. Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación). Por lo demás, si bien es de público y notorio conocimiento que la carrera de traductor público en la República Argentina conlleva sendas materias jurídicas, nada impedía que la empleadora interesada hubiese aportado a la causa prueba sobre el derecho extranjero sobre la cual debería haberse formulado, según su opinión, la traducción de los documentos incorporados a la causa, para su mejor interpretación (cfr. arts. 13 y 14 Cód. Civil otrora vigente), en tanto omite indicar puntualmente cuál habría sido el error del traductor en los documentos que menciona en su impugnación, extremo que torna inoficiosa su queja al respecto, por cuanto solo se trata de una mera discrepancia carente de asidero.

Como corolario de todo lo expuesto, y según las consideraciones aquí vertidas, considero que cabe otorgar plena eficacia probatoria a la pericia efectuada por el traductor público en idioma inglés (arts. 386 y 477 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación).

3. Con relación a la prueba informativa a la que alude la apelante, obrante a fs. 1723/1751, advierto que EHI informa sobre el Plan de Compra de Acciones correspondientes a los años 2000 y 2009, que acompaña en idioma original inglés sin traducción, aunque remite a los anexos que obran en la causa oportunamente acompañados por la empleadora Energizer Argentina SA, y refiere la cantidad de acciones “vesteadas” a favor del actor a partir del año 2005, con la caducidad de las que se indican, también, en el cuadro de fs. 1751. Sin embargo, no escapa a mi análisis que, si bien la respuesta fue emitida por el Sr. Pablo Falavella, DNI ... (véase fs. 1750), en su carácter de apoderado de EHI, aunque no se acreditó dicha representación por ningún medio en tal oportunidad, lo cierto es que a fs. 1541/1550 obra el poder emitido por idéntica persona, pero en su carácter de apoderado de Energizer Argentina SA, extremo que resta convicción sobre lo allí informado, en razón de la simultaneidad de representación del citado Sr. Falavella con relación a la demandada y a la empresa oficiada (cfr. art. 386 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación), más allá de que se pondere a la luz de la teoría de los actos propios, con relación a la empleadora, como se verá más adelante.

4. El actor también acompañó a la causa recibos de haberes, que dan cuenta del pago del rubro denominado genéricamente “Plan extr. Acciones”, sobre el cual se abonó la incidencia del SAC, y se efectuaron las retenciones del Impuesto a las Ganancias (35%), en los meses de diciembre de 2010, octubre y diciembre de 2011, y noviembre de 2012 —véase caja azul, doc. parte actora, “F. 382”, identificado como 2.i), 2.j), 2.k) y 2.l)—; en tanto la demandada solo acompañó los correspondientes a la liquidación efectuada en el último mes aludido (véase anexo XXI, reservado en caja azul “F. 380”).

El perito contador informó que en el Libro art. 52 LCT de la empleadora “constan liquidaciones de remuneraciones denominadas “Plan - Acciones”, sobre las cuales se liquidaba la incidencia del SAC, y se efectuaban las retenciones por Impuesto a las Ganancias —véase respuesta a los puntos 30)/32), a fs. 1953/1954—, conforme detalle que expuso correspondiente a los últimos dos años —id. ant. puntos 63)/64) a fs. 1958—, no obstante lo cual, no pudo informar sobre el Plan de Acciones otorgado al actor, por cuanto la demandada no exhibió constancias documentales que permitiesen elucidar la cuestión (id. ant. punto 66), y toda vez que en el libro aludido no se registraron “otros datos relativos al “plan acciones”

aparte de los mencionados precedentemente” —*íd.* ant. punto 78) a fs. 1961—. La demandada impugnó el informe, manifestando, en lo que aquí interesa, que la documentación para responder sobre el plan de acciones siempre se había encontrado a disposición (punto o, a fs. 1969 vta.), no obstante lo cual, el experto ratificó lo informado previamente —véase punto 64) a fs. 1974/1975—, reiterando escuetamente la demandada su posición, pero sin aportar mayores datos sobre el punto, como por ejemplo qué tipo de documentación había exhibido al experto para responder la consulta (fs. 1983, punto o).

A su turno, la perito licenciada en sistemas corroboró la autenticidad de la mayoría de los e-mails aportados por el actor, reservados en la caja azul identificada como “F.C.1 Documental Parte Actora” (véase fs. 819 y sobre identificado como “F. 13 / F-394 - Pericia Informática”). Entre ellos, y en lo que interesa sobre este tema, cabe destacar el e-mail del 25/10/2011, de Carlos Grelle al actor (ver fs. 25 y 26 de la pericia obrante en el sobre citado, y Anexo), en referencia a las acciones restringidas “vesteadas” durante ese mes, por un total de 250 acciones por valor de U\$S 89.523,75, de los cuales se retuvo el 35% en concepto de ganancias, informándole a Fezza que se harían dos liquidaciones, una en octubre y otra en diciembre de dicho período, en oportunidad de liquidar el aguinaldo, por las respectivas sumas de \$350.382,18 y \$29.198,51 (tipo de cambio \$4,24), que coinciden con los importes consignados en los recibos de haberes correspondientes a los períodos citados que acompañó el actor; no obstante lo cual, según los descuentos a realizar allí informados, la operación aritmética arrojaba como resultado “0”, por cuanto: “En ambos recibos, se deducirá los valores de las acciones que te han sido acreditadas en tu cuenta del E*Trade, por lo que no habría monto a pagar”. Análoga conclusión cabe aplicar sobre el mail del 24/10/2012, en similares términos (véase fs. 34/35 de la pericia y anexo 3, en sobre), informando el “vesteo” de 1000 acciones por valor de U\$S 73.150, de las cuales se retuvieron en origen 352 acciones por la suma de U\$S 25.602,50 (35%), con dos liquidaciones en octubre y diciembre de 2012, por las respectivas sumas de \$318.715,62 y \$26.569, con idéntica aclaración del tipo de cambio (\$4,70), y la deducción de los valores de las acciones acreditadas en su cuenta E*Trade, arrojando ello la escueta diferencia de \$638, tal como revela el recibo pertinente acompañado por la demandada, reservado en el anexo XXI, obrante en la caja azul “F.380”; como así también sobre el e-mail del 14/11/2012 (*íd.* ant. véase fs. 30 y 34, Anexo 3), informando el “vesteo” de 214 acciones por valor de U\$S 15.202,56, de los cuales se retenía aproximadamente el 35%, depositándose, en los meses de noviembre y diciembre de 2012, las sumas de \$66.952,07 y \$5.579,34, en

concepto de Plan extraordinario de acciones y la incidencia del SAC.

Acorde a lo expuesto, pese a la evidencia que surge de los recibos citados y del registro en el libro art. 52 LCT, sobre el rubro “Plan Acciones”, las constancias del Banco Galicia obrantes en autos (cfr. fs. 792/794, 847/850 y 1167/1168) no revelan el pago del total de los importes pertinentes informados correspondientes al Plan Acciones, en razón del oportuno depósito que se efectuaba en la denominada cuenta E*Trade, acreditándose solo la diferencia informada en su momento.

5. Ahora bien, la prueba reseñada sucintamente en los acápites anteriores resulta relevante para determinar la viabilidad de la pretensión del demandante, en orden a la supuesta deuda generada por el “Plan de Acciones”, y en qué medida, frente al vacío normativo que se advierte en el derecho laboral argentino sobre el concepto específico y puntual de “stock options” u “opción por compra de acciones”, para lo cual cabe recurrir, en el caso particular bajo estudio, a los principios y normas generales del derecho del trabajo e institutos análogos, con el objeto de brindar el encuadramiento adecuado a la acción, conforme el derecho vigente.

Desde tal perspectiva, destaco que, en el *sub lite*, no existe controversia en cuanto a que el contrato de trabajo habido con el actor se celebró y ejecutó íntegramente en el territorio argentino, por lo cual resulta aplicable la ley nacional, es decir, la Ley de Contrato de Trabajo (cfr. arts. 1209 del Cód. Civil otrora vigente y 3 de la LCT), y en forma subsidiaria, el Cód. Civil vigente a la época del acaecimiento de los hechos que suscitan el pleito (cfr. arts. 1198 y ctes., anterior a la reforma que comenzó a regir el 01/08/2015, cfr. leyes 26.499, 26.994 y 27.077). A mi criterio, en nada obsta a lo expuesto las cláusulas incorporadas en los planes de incentivo de compra de acciones citados, ni en los puntuales “otorgamientos” efectuados a Fezza, que establecían como ley aplicable la correspondiente al Estado de Missouri, de Estados Unidos de América, su jurisdicción, y la renuncia por parte del adjudicatario a cualquier otra disposición, a tenor de la cual se pudiese decretar la nulidad de las cláusulas de tales instrumentos en orden a la concesión, modificación o supresión del respectivo otorgamiento, por imperio del orden público laboral que rige en nuestro derecho, y ante la omisión de prueba del derecho extranjero en cuestión por parte de la interesada (cfr. arts. 13 y 14 del Cód. Civil, *íd.* ant.).

En consecuencia, cabe apreciar el contenido de los respectivos Planes y “otorgamientos” efectuados al Sr. Fezza, a la luz del juego armónico de las disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo (arts. 12, 13, 14 y cc-

tes.), y de acuerdo al principio general en materia de contratos, que establece que deben “celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe, y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión” (art. 1198 Cód. Civil entonces vigente), así como en virtud de lo dispuesto por los arts. 62 y 63 de la LCT.

En este orden de ideas, de los propios documentos analizados se desprende que los principales objetivos de los planes de incentivo por compra de acciones eran mejorar la rentabilidad y el valor de la compañía, y atraer, retener y motivar a los funcionarios y empleados que contribuían a su crecimiento, lo cual determina la necesidad imperiosa de la previa existencia de un contrato laboral entre el personal “elegible”, ya sea con la Compañía directamente, o alguna de sus filiales señaladas para participar del plan, puesto que no era ofrecido a cualquier persona. Al respecto, nótese que incluso “la Compañía” (EHI) contemplaba la situación de los empleados “elegibles”, que cumplían funciones en las filiales ubicadas en extraña jurisdicción a la citada (EEUU), a tal punto que se les recomendaba consultar con un asesor impositivo especialista en las consecuencias tributarias que podría acarrear la aceptación del otorgamiento efectuado en el país en el cual el dependiente elegible se hallaba radicado; y hasta tuvo en cuenta, en ciertas oportunidades, las normas vigentes sobre restricción cambiaria habidas en nuestro país, después de la crisis política y económica ocurrida a fines del año 2000 (ej. Capítulo 2.e). A su vez, en el año 2004 se incluyó la cláusula “renuncia oferta pública”, por la cual el titular adjudicatario reconocía que el otorgamiento de la opción le era ofrecido “estrictamente en su calidad de empleado de la Compañía o de una de sus subsidiarias y que el Plan no es una oferta de valores dirigida al público en general”, extremo que, insisto, revela sin duda alguna que, para ser elegible para un otorgamiento, era indispensable la existencia de un contrato de trabajo con la Compañía o una filial determinada.

Las circunstancias aludidas previamente sellan la suerte adversa de la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por la empleadora, bajo la excusa de que los “otorgamientos del plan de acciones” habrían sido celebrados con una empresa ajena a ella (EHI). En efecto, aun soslayando que la reiteración de los argumentos vertidos en la etapa procesal anterior (véase fs. 167 vta. acápite ii) no satisface la exigencia que dimana del art. 116 LO para configurar agravio, lo cierto es que la recurrente no rebate el fundamento expuesto por el judicante de grado previo para repeler su defensa, referente al carácter de sociedad controlante que reviste EHI sobre ella. Pero además, lo expuesto previamente evidencia, de modo palmario, que al Sr. Fezza se le efectuaron los “otorgamientos”

consecutivos, por la opción de compra de acciones y por acciones restringidas, en razón de su carácter de empleado jerárquico y director de Energizer Argentina SA, filial de EHI, sin que pueda válidamente soslayarse que, conforme surge de los recibos de haberes, y del propio registro laboral de la empleadora, los pagos consecuentes del ejercicio de la opción otorgada eran registrados y abonados por ella, ya fuese mediante la intervención de la cuenta asignada en E*Trade Financials, o directamente en la cuenta sueldo del actor. Por lo demás, sin desmedro del criterio que evidencian las citas de jurisprudencia que la apelante transcribe en aval a su pretensión, no surge de su parcial reproducción que se trate de circunstancias fácticas análogas a las del caso particular en estudio, por lo no resultan eficaces para enervar la decisión adoptada al respecto.

6. En segundo lugar, la recurrente sostiene que, de los planes aludidos, en modo alguno surge que el demandante tuviese un derecho automático, autónomo e incondicionado de acceder al crédito que reclama, en tanto las opciones otorgadas durante los años 2011, 2012 y 2013 fueron los correspondientes al plan vigente para cada uno de los períodos respectivos, expresamente aceptadas por el demandante, tal como surge del informe obrante a fs. 1750 y ss. Critica, a su vez, la cantidad de acciones que el magistrado de grado anterior consideró le correspondían al Sr. Fezza, de modo arbitrario y antojadizo (6.000 por año), pues conforme el cuadro que expone referente al período 2005/2011, aquel recibió una cantidad anual inferior, extremo que demuestra la incongruencia e irracionalidad del otorgamiento efectuado por el judicante de grado anterior.

De acuerdo con la prueba analizada en el capítulo 2) del presente considerando surge que, desde el inicio de la relación acaecido en 1998, dentro de las condiciones remuneratorias pactadas como director comercial, se incluyó precisamente la “opción sobre acciones”, garantizándosele al demandante 2000 opciones por año, en razón del modo imperativo del verbo utilizado en dicho instrumento (“recibirá”), “o 6000 opciones de corresponder”, a partir del último trimestre del período citado, conforme la política de Ralston Purina Co., pero sin individualizarse cuáles serían las condiciones a las cuales se sujetaba el otorgamiento de la mayor cantidad de acciones allí consignada. Ello resultaba necesario, si se advierte que el uso de la conjunción disyuntiva “o”, denota una separación o alternativa entre dos situaciones, sin que pueda considerarse válidamente que se hubiese pactado, mediante el uso de tales términos, un derecho cierto para el demandante de tener acceso a una opción de 6000 acciones, en forma anual y consecutiva. Sin perjuicio de ello, destaco que el verbo imperativo utilizado previamente y la mención “por año”, permiten concluir

válidamente que la posibilidad del otorgamiento, más allá de la cantidad de acciones que se concedieran al actor, continuaría produciéndose a futuro. En tal contexto, advierto que, conforme el capítulo 2.b), Ralston Purina Company le otorgó al actor la opción de acciones no calificadas para adquirir un total de 6000 acciones de la "Compañía" ("Ralston Purina", no "Energizer"), al precio de U\$S 30,875 por acción, según el Plan de Incentivo para la compra de Acciones de 1996 (sobre el cual no se poseen detalles), acuerdo suscripto el 08/04/1999. Sin embargo, no se aportó mayor prueba con relación a dichas acciones, que permita corroborar si fueron "vesteadas" en su totalidad, si el demandante percibió pago alguno por ellas, de qué manera y en qué moneda, o si fueron canceladas cuando el contrato de trabajo del demandante fue cedido a favor de Energizer Argentina SA en octubre de 2000, o en cualquier otra oportunidad, puesto que no existe información al respecto en la pericia contable, el informe emitido por EHI a fs. 1723/1751 no aporta datos, ni tampoco lo hace el Anexo XXXVII acompañado por la empleadora, reservado en la caja azul "F. 380".

Ahora bien, conforme lo expuesto en el capítulo 2.c), en septiembre del año 2000 se produjo la separación de las divisiones Baterías y Mascotas de Ralston Purina Co., por lo cual, el contrato de trabajo del actor fue cedido en octubre a Energizer Argentina SA, respetándose íntegramente sus condiciones de trabajo, en tanto al mes siguiente se lo ascendió a gerente general de Argentina, modificándose las pautas de su contratación respecto al importe salarial y a su participación en el bono anual, pero sin mencionar el plan de acciones.

Los instrumentos analizados permiten colegir, sin duda alguna, la novación del contrato en la última ocasión citada, por cuanto no solo se había modificado previamente el sujeto empleador, sino que, al mes siguiente, también se modificó el puesto de trabajo del Sr. Fezza por uno superior (gerente general), asignándosele mayor responsabilidad, adecuándose las pautas salariales a las nuevas condiciones, sin que pueda válidamente soslayarse, además, la diferencia de precio y cotización de una acción de Ralston Purina Co. en 1998, con una perteneciente a EHI dos años más tarde. Al respecto, el 07/11/2000 el actor (ya empleado directo de la demandada) suscribió el Plan de Incentivo para Compra de Acciones 2000 de EHI, con su respectivo Prospecto, oportunidad en que aceptó también, por escrito, brindando su expresa conformidad, el "otorgamiento" mediante el cual la Compañía le adjudicó la opción por 8000 acciones al precio nominal de U\$S 20 cada una (cfr. capítulo 2.d) y 2.q), ejercitable en las condiciones allí pactadas, conforme el amplio marco de las facultades discrecionales que para ello tenía asignada la Comisión de Nombramientos y Remuneraciones Ejecutivas.

De acuerdo con el marco jurídico expuesto en el capítulo anterior, a la luz del juego armónico del art. 12 de la LCT (aún en su redacción contemporánea a los hechos que se analizan, es decir, el año 2000, anterior a la modificación introducida por la ley 26.574, BO 29/12/2009), y del art. 1198 del Código Civil (id. ant.), cabe colegir prudentemente que ambas partes tuvieron pleno conocimiento de la novación de las pautas contractuales originarias, las cuales resultaban más beneficiosas para el dependiente, y en lo que aquí interesa puntualmente, produciéndose el otorgamiento de una cantidad de acciones (8000) superior a la pactada como máxima en el documento celebrado al inicio de la contratación (6000), pertenecientes a una compañía distinta (EHI) y por diferente valor.

Desde tal perspectiva, advierto que la modificación acaecida en noviembre de 2000 importó un conjunto de beneficios remuneratorios superiores para el actor, inescindibles de la decisión adoptada en tal oportunidad, en materia de salario, bono y acciones, en tanto, en este último caso, el Sr. Fezza no podía válidamente desconocer la suscripción del Plan pertinente y la aceptación del otorgamiento puntual efectuado por la compañía (EHI) como consecuencia de su aplicación.

A su vez, tal como se desprende de la documental analizada en el capítulo 2) del presente considerando, especialmente el Anexo XXXVII acompañado por la demandada (véase capítulo 2.q), el actor resultó "elegible" durante los años siguientes, de conformidad al Plan suscripto oportunamente, en los siguientes términos:

a) el 20/05/2002 opción de compra por 5000 acciones EHI a U\$S 25,05; y el 18/11/2002 opción de compra por 10.000 acciones EHI a U\$S 29,49, lo cual arroja un total de 15.000 acciones en el período 2002. Ello es así, frente a la ausencia de elementos que permitan corroborar que la mayor cantidad de acciones asignadas durante el período 2002 hubiese obedecido a la omisión de otorgamiento oportuno que debió efectuarse durante el período anterior 2001, por cuanto no existen reclamos del actor al respecto, ni prueba que avale la afirmación efectuada al inicio en tal sentido, pues ni siquiera se indicó qué cantidad del total citado se le habría asignado en tal carácter.

b) el 15/03/2004 opción de compra por 10000 acciones EHI a U\$S 44,67;

c) el 14/01/2005 opción de compra por 1200 acciones EHI a U\$S 49,18; el 14/01/2005, opción por valores equivalentes a 600 acciones restringidas EHI; y el 08/10/2005 opción por valores equivalentes 1500 acciones restringidas EHI, aunque en realidad, en este último caso, corresponden al año 2006, conforme ca-

pítulo 2.j). En este punto también destaco el consentimiento del actor en la modificación del tipo de otorgamiento de las acciones y el resultado en su propio favor, pues no es lo mismo recibir una opción de compra de acciones (stock options) que el valor equiparable a una acción restringida, dado que en este último caso no se paga precio, la acción se emite según corresponda a la cuenta del titular, y hasta se pagan dividendos, si los hubiese —en tal sentido, es evidente que ambos beneficios no son lo mismo, so riesgo de pretender comparar, en igualdad, naturalezas esencialmente distintas—. Es decir que, en el año 2005, el actor recibió acciones en virtud de su contrato de trabajo con la demandada, a razón de dos stock options por cada acción restringida, suprimiéndose la opción de compra de acciones a partir de 2006, ello sí, en claro perjuicio del actor.

d) el 10/10/2007 opción por valores equivalentes a 1000 acciones restringidas EHI;

e) el 13/10/2008 opción por valores equivalentes a 1500 acciones restringidas EHI;

f) el 12/10/2009 opción por valores equivalentes a 1500 acciones restringidas EHI;

g) el 18/10/2010 opción por 1000 acciones restringidas EHI; en este punto cabe aclarar que el pertinente acuerdo de otorgamiento fue suscripto con posterioridad a la reforma introducida por la ley 26.574 al art. 12 LCT, mediante la cual, de manera aclaratoria y para que no ofreciera duda alguna, se extendió la nulidad que consagraba el artículo original sobre cualquier convención de parte que “suprima o reduzca los derechos previstos en esta ley, los estatutos profesionales, las convenciones colectivas o los contratos individuales de trabajo, ya sea al tiempo de su celebración o se su ejecución, o del ejercicio de derechos provenientes de su extinción”;

h) el 07/11/2011 opción por valores equivalentes a 855 acciones restringidas EHI.

Ahora bien, no obstante que en todas y cada una de las oportunidades el demandante suscribió de conformidad el “otorgamiento” efectuado por la compañía, sujeto a las condiciones plasmadas en el Plan Incentivo por Compra de Acciones 2000, y el posterior celebrado en el año 2009, ello no implica que haya consentido modificación alguna en perjuicio suyo. Así, el actor percibió stock options —que implicaban la posibilidad de compra, por parte del personal elegible, de acciones al precio nominal pactado en el acuerdo pertinente, según el porcentaje de acciones “vesteadas” anualmente, beneficiándose con la diferencia de precio de mercado de la acción— hasta el año 2005 inclusive, período en el cual también

le fueron otorgados valores equiparables a acciones restringidas —que no requerían pago alguno por parte del “elegible”, dado que directamente se acreditaban en su cuenta financiera E*Trade, previo “vesteo” anual según el porcentaje establecido en el debido otorgamiento, e incluso generaba el pago de dividendos si los hubiese—, y a partir de 2006 la demandada solo continuó otorgándole los valores equiparables a acciones restringidas, eliminando las stock options, sin que pueda considerarse válido cualquier consentimiento al respecto por parte del actor, en los términos del art. 12 LCT, aún en la redacción anterior a la reforma de la ley 26.574, del año 2009. Ello, toda vez que dicha norma suponía y supone la recepción legal del principio de irrenunciabilidad, derivado del principio protectorio del derecho del trabajo, que implica, como su propia denominación refiere, la imposibilidad del dependiente de resignar las potestades, facultades y garantías que el derecho laboral le reconoce, de cualquier manera, con la única excepción dada por la celebración de un acuerdo cuya validez sea declarada expresamente por una autoridad judicial o administrativa del trabajo, a través de un acto de homologación —lo cual no ocurrió en el caso de autos—, norma que debía y debe aún interpretarse conjuntamente con la disposición del art. 9 de la LCT, en cuanto la duda sobre la interpretación o alcance de la ley, siendo la reforma de la ley 26.574 meramente aclaratoria.

Por otra parte, más allá de la amplia discreción con la cual “La Comisión” ejercía sus funciones en el marco del Plan de Incentivo para la Compra de Acciones pertinente, lo cierto es que la demandada no aportó ningún elemento objetivo que permitiese discernir, conforme a derecho, cuáles eran los parámetros que se ponderaban para que un funcionario o empleado resultase “elegible” para un otorgamiento, dado que, en el caso de los directores, siempre eran elegibles; y en su caso, cómo se justificaba el tipo de otorgamiento y cantidad de acciones asignadas. Si bien el empleador puede efectuar algunas distinciones entre sus empleados con relación al régimen remuneratorio, ello solo procede cuando obedece a principios de bien común, tales como “la mayor eficacia, laboriosidad y contracción a sus tareas” (cfr. art. 81 LCT), las cuales deben ser objetivamente comprobables, resultando insuficiente la mera invocación de la decisión discrecional de un organismo interno de la empresa para justificar el proceder arbitrario, dado que configura un comportamiento fraudulento (art. 14 LCT) y discriminatorio (arts. 17 y 81 LCT). Esto es así, por cuanto de no exigirse la razón objetiva que sustente el diferente trato remuneratorio, se habilita la vulneración del principio constitucional de igualdad. Y en este orden de ideas, tampoco puede soslayarse la evidencia que aporta la documental agregada a la causa, de la cual surge que, conforme a su desempeño, el ac-

tor fue “elegible” sucesivamente para el Plan de Acciones, como así también para la bonificación anual que se otorgaba según la performance, habiendo sido calificado como grado “2” en el año 2011 y 2012 inclusive (alto desempeño, cfr. Anexo F. 1. Perito Traductor. Perito II. 92. VI. 2011, p. 34., y Perito II. 92. VI. 2012, p. 33), extremo a tenor del cual cabe colegir razonablemente que no existían motivos por los cuales no se le asignara ninguna opción para el período 2012.

En síntesis, no existe elemento objetivo alguno que permita colegir la existencia de razón valedera que justifique el proceder de la empresa, al omitir el otorgamiento, durante el año 2012, del plan de acciones correspondiente al demandante.

En rigor, parece obvio, por aplicación de los principios propios del derecho del trabajo —en particular del principio de antipraxis (cfr. mi voto en autos “Mucha, Cintia V. c. Glenmark Generics SA s/ despido”, SD N° 106.936 del 29/11/2019, entre otros) y del de irrenunciabilidad (éste derivado del protectorio)— que la empleadora pretendía que el otorgamiento de stock options y la entrega de acciones restringidas implicaba un reconocimiento económico al actor, que en los términos del Convenio 95 de la OIT supone una retribución o contraprestación de naturaleza remuneratoria, enteramente discrecional (más allá de las pocas reglas que la propia empresa imponía, y sujetas, en última instancia, a su exclusiva voluntad y arbitrio), lo cual exhibe su contrariedad con el derecho laboral argentino entonces vigente.

Más aún, cuando la propia accionada negó al actor, a partir del año 2006, el beneficio de los stock options, y en los últimos años directamente redujo la entrega de acciones restringidas —hasta su negativa completa en 2012— sin justificativo alguno; y aun cuando el accionante haya suscripto documentos aceptando supuestos nuevos formatos retributivos al respecto, no es posible pensar que su intención fuera razonablemente abdicar eventuales derechos económicos futuros. Así, aceptar la postura de la demandada implicaría avalar la renuncia de los derechos adquiridos por el trabajador, que recibió sistemáticamente ciertas sumas de dinero o ventajas equiparables, de naturaleza remuneratoria, no pudiendo aceptarse que una contraprestación al trabajo resulte lisa y llanamente aleatoria.

En tal sentido, considero que una remuneración puede ser variable, dependiendo del cumplimiento de determinadas premisas laborales por parte del dependiente, pero nunca puede ser aleatoria, dependiendo de la suerte o fortuna, y muchos menos de la voluntad arbitraria y discrecional de la empleadora, sin justificativo alguno. Ello, en particular, porque también supone unas ciertas expectativas del traba-

jador en cuanto a la percepción de ventajas salariales, que incluso hace a su proyecto de vida y el de su familia, y que no puede implicar una reducción injustificada de su remuneración. Y mucho menos podría suponer una renuncia a mejores condiciones bajo una suposición de que no se han consolidado (o adquirido) derechos, lo cual constituiría un abuso respecto de la parte más débil de la relación, que más allá del monto de la remuneración percibida, no parece posible discutir que, en el caso de autos, era el dependiente.

Menos todavía menos puede suponerse una renuncia del trabajador a sus derechos remuneratorios por la ausencia de reclamo a lo largo del tiempo, toda vez que el silencio en cuestión no supone aceptación de ningún tipo al respecto para el dependiente (cfr. arts. 57 y 58 de la LCT). Así, ha sostenido nuestro máximo tribunal de garantías constitucionales, que “...el argumento de que medió en la causa una novación objetiva de las cláusulas contractuales con apoyo en el silencio del trabajador por el lapso anterior a la prescripción, conduce a admitir la presunción de renuncias a derechos derivados del contrato de trabajo, en abierta contradicción con el principio de irrenunciabilidad que emana de los arts. 12, 58 y concordantes de la LCT aunque se reciba sin reservas” (CSJN, “Padín Capella, Jorge D. c. Litho Formas SA s/ recurso de hecho”, sent. del 12/03/1987).

Por otra parte, cabe aclarar que no existe controversia entre las partes, en cuanto a que, desde el inicio de su función como gerente general de Energizer, el Sr. Fezza también revistió el carácter de Vicepresidente del Directorio de la accionada —véase respuesta punto 40) a fs. 1950, de la pericia contable—, de modo tal que también resultaba “elegible” por el Directorio para acceder a un otorgamiento del plan de acciones, no obstante lo cual, en ninguno de los otorgamientos efectuados se discriminó en qué carácter había sido elegido (si como funcionario o como director). La distinción relativa al carácter con que se efectuó el otorgamiento del plan, según fuese funcionario/empleado o director, trasciende si se pondera que, en este último caso, se retribuye el desempeño en una función correspondiente al órgano administrador de la sociedad, que no se vincula con un contrato de trabajo, sino con uno de índole mercantil societario ajeno a la normativa laboral. Frente a la omisión de distinción por parte de la interesada, y ponderando que el reclamo del actor por la omisión de otorgamiento correspondiente al período 2012 fue resuelto por el departamento de legales de la compañía y no por el Directorio, como hubiese correspondido de haberse efectuado los otorgamientos anteriores en su carácter de director, observo que siempre lo fueron en el ámbito del derecho laboral, debiendo considerarse al actor como funcionario/empleado jerárquico de la filial a tales fines.

Los sucesivos “otorgamientos” efectuados durante el transcurso de la relación laboral, en los términos referidos, exhiben la validez del derecho del actor a resultar “elegible” cada año para el Plan de acciones, de acuerdo con el criterio adoptado por la compañía y la empleadora, en tanto no se acreditó causal alguna que pudiera haberse configurado como excepción para justificar que no percibiera dicho incentivo durante el período 2012 y 2013, sin perjuicio de las diferencias que reclama correspondientes al año 2011, tema sobre el cual volveré más adelante.

Por otra parte, considero inatendible el argumento que expone la recurrente, en torno a la pérdida de opción de compra pendiente de distribución al momento de la extinción del contrato laboral, con sustento en el informe vertido por EHI a fs. 1723/1751, pues la cláusula IV del Plan Incentivo de Compra de Acciones 2009, “Caducidad de otorgamientos” (véase capítulo 2.m) *ut supra*), como así también la cláusula “5. Caducidad”, incorporada en los acuerdos de otorgamientos individuales celebrados con el actor, resultan nulas (cfr. args. arts. 12, 13 y 14 LCT), dado que implican claramente la renuncia a un derecho adquirido por parte del trabajador, incorporado a su contrato individual. En efecto, recuérdese que el objetivo del plan era “atraer, retener y motivar a los funcionarios y otros empleados clave que hacen contribuciones importantes a la Compañía”, en razón de lo cual, al efectuarse el “otorgamiento” y ser aceptado por el adjudicatario, más allá de las condiciones impuestas para su ejecución en orden al “vesteo” posterior de acciones, se incorporaba directamente como una ventaja patrimonial para el demandante. Nótese que en la cláusula “aceleración” se prevenían las hipótesis de fallecimiento o incapacidad absoluta del adjudicatario, reconociéndose el derecho a los beneficiarios designados a tal fin (terceros ajenos a la compañía, en cuanto a la inexistencia de un contrato de trabajo) a ejecutar y recibir los beneficios del otorgamiento en forma íntegra. Empero, en caso de extinción “voluntaria e involuntaria” del contrato de trabajo, según se expone en las cláusulas de caducidad citadas, el adjudicatario (empleado que hasta ese momento habría efectuado grandes aportes a la compañía, a tenor de lo cual había sido previamente “elegible” para el otorgamiento según el Plan) perdía el incentivo por decisión arbitraria y discrecional de la Compañía, con el único objeto de reducir costos, revelándose así una injustificada e inadmisibles discriminación negativa a voluntad del empleador, lo cual constituye, además y en mi opinión, una insoportable injusticia.

Por lo expuesto, y tratándose de cláusulas nulas, a la luz del orden público laboral que consagra la irrenunciabilidad de derechos del trabajador (arts. 12, 13 y 14 LCT), cabe subsanar tal aspecto del contrato, y dejar sin efecto la caducidad pretendida por la de-

mandada con relación al Plan de Acciones, según los “otorgamientos” efectuados pendientes de ejecución, como así también sobre los que debieron efectuarse al actor en los últimos años de la relación laboral, conforme lo expuesto previamente.

Sentado ello, no comparto el criterio aplicado por el magistrado de grado anterior, que a fin de dilucidar el reclamo por acciones tomó como pauta la cantidad máxima (6000 acciones) pactada en 1998 con Ralston Purina Co., por cuanto tal como señalé *ut supra*, es una compañía diferente a la demandada, en tanto el contenido de los sucesivos acuerdos de “otorgamiento” demuestra que durante los períodos reclamados (2011/2013), el actor recibía “valores equivalentes a acciones comunes restringidas” (“restricted stock equivalent award agreement”, muchos más beneficios que las “stock options”), siendo el máximo valor asignado durante el transcurso de la relación laboral, valores equivalentes a 1500 acciones comunes restringidas. En orden a ello, y más allá de la genérica discrecionalidad que emana de los Planes citados, como así también, de los respectivos “acuerdos por otorgamientos”, a favor de “la Comisión” o del Directorio para determinar, modificar o suprimir sus alcances, considero que la demandada estaba en mejores condiciones para acreditar los parámetros ponderados con relación al Sr. Fezza, a tenor de los cuales le habría efectuado el otorgamiento correspondiente al año 2011, por una cantidad inferior (valores equivalentes a 855 acciones) a la máxima que se habría asignado en tal carácter en anteriores oportunidades (valores equivalentes a 1500 acciones), tarea en la que se advierte una absoluta orfandad probatoria, pues ni siquiera ofreció puntos de pericia sobre el tema —véase punto c) a fs. 275 vta. y siguientes—.

El argumento de la apelante en cuanto a que la documentación necesaria para responder los interrogantes sobre el punto en debate pertenecía a EHI, y por ende “le resultaba totalmente ajena”, deviene inatendible, en razón de la profusa documental que aportó a la causa analizada en el capítulo 2) del presente considerando, que echa por tierra tal afirmación. A ello cabe agregar su carácter de filial reconocida de EHI, a tenor de lo cual el actor resultó elegible para los sucesivos otorgamientos, según sendas comunicaciones que se realizaban por mail con integrantes de la compañía y de la filial, utilizando para ello la dirección digital registrada por Fezza en Energizer, según corroboró la experta en sistemas y computación designada en autos, y ponderando también el registro de los pagos en el libro del art. 52 LCT de la accionada, mediante recibos de haberes emitidos también por ella. Resulta indiscutible la estrecha relación que mantiene la demandada con EHI, que resulta corroborada por la idéntica representación jurídica que evidencia el informe glosado a fs. 1723 y ss.,

y aun siendo dos personas jurídicas distintas, la empleadora no puede válidamente desconocer el pago y registro de los otorgamientos correspondientes a los planes de acciones efectuados por aquella al Sr. Fezza, como aduce, en el marco del contrato de trabajo habido con su parte, de acuerdo con las constancias mencionadas; a la vez que destaco que, de haberlo considerado necesario, podría haber citado a EHI como tercero necesario (cfr. arts. 90 y ss. Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación), a fin de deslindar la responsabilidad que se le adjudica por el reclamo de autos sobre el crédito en cuestión.

En suma, se ha acreditado en autos que los planes de otorgamiento de acciones al actor fueron consecuencia de la relación laboral en dependencia que lo unía con la demandada Energizer.

Sin perjuicio de lo expuesto, tal como adelanté, si bien considero que el actor no tenía una expectativa válida a recibir valores equivalentes a un mínimo de 6000 acciones comunes restringidas a partir del 2011 (período no prescripto), corresponde determinar qué cantidad de acciones tenía derecho a percibir cada año.

En tal sentido, debe recordarse que, según se detalló *ut supra*, a partir del 14/01/2005 le fueron otorgados al accionante valores equivalentes a 1500 acciones restringidas (cfr. Anexo F. 415. Documento identificado como “77 Restricted Stock Equivalent Award Agreement”), así como la opción para adquirir un total de 1200 acciones comunes de la Compañía (cfr. Anexo F. 415. Documento identificado como “78 Non-Qualified Stock Option”), si bien a partir del año siguiente la empresa demandada dejó de otorgar este incentivo correspondiente a las stock options, sin que se haya justificado de manera alguna tal decisión, naturalmente, en franco perjuicio para el actor, lo cual resulta contrario a derecho (cfr. arts. 7, 9, 11, 12, 66 y 68 de la LCT). Sin embargo, en enero de dicho año se le otorgaron al actor 600 valores equivalentes a acciones restringidas EHI, así como la opción de compra por 1200 acciones EHI a US\$ 49,18 —opción ejercitable a razón del 25% del total de acciones, el día 14 de enero en cada uno de los años 2006, 2007, 2008, 2009, y hasta el 13/01/2015—; es decir, la mitad de valores equivalentes a acciones restringidas respecto de la cantidad de “stock options” por dicho período.

En otras palabras, a partir de 2006 no se observa una renuncia concreta y expresa válida del actor al incentivo del otorgamiento de stock options, sino simplemente una omisión lisa y llana de su pago, sin perjuicio de la inexistencia de reclamos al respecto por parte del dependiente, lo cual se explica por el temor a la pérdida del empleo —independiente de cualquier jerarquía de trabajador de que se trate, y característica

de la mayor o menor hiposuficiencia del dependiente frente a sus empleadores, siempre presente—, hecho que, finalmente, parece haberse concretado en el año 2013. Y no es posible admitir la validez de un sistema remuneratorio en el cual el pago de una contraprestación se encuentre sujeto a un caprichoso arbitrio de la empleadora, ni mucho menos una reducción unilateral y arbitraria del mismo, en perjuicio del trabajador.

Tales hechos implican dos posibles interpretaciones al respecto, a saber:

1) Durante el año 2005, la empleadora otorgó al actor valores equivalentes a 1500 acciones restringidas, así como la opción para adquirir un total de 1200 acciones comunes de la Compañía, eliminando estas últimas a partir del año siguiente sin causa justificada, manteniendo solamente el otorgamiento de acciones restringidas, motivo por el cual, a partir de 2006 inclusive, debió otorgar al Sr. Fezza 1200 stock options por año, lo cual supone un total de 2841 stock options durante los años 2011, 2012 y el proporcional del año 2013 (134 días hasta el despido).

2) Conforme hube de señalar como integrante de esta Sala (cfr. SD 106.217 del 16/07/2019, “Bordigoni, Ana M. y otros c. PAMI s/ diferencias de salarios”), la regla “venire contra factum proprium nulle conceditur”, expresión latina que define sintéticamente la denominada doctrina de los actos propios, se funda en la inadmisibilidad de una postura que contradiga una conducta anterior, válidamente asumida por el litigante. Ello es así, porque el principio de la buena fe no solo es aplicable a la relación jurídica que mediara entre las partes, sino también al proceso en el que se ventila la controversia entre sus integrantes, con la finalidad de preservar la seguridad jurídica (CNAT, sala II, SD 71.807 del 31/08/1993, “Días, Ricardo A. c. Transporte Sur Nor CISA”; id. SD 92.977 del 17/03/1994, “López, Dora A. c. Prol, Adolfo”; id. esta Sala, SD 95.403 del 17/05/2011, “Gutiérrez, Gustavo R. c. Southern Winds SA”, id. SD 95.964 del 30/11/2011, “Tomasini, Carlos D. c. Dajamor SRL y otros”, entre muchos otros). En concordancia con dicha doctrina, puede observarse que la empleadora otorgó al actor, en el año 2005, un número de acciones restringidas igual a la mitad de las stock options reconocidas, lo cual configura una relación de proporcionalidad que se debería haber mantenido durante los años siguientes, de no haber eliminado la demandada el otorgamiento de las stock options de manera contraria a derecho, y por ello, y como la opción de compra de acciones no implicaría una entrega lisa y llana de un número de ellas, o de valores equivalentes a ellas, sino un desembolso del actor a los fines de adquirirlas, obviamente a un precio preferencial, debiendo determinarse cuál habría sido el beneficio del Sr. Fezza de haber realizado dicha opción —a saber, la diferencia en-

tre el precio de cada acción y el precio preferencial al cual podía comprarla el actor—, con límite de tiempo hasta el momento del distracto, considero que debe recurrirse a la regla dispuesta en los arts. 9 y 114 de la LCT, y concluir que el demandante tenía derecho a recibir por año, a partir del 14 de enero de 2005, valores equivalentes a un total de 1500 acciones restringidas, así como la opción para adquirir el doble de ese número, es decir, un total de 3000 acciones comunes de la Compañía (manteniendo la proporción otorgada en el año 2005), lo cual totaliza 7101 stock options por los años 2011, 2012 y el proporcional de 2013 (134 días hasta el despido).

En tal sentido, puede interpretarse que, a partir de 2006 inclusive, la empresa debió otorgar al accionante al menos 1200 stock options al año, o bien que se encontraba obligada a entregar al actor dos stock options por cada acción restringida (conforme lo realizado en el año 2005), y en tal sentido, al ser más beneficiosa esta segunda posible interpretación, corresponde seguirla en el caso de autos, por estricta aplicación de la segunda parte del art. 9 de la LCT.

En otras palabras, el otorgamiento de valores equivalentes a acciones bajo la denominación “restricted options” no puede interpretarse que haya supuesto válidamente la eliminación del otorgamiento de stock options —aun cuando fuera válida su reducción, pues se hallaría justificada en la diferencia del tipo de acciones y condiciones de percepción de valores—, toda vez que en enero de 2005 le fueron otorgados al actor ambos tipos de incentivos, produciéndose una novación en dicho aspecto, lo cual no permite suponer que pueda haber ocurrido en detrimento de los derechos del actor, ni siquiera a partir del Plan establecido en el año 2009, y en tanto el silencio del trabajador al respecto —bajo la forma de una supuesta aceptación formal de regímenes posteriores— no puede interpretarse en su contra (cfr. arts. 12, 57 y 58 de la LCT).

Y en tal sentido, siendo la remuneración un elemento esencial del contrato de trabajo, el cual no podía modificar el empleador en perjuicio del trabajador (cfr. art. 66 LCT), y que difícilmente un trabajador reclame al respecto estando vigente el contrato de trabajo, por temor a ser desvinculado (lo cual parece haber ocurrido con posterioridad en el presente caso, tema sobre el cual he de volver), no es posible considerar consentida por el Sr. Fezza la quita del beneficio de otorgamiento de “stock options” en que incurrió la empresa empleadora.

Así, tal como surge de los últimos acuerdos de otorgamiento, que no fueron cuestionados en el pasado, dado que el reclamo se suscitó por la omisión acaecida correspondiente al período 2012, pero abarcan los años 2011 y 2013 en cuanto a diferencias con

lo otorgado en tales períodos, considero que es justo y razonable determinar que era derecho del trabajador percibir valores equivalentes a un total de 1500 acciones restringidas, así como la opción para adquirir el doble de ese número, es decir, un total de 3000 acciones comunes de la Compañía en cada uno de esos años.

Por ello, cabe admitir parcialmente los agravios en estudio, y modificar en este aspecto la sentencia apelada, en tanto la demandada no acreditó motivos objetivos que permitiesen considerar justificada su conducta, al reducir de modo arbitrario el otorgamiento correspondiente al período 2005, el cual se ha proyectado en los años siguientes.

En consecuencia, en virtud de las facultades expresamente otorgadas al juez en el art. 56 de la LCT, aplicable al presente, cabe admitir la pretensión por la diferencia adeudada respecto del otorgamiento efectuado en 2011 por valores equivalentes a un total de 645 acciones restringidas (1500 - 855), así como la opción para adquirir 3000 acciones comunes de la Compañía (lo cual ha de cuantificarse en el valor del beneficio correspondiente), y reducir las asignadas en la instancia anterior, correspondientes al período 2012, a 1500 acciones restringidas y la opción para adquirir 3000 acciones comunes de la Compañía, y el proporcional del año 2013, a 551 acciones restringidas (por 134 días hasta el despido) y la opción para adquirir 1101 acciones comunes EHI; esto es, un total de 2696 valores equivalentes a acciones restringidas y la opción de adquirir 7101 acciones comunes.

Por lo demás, concuerdo con el criterio aplicado en primera instancia, en cuanto al reconocimiento de las 1516 acciones “vesteadas” no liquidadas correspondientes al Sr. Fezza, y depositadas en la cuenta E*Trade Financials, extremo corroborado por el informe glosado a fs. 463/466 (escrituras de constatación del 05/06/2013 y del 25/09/2013), como así también por la informativa glosada a fs. 1523/1751. Ello es así, por cuanto la cancelación efectuada unilateralmente por la demandada sobre tales acciones resultó improcedente y contraria a derecho, conforme lo expuesto previamente sobre la nulidad de la cláusula de caducidad de los acuerdos de otorgamientos pertinentes, y toda vez que la ruptura del vínculo se produjo por el mero arbitrio de la empleadora, sin responsabilidad por parte del demandante.

7. La demandada también cuestiona el carácter remunerativo que se adjudicó a los planes de acciones y, por ende, su inclusión en la base de cálculo para practicar la liquidación de los rubros favorablemente admitidos. Sostiene que las opciones de compra de acciones presentan notas sustancialmente diferentes a la remuneración, a saber: a) no retribuyen trabajo

realizado, b) la eventual ganancia depende de un factor ajeno al contrato de trabajo, c) su devengamiento es incierto, d) no es necesaria la identidad de partes, causa y objeto, e) la compra de acciones y ejercicio de stock options está limitado a un período determinado, y son renunciables por los trabajadores que participan del plan; f) se trata de un instrumento financiero derivado, del que no solo participan empleados, sino también proveedores o cualquier tercero; y g) la Ley de Obligaciones Negociables 23.576 establece, expresamente, que las sumas que las sociedades disponen para la adquisición de sus propias acciones para distribuirlas a su personal no serán consideradas partes de indemnizaciones, sueldos, jornales o retribuciones a los fines laborales, previsionales o sociales. Cita jurisprudencia sobre el tema en aval a su postura, y esgrime que aun de considerar los planes de acciones/stock options como remunerativos, no procede su incidencia proporcional sobre la base de cálculo, por no devengarse mensualmente, como exigen las normas que establecen las bases de cálculo para las indemnizaciones cuyas diferencias se persiguen.

Al respecto, no comparto la apreciación efectuada por la recurrente en torno a la ausencia de carácter salarial del crédito en cuestión, toda vez que, en el *sub lite*, conforme la profusa prueba analizada al respecto, surge claro que los otorgamientos por planes de acciones, ya fuese por “stock options” o “restricted options”, configuraron remuneración derivada del contrato de trabajo, pues tal era la condición indispensable para resultar “elegible”, a tal punto que la subsistencia de la relación laboral también operaba como cláusula de caducidad del derecho de opción. De tal modo, cabe concluir que la naturaleza jurídica de los otorgamientos debería revestir idénticas características que la causa fuente que les dio origen, vale decir, naturaleza laboral. Tampoco encuentro atendible el argumento de que los planes de acciones no retribuyen el esfuerzo realizado por el trabajador, desde que los otorgamientos no se efectuaban indiscriminadamente a todo el personal de la compañía y sus filiales, sino puntualmente al personal “elegible” a tal fin, es decir, aquel que contribuye y efectúa aportes a la compañía para su crecimiento económico, sin que obste a lo expuesto la mera mención del “Code du Travail” del derecho francés, resultando aplicable al respecto idénticas conclusiones que las vertidas en el capítulo 5) del presente considerando, sobre el orden público laboral argentino, y la omisión de prueba del derecho extranjero al que acude la recurrente para defender su postura. En el caso particular, nótese que la opción por el plan de acciones integró las pautas de contratación del actor y se desarrolló dentro del transcurso de la relación laboral, en tanto una vez producida la extinción del vínculo por decisión discrecional de la empleadora, perdió la oportunidad de resultar “elegible” para un próximo otorgamiento. Además,

no es cierto que terceros ajenos pudiesen participar de la opción por el plan de acciones, como esgrime la apelante, sino todo lo contrario, conforme la cláusula “oferta pública” del Plan Incentivo por Compra de Acciones 2009 que precisamente aclaraba el punto, y establecía que solo podía participar personal dependiente de la compañía y de las filiales elegidas para ello.

También considero que existe la triple identidad de sujeto, causa y objeto, pues no puede válidamente soslayarse que EHI es la sociedad controlante de la empleadora; la causa es el contrato de trabajo existente entre personal dependiente de la filial de la emisora del plan y de las acciones, que a su vez registra el pago oportuno de la opción ejercitada por el trabajador elegido para participar de aquel; y el objeto coincide para ambas partes, dado que la empresa pretende retener al empleado que le genera mayores beneficios con su prestación de servicios, en tanto para este implica claramente una oportunidad de ganancia. En este punto, cabe aclarar que deviene irrelevante que las acciones correspondan a la sociedad controlante del grupo económico, por cuanto la cotización de las acciones del plan de opción tiene en cuenta los intereses de todas las empresas integrantes de aquel en forma global.

La posibilidad de renunciar al otorgamiento —en rigor, meramente formal, amén de inválida stricto sensu— no es determinante, puesto que también existen otros rubros que podrían ser considerados renunciables —en el criterio de la demandada—, en la inteligencia de la participación necesaria del trabajador para su generación, como puede suceder con los bonos o las comisiones. Ahora, una vez aceptado el acuerdo de opción, la empresa queda obligada a su cumplimiento en los términos pactados, en tanto la aleatoriedad de la ganancia no le quita el carácter salarial.

Por otra parte, la ley 23.576 resulta inaplicable al presente caso, toda vez que no se cumplen los presupuestos fácticos allí previstos, dado que ni EHI ni Energizer Argentina SA contrajeron “empréstito mediante la emisión de obligaciones negociables, conforme las disposiciones de la presente ley” (art. 1°), ni los otorgamientos efectuados al actor configuraron “planes de participación del personal en relación de dependencia en los capitales de las sociedades anónimas autorizadas a realizar oferta pública de sus acciones, que se establezcan sobre una base proporcional a sus remuneraciones y gratuita para todos los dependientes y en las condiciones que fije la reglamentación” (art. 43). Por ello, sin desmedro del criterio que emana de las citas de jurisprudencia que expone la apelante en defensa de su postura, con sustento en la ley mencionada, advierto que no surge de su parcial reproducción que se trate de casos análogos al pre-

sente, y por ende, resultan inoficiosas para modificar la conclusión vertida al respecto.

Los presupuestos fácticos analizados permiten encuadrar la opción por el plan de acciones devengada por el trabajador, en la amplia definición de salario que consagra el art. 103 de la LCT, según la cual “a los fines de esta ley se entiende por remuneración la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo”, como así también en el art. 1° del Convenio N° 95 de la OIT, citado por el magistrado de grado anterior. En este orden de ideas, cabe recordar que en el conocido precedente “Pérez, Anibal R. c. Disco SA” (P. 1911. XLII, 01/09/2009), nuestro Máximo Tribunal destacó que “la evolución progresiva de la tutela jurídica del trabajador en materia de salarios se inserta, en lo inmediato, en un proceso más comprensivo, concerniente a todos y cada uno de los aspectos del contrato o relación de trabajo, lo cual ha tenido, entre sus propósitos fundamentales, la protección de la dignidad de la persona humana en el vínculo laboral subordinado,” contexto en el cual aludió expresamente a las distintas observaciones efectuadas a nivel internacional, provenientes principalmente de la OIT, que impedían desconocer “...la gravedad que significa poner en juego créditos de evidente naturaleza alimentaria (Fallos: 264:367, entre otros)...” (v. considerando 4°). En tal orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación destacó que “es preciso entender que el recordado principio protectorio y el plexo de derechos que de él derivan, así como los enunciados de las citadas declaraciones y tratados con jerarquía constitucional, que han hecho del trabajador un sujeto de “preferente tutela constitucional” (“Vizzoti”, Fallos: 327:3677, 3689 y 3690; “Aquino”, Fallos: 327:3753, 3770, y 3797), perderían buena parte de su sentido y efectividad si no expresaran una conceptualización del salario que posibilitara su identificación”; y, en orden a ello, refirió la profundidad y el alcance de la función interpretativa que le competía cuando se trataba de derechos constitucionales en materia laboral. En torno a la cuestión en debate en tal oportunidad (constitucionalidad de los tickets alimentarios), y con fundamento en las sencillas descripciones que se efectúan en los arts. 6° y 7° del PIDESC (Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales) sobre el alcance del “derecho a trabajar” y el concepto de “salario” o “remuneración” como contraprestación debida por el empleador al trabajador, determinó que “resulta inadmisibles que caiga fuera del alcance de estas últimas denominaciones una prestación que, como los vales alimentarios en cuestión, entrañó para el actor, inequívocamente, una “ganancia” y que, con no menor transparencia, solo encontró motivo o resultó consecuencia del mentado contrato o relación de empleo” (considerando 5°), en tanto en nada perjudicaba el hecho de que tales beneficios sociales no hubie-

sen configurado explícitamente la entrega de sumas de dinero, pues no podía soslayarse la ventaja que representaba esa ocasión de ganancia, que también podía consistir en prestaciones en especie, como la alimentación o el uso de una vivienda, o incluso la oportunidad de obtener un beneficio como acontece con las propinas, entre otros supuestos admitidos por el ordenamiento laboral (cfr. args. arts. 107, 113 y cctes. de la LCT). En cuanto a la ajenidad de la causa fuente de los beneficios sociales con relación al contrato de trabajo, señaló que “el mejoramiento de la calidad de vida del trabajador y de su familia, finalidad que persigue la norma impugnada —art. 103 bis LCT, T.o. ley 24.700—, no constituye fundamento válido para modificar el título con el cual se corresponde una contraprestación a la luz constitucional” —v. considerando 9) del voto de los Dres. Highton de Nolasco, Fayt, y Argibay—. Los argumentos expuestos resultan aplicables al presente caso, en tanto la Corte Suprema nacional afirmó, en tal oportunidad, que la naturaleza jurídica de una institución debía ser definida por los elementos que la constituían, acorde a la normativa internacional específica de jerarquía constitucional analizada en dicho precedente, con independencia del nombre que el legislador o la voluntad particular individual o colectiva autóctona le hubiesen asignado.

Desde la perspectiva apuntada, cabe concluir que la opción por el plan de acciones importaba claramente una ventaja patrimonial para el Sr. Fezza, proveniente de su contrato de trabajo, y que claramente respondía a su mayor contracción y esfuerzo para contribuir al desarrollo económico de su empleadora y del grupo económico al cual pertenecía, todo lo cual constituía una contraprestación de carácter salarial, por lo que, en este aspecto, sugiero confirmar lo resuelto en el segmento en debate.

Por otra parte, considero que no le asiste razón a la demandada en cuanto manifiesta que no debe incluirse el prorrato de la opción por el plan de acciones en la base de cálculo para liquidar los rubros favorablemente admitidos, por cuanto dicho crédito no se devengaba mensualmente.

Tal como reconoció el actor al inicio, y surge de los sucesivos acuerdos por otorgamientos suscriptos oportunamente, sin perjuicio de la aceptación por parte del adjudicatario de la opción efectuada, oportunidad en que dicho crédito se incorporaba al patrimonio del trabajador por cuanto configuraba una oportunidad de ganancia, lo cierto es que se fijaba una fecha cierta para “vestear” las acciones a favor de este último, según el porcentaje indicado en el instrumento respectivo. Recién a partir de cada una de las fechas anuales en que se vesteban las acciones, podían entonces ejecutarse, y no siempre se hacía en forma inmediata, tal como da cuenta la deuda de 1516

acciones que se reconoce al demandante en esta instancia judicial, pues el crédito ingresaba efectivamente en el patrimonio del adjudicatario cuando este decidía discrecionalmente ejecutar aquellas.

Sin embargo, conforme lo expuesto *ut supra*, considero que se trata en el caso de un pago remuneratorio, que si bien se había convenido anualmente, merced a un complejo sistema para su concreción, lo cierto es que no encuentro motivos para considerar que se devengaba de otra manera que de forma mensual, ya que no existe elemento alguno que indique la existencia de un justificativo que permita considerar su devengamiento en un período distinto, en la medida en que obedece a una contraprestación al trabajo, no resultando de aplicación la doctrina del Fallo Plenario N° 322 de esta CNAT, en autos “Tulosai, Alberto P. c. Banco Central de la República Argentina s/ ley 25.561”, pues no se trata del sueldo anual complementario ni de una gratificación cuyo pago quede supeditado a la existencia de un sistema de evaluación del desempeño del trabajador, en razón del cual se justifique la modalidad excepcional en la periodicidad del pago (trimestral, semestral o anual).

Conforme he opinado como integrante de esta Sala (cfr. SD 107.790 del 30/09/2020, “Lazaroff, Carlos H. c. Iberargen SA y otros s/ despido”) lo expuesto me persuade de que el otorgamiento de los planes de acciones no respondía al requisito impuesto según la doctrina plenaria, en cuanto a la existencia de una “evaluación de desempeño del trabajador”, sino que, en realidad, configuraba lisa y llanamente una discrecionalidad de la empleadora, tanto al disponer su cuantía, como así también, en establecer arbitrariamente su fecha de cobro, sin que se hubiese esgrimido siquiera la existencia de una necesidad objetiva que justificara su pago anual. Desde tal perspectiva, considero que, en realidad, la demandada utilizó este mecanismo para disminuir la base salarial mensual, con el beneficio de reducir costos en el pago consecuente de otros rubros salariales que dependieran de aquella, como así también en la oportunidad de la extinción del vínculo, al establecer una base de cálculo para practicar la liquidación de las indemnizaciones debidas inferior a la que correspondía conforme a derecho.

No obstante ello, toda vez que este criterio no resulta mayoritario en la composición actual de la Sala que integro (cfr. fallo “Lazaroff” citado, entre otros), sugiero admitir parcialmente el agravio en estudio, motivo por el cual corresponde no incluir en la base de cálculo en cuestión el importe del rubro “paquete accionario (promedio U\$S 72,25 por acción, ver en especial fs. 1958, pto. 63)”.

8. Por último, el juez de grado anterior difirió a condena la suma de U\$S 985.851,75 por diferencia de plan de acciones 2011/2013 (13.645 acciones por U\$S72,25) y U\$S109.910 por acciones “vesteadas” (deuda de 1516 acciones), lo que arrojó el importe total de U\$S 1.095.761,25, y aplicó sobre dicho importe la tasa máxima de interés del 8% anual por todo concepto, desde la fecha del distracto (14/05/2013) hasta su efectivo pago. Para ello, el magistrado consideró que no se hallaba controvertido que el valor de las acciones siempre se representó en moneda extranjera, por lo que, en su opinión, las partes habían pactado dicha remuneración en dólares, lo cual implicaba una cláusula de reajuste (valor dólar) totalmente válida, en cuanto resultaba superior a los mínimos garantizados por el orden público laboral (art. 7 LCT).

Contra dicha decisión se alza la demandada, pues esgrime que conforme práctica habitual en el fuero, corresponde convertir las sumas adeudadas a pesos al momento en que resultaron exigibles, extremo que, a su entender, ocurrió a la fecha del despido, por cuanto el peso argentino es la moneda de curso legal del país, y en la que el actor cobró todas las sumas abonadas por su parte. Cita jurisprudencia en aval a su postura, y expresa que el valor de cotización oficial del dólar a la fecha del despido ascendió a \$5,19, debiendo aplicarse las tasas de interés utilizadas por el judicante de grado anterior para la condena en pesos argentinos. En este orden de ideas, también crítica, por excesiva, la tasa de interés dispuesta sobre la condena en moneda extranjera, conforme lo dispuesto por el art. 768 del Cód. Civ. y Com. de la Nación, que establece que ante ausencia de acuerdo de partes o de leyes especiales, debe fijarse conforme la reglamentación del Banco Central, lo que así solicita.

Por su parte, el actor cuestiona el valor promedio de la acción en U\$S72,25 que fijó el juez de grado anterior, con sustento en la pericia contable (cfr. fs. 1958 punto 63), por cuanto el valor de la acción de EHI puede precisarse al ingresar en el mercado NYSE - Nasdaq, bajo la denominación de ENR (Energiizer Holdings Inc.), que al día del distracto ascendía a U\$S101,55, según la página web que indica al efecto de chequear el dato afirmado. Por ello, solicita se corrija el monto en dólares estadounidenses de la condena por el rubro paquete accionario.

En orden al planteo efectuado, cabe puntualizar ante todo que, conforme surge de los respectivos acuerdos de otorgamiento, si bien al inicio de la relación se le concedía al Sr. Fezza la opción por compra de acciones de EHI (“stock options”), a un precio preferencial en dólares estadounidenses, no surge cómo se le abonaba el resultado de la operación al demandante, y en qué moneda, pues las constancias de la causa aluden a los períodos posteriores al año 2010.

Recuérdese que el contrato de trabajo se ejecutó íntegramente en nuestro país, y si bien en el año 1990, la ley de convertibilidad (23.928) consagró el sistema nominalista de la moneda, estableciendo la paridad \$1 = U\$S 1, posteriormente en el marco de la debacle económica acaecida en el país a partir del año 2000, el decreto de necesidad y urgencia N° 214/2002 dispuso que “las obligaciones exigibles de dar sumas de dinero, expresadas en dólares estadounidenses y otra moneda extranjera, no vinculadas con el sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, se convertirán a razón de un dólar estadounidense (U\$S 1) = un peso (\$1), aplicándose a ellas lo dispuesto en el art. 4° del presente Decreto. Si por aplicación de esta disposición, el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago, cualquiera de las partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio...” (art. 8°), en tanto el posterior decreto 320/2002 dispuso que dicho reajuste debía tener en cuenta el valor de reposición de las cosas, bienes o prestaciones con componentes importados. Desde tal perspectiva, no escapa a mi análisis que, conforme surge del capítulo 2.e) y siguientes (véase acuerdos identificados como “74”, “75” y “76”), en razón de las restricciones sobre el cambio de divisas existentes en Argentina en tales oportunidades, el titular / adjudicatario solo podía ejercer la opción si contrataba un agente independiente para que lleve a cabo “un método de ejercicio de “retener sin efectivo (cashless hold)” o de “venta total sin efectivo (cashless full sale)”, aspecto sobre el cual el demandante omitió aportar elementos que permitiesen determinar de qué manera y en qué moneda cobraba dicho crédito salarial.

Pero además, deviene insoslayable ponderar que, tal como surge de la documentación analizada en el capítulo 2) del presente considerando, a partir del año 2006 el actor solo recibió otorgamientos de “valores equivalentes a acciones comunes restringidas”, cuya titularidad se transfería en las respectivas fechas indicadas según el pertinente acuerdo suscripto, oportunidad en la cual se le abonaba al adjudicatario el precio de mercado de la acción, según la cantidad total de acciones “vesteadas”, e incluso se cancelaban en efectivo los dividendos que hubiese generado en su caso. En orden a ello, y más allá del procedimiento explicado en la demanda, con la intervención de la compañía financiera E*Trade Financials, lo cierto es que, desde diciembre de 2010, la empleadora emitió los recibos de haberes por el pago de las sumas correspondientes al plan de acciones, expresada en pesos argentinos, registrando dicho concepto en idéntica forma en el libro especial art. 52 LCT, sobre la cuales se retenían impuestos y aportes, en tanto ninguna prueba aportó el actor para demostrar que efectivamente la obligación de pago de las acciones “vesteadas” se realizara en nuestro país en moneda extranjera (dólares es-

tadounidenses), pues ni siquiera alegó y menos aún probó, tener una cuenta en dólares, ya fuese asociada a su cuenta sueldo o ajena, en la que se depositara el crédito en cuestión. Avala tal conclusión que los mails intercambiados por Grelle, por las acciones “vesteadas” según el período que correspondiese, incluían la conversión del valor expresado en dólares estadounidenses al tipo de cambio oficial en pesos argentinos, en la oportunidad de la cancelación de aquellas, y conforme las oportunas liquidaciones efectuadas y registradas por la empleadora a tal efecto.

Sin embargo, el hecho de la forma de percepción —limitada por razones de tiempo, modo y lugar— no empece a que la obligación contraída lo fue en una moneda extranjera, a saber, dólares estadounidenses, ya que la totalidad de los acuerdos en cuestión se hallaban determinados en ella —expresándose en la misma el valor de las acciones, más aún, cuando su propio texto señala el “Otorgamiento de Valores Equivalentes a Acciones Restringidas” y la “Opción de Acciones No Calificada” a un determinado precio en dólares estadounidenses—, motivo por el cual no observo impedimento alguno para determinar la obligación referida en dicha moneda, más allá de la ulterior posibilidad de cancelación de tal manera.

Por ello, toda vez que corresponde admitir el reclamo efectuado por los respectivos otorgamientos debidos y adeudados correspondientes a los períodos 2011/2013, no observo impedimento alguno para que los mismos sean cuantificados en dólares estadounidenses, al ser la moneda en la cual la obligación había sido pactada, aun cuando no resulte moneda de curso legal en la República Argentina, en los términos del art. 617 del Cód. Civil entonces vigente, en similares términos que el art. 765 del Cód. Civ. y Comercial.

Sin perjuicio de ello, asiste razón al actor en cuanto a que el valor de cotización de las acciones de EHI que debe ser considerado a los fines de determinar el monto de condena correspondiente a los valores equivalentes a acciones restringidas es de U\$S 101,55, por ser la cotización histórica cotejada por medio la web (<https://investors.energizerholdings.com/historical-stock-price>) a la fecha en que operó la ruptura del vínculo laboral (14/05/2013), en la cual se consolidó su derecho al respecto.

Distinto es el caso del precio del beneficio correspondiente a las stock options, toda vez que el mismo debe ser establecido en orden a la diferencia entre el valor de compra de la acción en el mercado y el valor por el cual el actor tenía derecho a ejercer la acción. Al respecto, conforme lo hasta aquí expuesto, resulta razonable considerar que el precio de opción debería ser aquel del último otorgamiento, a saber, U\$S 49,18, el cual debe sustraerse, a los fines de cuantificar el be-

neficio en cuestión, del valor de mercado de la acción al día del distracto, es decir, U\$S 101,55. En tales términos, el monto a considerar ascendería a U\$S 52,37.

Por ende, conforme lo determinado en el presente considerando, cabe admitir la pretensión por los planes de acciones, según lo expuesto, es un total de 2696 valores equivalentes a acciones restringidas, lo cual arroja la suma de U\$S 273.778,80, con más la opción de adquirir 7101 acciones comunes, que multiplicado por el monto del beneficio propuesto, implica la suma de U\$S 371.879,37. Como también el correspondiente a las 1516 acciones “vesteadas” no liquidadas correspondientes al Sr. Fezza, y depositadas en la cuenta E*Trade Financials, por la suma de U\$S 153.949,80. Todo ello cual totaliza U\$S 799.607,97, suma que corresponde diferir a condena.

Dicha suma ha de devengar un interés, desde su exigibilidad (14/05/2013, fecha del distracto), del 8% anual, y hasta su efectivo pago, según los términos de la sentencia de primera instancia, el cual aparece como razonable, sin que sea de aplicación, en el presente caso, la norma del art. 768 del Cód. Civ. y Com. de la Nación, en los términos pretendidos por la demandada, debiendo notarse al respecto que, a partir del caso “Banco Sudameris c. Belcam SA y otra” (pronunciamiento del 17/05/1994, JA, 1994-II-690 y Fallos: 317:507), la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que la determinación de la tasa de interés a aplicar en los términos del art. 622 del Cód. Civil, entonces vigente como consecuencia del régimen establecido por ley 23.928, queda ubicada en el espacio de la razonable discreción de los jueces de la causa que interpretan dichos ordenamientos sin lesionar garantías constitucionales, en tanto sus normas no imponen una versión reglamentaria única del ámbito en cuestión.

III. En su segundo agravio, la empleadora cuestiona el carácter salarial que el judicante de grado anterior asignó a ciertas herramientas de trabajo, como ser el gasto por telefonía celular, por automóvil, y por la cuota social del Club Náutico San Isidro, otorgados al actor en razón de su cargo jerárquico de gerente general y vicepresidente de la compañía. Manifiesta que aquel invirtió la carga probatoria, dado que, a su entender, no se demostró en autos el uso “personal” de tales elementos, y considera desmedido el supuesto control que debería haber efectuado su parte al respecto, con el objeto de eximirse de la responsabilidad que se endilga sobre tales créditos. Agrega que, en su condición de máxima autoridad, fue el propio actor quien se asignó las herramientas citadas, consintió su metodología, procedimiento y naturaleza, por lo que su extemporánea pretensión de considerarlas como rubros salariales una vez producida la extinción del vínculo, deviene arbitraria y contraria a derecho. Cri-

tica la valoración de la prueba testimonial, cita jurisprudencia en aval a su postura, esgrime que los gastos por el uso de vehículo debían rendirse por comprobante (cfr. art. 106 LCT), y que todas las herramientas citadas fueron entregadas no para el beneficio personal del actor, sino para “insertar sus servicios personales en los mayores estándares de eficiencia y dinamismo, exigencias propias del ámbito de los negocios en la actualidad”. Por último, cuestiona los importes asignados a las herramientas de trabajo citadas, por cuanto la contraparte no produjo prueba al respecto.

Considero que no le asiste razón.

En efecto, la demandada soslaya ante todo que, conforme la documental analizada en el considerando anterior, capítulo 2.a), al contratar al actor en septiembre de 1998, Ralston Purina Argentina SA afirmó que proporcionaría un automóvil al Sr. Fezza, y que sería sustituido cada cuatro años conforme política de la compañía (véase punto 4); en tanto en la oportunidad de la cesión del contrato de trabajo en el año 2000, Energizer Argentina SA también manifestó que se le reconocería al demandante, entre otras cosas, la retribución y demás condiciones contractuales que gozara en la primera empresa citada [2.c), *id. ant.*]. Ello demuestra que tanto la asignación de un automóvil al actor, como el pago de los gastos que generase su uso, en razón de las funciones que cumplía, fue exclusiva decisión de la empresa, y no de este al asumir años más tarde el carácter de gerente general. Pero además, los términos del Anexo XII, acompañado por la propia demandada (reservado en caja azul “F. 380”), dan cuenta de la asignación de automóviles y de su impacto impositivo sobre las personas y la compañía, lo cual revela que ello era práctica habitual en la empresa, en tanto el informe del Registro del Automotor glosado a fs. 540/543 y 903/907, acredita el extremo afirmado por el actor al inicio, en cuanto a que la empresa le asignó un vehículo marca Audi A4 2.0 TFSI Quattro Dominio... modelo 2010, valuado en U\$S 62.991,71 (fs. 907), autorizando su uso incluso a su cónyuge.

Algo similar ocurre con el anexo XV (caja azul “F. 380”), que demuestra que, a los fines de satisfacer la necesidad de comunicación instantánea y el acceso a la información, Energizer proveía de teléfonos celulares y dispositivos móviles con acceso a internet de su propiedad, para propósitos del negocio, sin perjuicio de señalar que: “cualquier uso indebido del equipo o de la línea asignada a un colega, incluyendo excesos en el uso personal y/o extra laboral, podrá ser descontado directamente de la nómina”. Sin embargo, el informe de Telefónica de Argentina SA glosado a fs. 1393/1394, reiterado a fs. 1453/1456 y 1597/1599, revela que la línea asignada al demandante muchas veces excedía el importe aproximado que podría

ser considerado “habitual/normal” (\$1.000/\$1.500), como por ejemplo en julio de 2012, que ascendió a \$9.876,68, en agosto de idéntico año por la suma de \$8.254,30, o en febrero de 2013 por la de \$5.967,88, no obstante lo cual, la empleadora no probó que se hubiese efectuado descuento alguno en la “nómina” del actor, lo cual demuestra claramente que el pago íntegro del consumo de la línea del teléfono móvil configuraba una ventaja patrimonial directa para el trabajador.

A ello cabe agregar la evidencia que surge de los testimonios de S. P. (fs. 1863/1864), R. (fs. 1818/1823), R. (fs. 1845/1847) y G. (fs. 1805/1809), que tal como sostuvo el judicante de primera instancia, dan cuenta de que no existía límite alguno en cuanto al uso del automóvil propiedad de la empresa, por cuanto también podía utilizarse indistintamente los fines de semana y en vacaciones, a la vez que sus gastos eran abonados mediante tarjeta corporativa cancelada oportunamente por la compañía, en tanto, si lo eran en efectivo, se reembolsaba el importe; de igual modo que el teléfono celular, pues la demandada no acreditó haber controlado al Sr. Fezza en cuanto a su uso, ni haber impuesto restricciones al respecto (v. gr. bloqueo de números o uso de datos móviles). En nada obsta a lo expuesto la crítica que vierte la apelante sobre la declaración de R. (fs. 1845/1847), pues si bien es cierto que el dicente se desvinculó de la compañía en 1999, ello no resta eficacia sobre el relato efectuado en torno a las condiciones que integraron la contratación del Sr. Fezza en 1998, y que fueron plasmadas en el e-mail del 16/09/1998 aludido en el párrafo anterior, tal como reconoció el testigo en su carácter de emisor. Análoga conclusión cabe aplicar sobre la validez de los testimonios de S. P. (fs. 1863/1864) y R. (fs. 1818/1823), por cuanto el propio magistrado de grado anterior ponderó el hecho de que ambos resultaban comprendidos por las generales de la ley (art. 441 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación), al admitir tener juicio pendiente contra la demandada, sin que ello permitiese su descalificación directa, sino evaluar sus dichos con mayor estrictez; y así apreciados, no advierto la parcialidad o animadversión que le adjudica la recurrente, pues ni siquiera indicó cuáles serían los términos de sus respectivos relatos que avalarían tal conclusión. De tal forma, considero que la valoración de la prueba testimonial efectuada en el fallo recurrido, según la cual se asignó eficacia probatoria a las declaraciones citadas previamente, se ajustó a derecho (cfr. arts. 386 y 456 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación), por lo que cabe desestimar la queja vertida al respecto.

Por otra parte, más allá de lo extenso de la argumentación de la demandada al repeler la acción, en cuanto pretende asignarle naturaleza salarial a la cuota del club náutico al que concurría el actor y su fami-

lia, con sustento en lo dispuesto por el art. 103 bis LCT —véase capítulo c) a partir de fs. 140 y ss.—, advierto que sostuvo que la posición jerárquica de aquel podía justificar el otorgamiento de dicho beneficio, “con el objetivo de facilitar el acceso del ejecutivo a determinados ámbitos o círculos sociales en los cuales el mismo podría efectuar relaciones públicas de alto nivel, todo lo que se encuentra íntimamente relacionado con la actividad social propia de un empleado de dichas características”, pero sin brindar mayores datos al respecto. En orden a ello, y pese a admitir haber efectuado el gasto aludido en carácter de beneficio social, no escapa a mi análisis que la demandada omitió exhibir al perito contador constancias contables y documentales sobre los pagos realizados al respecto (cfr. fs. 1956, respuesta punto 42). Sin perjuicio de ello, la informativa glosada a fs. 485/492, reiterada en sendas oportunidades (véase fs. 529/537, 833/835, 1036/1041, 1295/1299, 1335/1342, 1374/1383), emitida por dicha institución, corroborada por el Banco Galicia (fs. 1638/1644 y 1654/1656), demuestra que la demandada abonaba no solo la cuota social correspondiente al demandante, sino también la de su esposa y su grupo familiar; y asumía todos los costos que implicasen los rubros “amarre”, “ingreso al fondeadero”, “tirada a tierra y/o botada al agua”, y “varios varadero”, que remiten al uso de algún tipo de embarcación en tales oportunidades; y también asumía el gasto de visita al edificio social, el hándicap de golf, y tenis diurno o nocturno del matrimonio; sin que se hubiese invocado siquiera que tales importes hubiesen correspondido a alguna gestión de negocios que pudiera haber concertado el Sr. Fezza en tales ocasiones. A la luz del tipo de gastos que describe el artículo 103 bis LCT como beneficio social (servicios de comedor de la empresa, reintegro de gastos de medicamentos y gastos médicos y odontológicos, gastos de guardería, etc.), que configuran, en principio, prestaciones de naturaleza jurídica de seguridad social, considero que el pago de los gastos que insumiera el uso y goce del exclusivo Club Náutico San Isidro, en los amplios términos previamente indicados, configuró claramente una ventaja patrimonial para el demandante, que excede claramente la condición descripta por la norma citada, máxime cuando no se acreditó que tal erogación hubiese correspondido al hecho y en ocasión de la realización de tareas.

En síntesis, más allá de la intención de la demandada de otorgar al actor las prestaciones en especie referidas previamente, comparto la conclusión expuesta por el magistrado de grado anterior, con sustento en la jurisprudencia de esta Sala en su anterior integración, sobre el carácter salarial que revistió en el *sub lite*, la entrega de un teléfono celular y de un vehículo con los gastos que su uso conlleva, como así también la erogación del club náutico citado, por cuanto todas y cada una de aquellas implicaron una oportunidad

de ganancia para el trabajador, en tanto constituían gastos que no debía afrontar de su propio bolsillo. Tal como lo he sostenido en casos análogos al presente, el uso de las herramientas citadas por parte del trabajador en forma indiscriminada, sin ningún tipo de restricción por parte de la empleadora, claramente importa una ventaja patrimonial para el demandante, al no tener que incurrir en las erogaciones pertinentes que le insumiría el consumo de tales gastos, motivo por el cual corresponde su cuantificación dineraria a los fines de incorporarlos en la base de cálculo de las indemnizaciones adeudadas por despido arbitrario (véase SD 106.381 del 30/08/2019, “Toro, Gustavo R. c. Nestlé Argentina SA s/ despido”; íd. Causa N° 63.849/2015, “Lazaroff, Carlos H. c. Iberargen SA y otros s/ despido” ya citada; entre otros).

Por otra parte, respecto a la cuantía del importe salarial asignado para cada una de las herramientas citadas, cabe considerar que:

a) Respecto del vehículo, el actor cuantificó el uso personal en la suma de \$4.000 mensuales y por gastos (patente, seguro) la de \$4.271 (cfr. capítulos d)/e) a fs. 28 y 35 y ss.), lo cual arroja el total de \$8.271. A su turno, la demandada se limitó a desconocer el carácter remunerativo de dicho elemento, y a cuestionar la cuantía asignada por excesiva, pero sin aportar mayores datos por su parte, incumpliendo de tal modo la carga procesal adjetiva que le incumbía en los términos del art. 71 LO, extremo que permitiría tener por ciertos los hechos alegados por la contraria al respecto, salvo prueba en contrario, que en el caso no se produjo. En este sentido, no escapa a mi análisis que, encontrándose en mejores condiciones de demostrar su tesitura, la accionada omitió exhibir al perito contador —cfr. puntos 49) y 50) a fs. 1956—, las constancias pertinentes que permitiesen corroborar el valor del automóvil asignado al Sr. Fezza, a fin de cotejar si el de amortización por uso es razonable, como así también, de los gastos cargados a la tarjeta corporativa pertinente que obedeciesen al uso de aquel (patente, combustible, peajes, estacionamientos, etc.). Sin perjuicio de ello, cabe ponderar el importe de compra del vehículo en cuestión, que da cuenta el informe glosado a fs. 903 y 907, como así también el emitido por Mapfre Argentina Seguros SA, que acredita el costo mensual de la cobertura del vehículo identificado previamente (\$651,84 mensuales, a partir del 30/09/2012).

Conforme lo expuesto, considero que la valoración total de \$8.271 mensuales efectuada por el demandante, correspondiente al uso del vehículo y el costo de los gastos totales que ello irrogaba, no luce excesivo ni arbitrario, no obstante lo cual, el magistrado de grado anterior solo asignó por dicho elemento el importe total de \$4.000, no impugnado por la interesada (art. 116 LO). Por ello, toda vez que ajustar la pre-

tensión conforme a derecho importaría una modificación in pejus para la recurrente, sugiero confirmar lo resuelto en el segmento en debate.

b) Análoga conclusión cabe aplicar con relación al uso del teléfono celular, según lo informado por el perito contador (véase puntos 58/60) ofrecidos a fs. 373, y respuesta a fs. 1957), y por Telefónica de Argentina SA, según los informes citados previamente, conforme detalle de los gastos de la línea asignada al actor, cuyo promedio en el último período anual de la relación laboral arroja el importe de \$3.748,61; no obstante lo cual, el judicante de primera instancia limitó la suma a \$3.000 mensuales.

c) De igual modo sucede con el importe de \$1.757,50 que el juzgador de grado anterior asignó en concepto de cuota social del club, pues tal como surge de los sendos informes analizados previamente, emitidos por el Club Náutico San Isidro, la demandada abonaba todos los gastos correspondientes al uso y goce del actor, su esposa y sus hijos (cfr. fs. 492), no solo la cuota social, por lo cual el promedio del gasto que afrontaba la demandada era superior al indicado.

En síntesis, y de acuerdo con las consideraciones vertidas, propongo mantener lo resuelto en el segmento en debate.

IV. Por su parte, el actor critica la exclusión, de la base de cálculo, de los rubros medicina prepaga (OSDE) y seguro de vida, por cuanto considera que revisten naturaleza salarial, pretensión que no habrá de prosperar.

En efecto, comparto el criterio expuesto por el judicante de grado anterior, con sustento en la doctrina mayoritaria de esta Sala en su integración anterior, pues tal como he sostenido en casos análogos al presente, el art. 103 bis de la LCT brinda una calificación de los llamados “beneficios sociales”, describiéndolos como “las prestaciones de naturaleza jurídica de seguridad social, no remunerativas, no dinerarias, no acumulables, ni sustituibles en dinero, que brinda el empleador al trabajador por sí o por medio de terceros, que tienen como objeto mejorar la calidad de vida del dependiente o de su familia a cargo. Son beneficios sociales...” d) Los reintegros de gastos de medicamentos y gastos médicos y odontológicos del trabajador y su familia que asumiera el empleador, previa presentación de comprobantes emitidos por farmacia, médico u odontólogo, debidamente documentados...” A su turno, el decreto reglamentario 137/1997 (BO 14/12/1997) precisó: “A los efectos del inciso d) del artículo 103 bis de la Ley 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias, los gastos efectuados para el pago de servicios médicos de asistencia y prevención al trabajador o su familia a cargo se considerarán como ‘gas-

tos médicos, y su reintegro por parte del empleador tendrá el carácter de beneficio social no remuneratorio.” (cfr. precedente “Toro”, citado en el considerando anterior). Si bien no constituye un hecho controvertido que la empresa asumió el pago de los gastos que irrogó la contratación de los servicios de medicina prepaga —brindada a través de la empresa OSDE, cfr. fs. 494 I/ 497 y 567/568— a favor del reclamante y su grupo familiar, lo concreto es que dichas erogaciones encuadran perfectamente en la definición de “beneficio social” descripta por las normas aludidas precedentemente, pues representaron una mejora para la calidad de vida del trabajador y su familia, frente a determinadas contingencias sociales que eventualmente pudo o no haber sufrido el accionante o familiares a su cargo (en igual sentido, esta Sala *in re* “Goldenberg, Ricardo H. c. Club Atlético River Plate Asociación Civil s/ despido”, Expte. N° 10.362/2010, SD 95.449 del 27/05/2011; *id.* “Di Nardo, Walter c. Club Atlético River Plate Asociación Civil s/ despido”, SD 95.716 del 31/08/2011; *id.* CNAT Sala I, “Novillo Linares, Carlos M. c. Assistance Argentina SA s/ despido”, SD 86.337 del 22/12/2010; y Sala II, “Uznicky, Lorena E. c. Orígenes AFJP SA”, SD 97.612 del 03/02/2010).

En conclusión, conforme lo dispuesto en el inc. d) del art. 103 bis de la LCT, se deben excluir los gastos médicos (en el caso, las erogaciones realizadas por la demandada para el pago de una medicina prepaga) de la base de cómputo de otras prestaciones salariales o indemnizatorias, motivo por el cual sugiero desestimar la pretensión en tratamiento.

Análoga conclusión cabe aplicar sobre el concepto “seguro de vida”, pues si bien el actor reclamó la inclusión en la base de cálculo de U\$S 50 mensuales —véase punto h) a fs. 28, y explicación a fs. 39/vta.—, correspondiente a la póliza contratada con la aseguradora Generali Argentina Compañía de Seguros SA, que cubriría la suma de 24 sueldos brutos para el beneficiario designado a tal efecto, ninguna prueba produjo al respecto. Por otra parte, el informe vertido por la entidad citada (véase fs. 1023/1024 y 1051/1053), solo da cuenta del pago de la póliza general para todos los dependientes de Energizer, correspondiente al seguro colectivo de vida obligatorio que consagra el decreto ley 1567/1954, rubro que en modo alguno puede considerarse como una ventaja patrimonial para el demandante, pues configura el cumplimiento de una obligación legal para el empleador, cuyos términos y condiciones no guardan identidad con las mencionadas por aquel para justificar su pretensión, lo que sella la suerte adversa de esta queja.

V. En su tercer agravio, la empleadora se queja porque el magistrado de grado anterior consideró inaplicable al caso la doctrina de esta Cámara establecida en el Fallo Plenario N° 322, del 19/11/2009, en autos

“Tulosai, Alberto P. c. Banco Central de la República Argentina s/ ley 25.561”, a tenor de lo cual concluyó que la incidencia mensual del importe del bono anual debía incorporarse en la base de cálculo utilizada para practicar la liquidación de los rubros favorablemente admitidos. Sostiene que omitió ponderar que, tal como surge de la prueba testimonial, el pago del bono estaba supeditado al cumplimiento de ciertos objetivos. Agrega que, si bien el actor le imputó la comisión de un fraude, al abonar el concepto “adelanto honorarios directores”, la pericia contable da cuenta del pago oportuno de los honorarios de director correspondientes al Sr. Fezza, por lo que aquel no fue demostrado en autos. Descartada entonces la existencia de fraude y la ausencia de periodicidad mensual en el pago de la bonificación, solicita que se excluya de la base salarial la incidencia proporcional aludida previamente.

Sobre el punto en debate, cabe recordar que el Sr. Fezza sostuvo en su demanda que, desde el inicio de la relación laboral, la empleadora se comprometió al pago de una bonificación anual, que configuró un 25% de su remuneración, elevándose al 35% al ser ascendido al cargo de Director General en el año 2000. Agregó que las condiciones del bono le eran comunicadas anualmente mediante el “Resumen de Compensaciones del Colega”, en el que la Casa Matriz establecía los parámetros para su cobro, rubro que se le abonaba mediante entrega de recibo simple e imputable a “adelanto honorario directores”, depositada en su cuenta sueldo del Banco Galicia, en tanto el 30/11/2012 percibió por tal concepto la suma de \$1.453.459,40, cuya incidencia mensual ascendió a la de \$121.121,61. Con sustento en la doctrina del fallo plenario citado previamente, argumentó que, en el caso particular, el bono dependía parcialmente de una evaluación de desempeño del trabajador, y en porcentaje a objetivos generales de la empresa, por lo cual debía incluirse en la base de cálculo indemnizatoria —véase fs. 28 punto i)—, con su explicación a partir de fs. 39 vta. y ss.).

A su turno, luego de efectuar la negativa genérica y específica de los hechos referidos, la empleadora repelió la pretensión, y adujo que la demanda era contradictoria, al vincular honorarios por directorio a una supuesta rebaja salarial, con el pago del bonus que se encubría mediante idéntico concepto, en tanto resultaba improcedente la inclusión de la incidencia mensual en la base de cálculo indemnizatoria, por cuanto no se ajustaba a lo normado por el art. 245 LCT —véase capítulo e) fs. 159 vta.—. Al impugnar la liquidación practicada al inicio, destacó las condiciones de contratación del actor en 1998, de las cuales en modo alguno podía colegirse que se hubiese pactado la mensualización de la bonificación anual, dado que el esquema compensatorio fue diseñado en Estados

Unidos de América, donde no existe la noción de la indemnización por antigüedad; destacó la inexistencia de fraude en el pago de dicho rubro, a la luz de la doctrina del fallo plenario citado; y concluyó que el bono era un beneficio laboral, que por su naturaleza, usos y costumbres ampliamente difundidos, se devengaba en forma anual, sujeto al cumplimiento de condiciones y objetivos comerciales que se evaluaban con base anual, circunstancias que demostraban la improcedencia de la pretensión de la contraria (ver fs. 204 vta. y ss.).

Empero, no escapa a mi análisis que, más allá de los argumentos genéricos expuestos por la empleadora, no obstante el reconocimiento del pago del bono aludido, omitió indicar cuáles eran los objetivos que debía cumplir el demandante para resultar acreedor a dicho crédito; cómo se le comunicaban dichos parámetros; quién evaluaba al actor para determinar la procedencia del rubro; de qué manera se calculaba su importe; y cómo se instrumentaba su pago; entre otras cosas; extremos que evidencian el incumplimiento de la carga procesal que le incumbía en los términos del art. 71 LO, que remite al art. 356 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación. La omisión apuntada permite presumir por ciertos los hechos alegados al inicio sobre el tema en debate, salvo prueba en contrario, tarea en la que la demandada no tuvo éxito.

En efecto, la documental analizada en el considerando II, capítulo 2), acápite a) y c), acreditan lo expuesto por el actor, en orden a la existencia de una bonificación anual, que en el año 2000 se elevó a una meta del 35% en el Plan de Bonificación de la Compañía. A su vez, tal como sostuvo el judicante de grado anterior, las declaraciones de G., S. P. y R. revelan el pago habitual, por parte de la demandada, de una bonificación anual, que dependía 70% por objetivo común de la empresa, y 30% por objetivos individuales cuantitativos específicos para el trabajador en cuestión. En este sentido, no escapa a mi análisis que los anexos XXIV, XXV y XXVI, que acompañó la propia demandada, reservados en la caja azul identificada como "F. 380", dan cuenta de los parámetros ponderados para determinar el bono anual para los trabajadores allí identificados (G., D. y P., respectivamente), en el porcentaje aludido previamente (70% objetivo empresa / 30% objetivo personal), no obstante lo cual, ningún elemento objetivo aportó con relación al actor, pese a que estaba en mejores condiciones de hacerlo, a fin de repeler la responsabilidad que por el crédito en estudio se le endilga.

Por otra parte, el perito traductor en idioma inglés se expidió sobre los documentos aportados por el actor (reservados en caja azul, "F. 382, documental parte actor"), según la siguiente identificación, a saber:

a) "Perito II. 92. VI. 2010. Resumen de Compensaciones del Colega del año fiscal 2010 (p. 35)", arroja como "pago total del bono" del Sr. Fezza en dicha ocasión, la suma de \$893.329,22;

b) "Perito II. 92. VI. 2011. Resumen Compensaciones del Colega del año fiscal 2011 (p. 34)", da cuenta del pago total de \$1.155.820,04 por idéntico concepto; en tanto "Perito III. 92. XX, 2º", revela las pautas del Perfil de Bonificación Ejecutiva II del Año Fiscal 2011, en el que se consignan, de modo genérico, los parámetros a tener en cuenta para dicho ejercicio económico con relación a la bonificación anual del actor; destacándose a continuación un cuadro parcialmente en castellano, que detalla la clasificación del Sr. Fezza para el bono como grado "2", conforme el resultado obtenido para el año fiscal 2010, y cuyo resultado es, precisamente, "\$1.155.820";

c) "Perito II. 92 VI 2012. Resumen Compensaciones del Colega Año Fiscal 2012 (p. 33)", revela el pago total de \$1.453.459,40 por el rubro en estudio; y "Perito II. 92. VII. Autoevaluación de Rendimiento. Resumen", refiere la información emitida por el Sr. Fezza en tal carácter (autoevaluación), sobre el cumplimiento de objetivos, y en qué medida, correspondientes al año fiscal citado;

d) "Perito III. 92. XXI (p. 17)", comunicación al actor de marzo 2012 sobre el perfil de bonificación para el año 2013, asignando un enlace para que el demandante pudiese conocer su métrica financiera FY 2013 personal, así como las medidas asociadas (umbral, objetivo y alcance); y "Perito III. 92. XVIII", del 21/08/2012 que le informa tales parámetros al actor para el período fiscal 2013, pero en forma genérica.

Cabe asignar a dicha prueba plena eficacia probatoria, conforme lo expuesto en el considerando II del presente pronunciamiento, al que me remito por razones de brevedad, y cotejarla a su vez, con el informe vertido por el Banco Galicia a fs. 792/794, 847/850 y 1167/1168, que da cuenta de los depósitos efectuados por la empleadora en la cuenta sueldo del actor, por las respectivas sumas de \$839.329,22 (rubro 5255, "ser. acred. de haberes de empresas clientes concepto honorarios profesionales", 23/11/2010); \$1.155.820,04 (id. ant., rubro 5590, 11/11/2011); y \$1.453.460 (id. ant., rubro 5255, 14/11/2012), lo cual permite tener por cierta la autenticidad de la documental en cuestión (cfr. arts. 386 y 163 inc. 5 Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Sin embargo, el perito contador informó que la accionada no exhibió las constancias relativas a resúmenes de compensaciones del colega del Sr. Fezza, en tanto de su registro del art. 52 LCT, en noviembre 2012 surge cancelado el importe de \$2.133,88 en ca-

rácter de Bono Remunerativo FY2012, y en diciembre la suma de \$88,88 en concepto de Aguinaldo Bono FY 2012 (fs. 1950, puntos 5), 6), 11), 12), 15)/17), y 68), extremos que no se condicionen en nada con las constancias previamente analizadas. Al respecto, coincidiendo plenamente con el judicante de primera instancia, en cuanto afirmó que los importes consignados por la empleadora, imputados al concepto bono FY2012, resultaban a todas luces irrisorios e inverosímiles, según el cargo que revestía el Sr. Fezza (gerente general y vicepresidente), el carácter internacional de la compañía, y el salario devengado por aquel, en tanto la omisión de exhibir la documentación pertinente tornaba aplicable al caso la presunción que consagra el art. 55 LCT.

A tenor de los elementos referidos, cabe concluir que la demandada no acreditó el sistema de evaluación objetivo con relación al actor, en tanto el mayor porcentaje de bono anual obedecía a su rendimiento económico financiero. Tampoco se advierte la necesidad de abonar dicho rubro en forma anual, puesto que se cancelaba una vez cumplidos los objetivos generales y específicos determinados para ello, y en este orden de ideas no puede válidamente soslayarse que, en el último período, la demandada abonó el importe salarial de \$117.618,42, en tanto la incidencia mensual del bono ascendió a la de \$121.121,61, lo cual me persuade de que la modalidad de pago anual del bono en realidad implicó un fraude, en los términos del fallo plenario “Tulosai” antes citado y de la opinión mayoritaria de esta Sala (v. fallo Lazaroff, también referido), pues obedeció a la intención de reducir la base salarial para el cálculo de otros créditos salariales e indemnizatorios, según correspondiese, motivo por el cual sugiero confirmar lo resuelto en el segmento en debate, en cuanto incluye la incidencia mensual del bono anual en la base de cálculo, conforme la doctrina plenaria de esta Cámara en el precedente “Tulosai”, dado el contenido fraudulento del mismo, con el objeto de reducir la cuantía de la remuneración mensual.

Por lo demás, el argumento de la demandada sobre el esquema compensatorio pactado con el actor, según los usos y costumbre de los Estados Unidos de América, deviene inatendible, y no obsta a la conclusión expuesta, conforme lo resuelto en el considerando II.5) de la presente, en cuanto a la ley nacional aplicable y las consecuencias del orden público laboral en el *sub lite*.

VI. Sentado ello, la demandada también cuestiona la procedencia del reclamo del actor por las diferencias sobre el salario básico y el bono anual, en razón de lo cual se la condenó a abonar sumas de dinero que no se corresponden con la realidad de los hechos, pretensión en la cual le asiste parcial razón.

a) Con relación al primer tema, las elucubraciones que ensaya la recurrente sobre el documento analizado en el considerando anterior (véase acápite c), que da cuenta de que, a partir del 01/11/2012, el sueldo anual del demandante ascendía a \$2.190.750,64, por lo que su nuevo salario mensual era de \$168.519,28 (\$2.190.750,64/13 períodos, lo cual demuestra que el importe mensual de \$165.519,28 allí consignado obedece a un error de tipeo), resultan inatendibles, dado que la información que consigna dicho instrumento también resultó corroborada por otros medios de prueba (testigos e informe del Banco Galicia), a tenor de lo cual se le asignó eficacia probatoria. Por lo demás, la apelante soslaya abiertamente que la omisión de exhibir al experto contable la documentación respaldatoria de los depósitos del importe de los bonos, de la que da cuenta el respectivo “resumen de compensaciones del colega”, según los distintos períodos que informan, no podría perjudicar al trabajador, frente a la evidencia de la prueba acompañada a la causa, en tanto dicha circunstancia tornó aplicable al caso la presunción que consagra el art. 55 LCT, aspecto sobre el cual guarda silencio.

Sin perjuicio de ello, no escapa a mi análisis que el demandante reclamó las diferencias salariales por el período no prescripto —cfr. capítulo f), a fs. 71 vta., últimos 24 meses— con la incidencia del SAC, que en el caso se remontan al salario devengado en el mes de junio de 2011, oportunidad en que no existía el derecho al importe pretendido (\$168.519,28), tal como surge del resumen de compensación del colega correspondiente al año 2010, que fijaba la remuneración a partir del 01/11/2010 y hasta el 31/10/2011, en la suma de \$105.269,93 (\$1.368.509,22 / 13 períodos), en tanto los instrumentos posteriores, correspondientes a los sucesivos períodos 2011/2012, también indicaban un aumento de la base salarial anual, y por ende mensual, aplicable al lapso en cuestión. De los recibos de haberes acompañados a la causa por la propia demandada (Anexo XXI, reservados en la caja azul “F.380”) surge que, al mes de junio de 2011, la demandada abonó un salario básico de \$69.244,98, generándose así la diferencia mensual de \$36.024,95 (\$105.269,93 - \$69.244,98), que multiplicada por los 5 períodos restantes (junio/octubre 2011), arroja el total de \$180.124,75. A partir del 01/11/2011, según el resumen de compensaciones del colega pertinente, el salario mensual ascendió a \$132.640,11, en tanto la demandada canceló por dicho rubro el importe de \$87.180,06 durante los meses de noviembre 2011 a febrero 2012 inclusive, generándose así la diferencia mensual de \$45.460,05, que arroja el total de \$181.840,20. A partir de marzo, la demandada abonó \$93.811,86 como sueldo básico, generándose la diferencia mensual de \$38.828,25, que hasta octubre de 2012 arroja la diferencia total de \$310.626 (8 períodos). Recién a partir de noviembre de 2012 se generó

la diferencia reclamada en la demanda, entre el importe devengado de \$168.519,28, establecido en el resumen de compensaciones del colega pertinente, y la suma abonada por recibo de \$117.618,42, que hasta abril de 2012 arroja el total de \$305.405,16 (\$50.900,86 mensual x 6).

En síntesis, el actor resulta acreedor al importe total de \$1.059.495,70 (\$977.996,11 con la incidencia del SAC), por lo que corresponde adecuar la liquidación de las diferencias por sueldo básico al importe aquí establecido y, por ende, reducir en su proporción el monto de condena.

b) En cuanto a los importes que se difirieron a condena en concepto de diferencia por bono anual, observo que el actor sostuvo al inicio que el porcentaje del rubro a percibir era del 35% “de la totalidad de las remuneraciones percibidas anualmente”. Por ello, adujo que se le adeudaba la diferencia del bono, que surgía de tomar el importe total de su remuneración, que a su entender ascendía a \$630.313 (sueldo bruto mensual devengado: \$168.519,28 + remuneración director empleado \$56.000 + cuota club náutico \$2.000 + uso automóvil \$4000 + gastos automóvil \$4.271 + plan médico OSDE 450 \$3.859 + uso teléfono celular \$1.200 + seguro de vida U\$S 50 + bono anual \$121.121,61 + plan de acciones U\$S 50.775), descontarle la suma del bono (\$121.121,61), y al resultado (\$509.191,39) multiplicarlo por 13, calculando sobre ello el porcentaje del 35% aludido, que arrojaba el importe total de \$2.316.820,82. Dicha operación generaba, consecuentemente, diferencias a su favor de \$1.161.000,78 correspondientes al período 2011, \$863.361,42 por el período 2012, y \$1.351.478,81 por el período proporcional 2013, con la pertinente incidencia del SAC.

Empero, los documentos analizados en el considerando anterior revelan que la meta de la bonificación establecida para el Sr. Fezza era del 35% sobre “la paga base anual”, no sobre todo rubro remunerativo, como pretende el demandante (véase acápite b); en tanto aquella incluía el aguinaldo, tal como surge de dividir el importe anual por 13 períodos mensuales, y cotejarlo con el ítem “salario mensual actual”, que se incluía en dicho documento, y que se modificaba con dicha frecuencia; por lo que tampoco resulta procedente aplicar la última base de cálculo anual a todos los períodos objeto de reclamo. De esta manera, teniendo en cuenta que, conforme surge de los resúmenes de compensaciones del colega, el bono se devengaba por el ejercicio comprendido desde el 1 de noviembre hasta el 31 de octubre del año siguiente, corroborado por las fechas de pago que surgen del informe del Banco Galicia citado en el considerando anterior, y ponderando las diferencias por salario básico determinadas previamente por los períodos 2011/2013, surge que:

a) por el período 2011 (noviembre 2010/ octubre 2011), cabe tomar la remuneración anual determinada en el resumen de compensación del colega del año 2010 (\$1.368.509,22 - \$105.269,93 correspondiente al SAC: \$1.263.239,30), y restarle lo abonado por la demandada durante dicho período (\$802.354,26), que arroja la diferencia de \$460.885,10, por lo que, al aplicar la meta del 35% del bono anual, surge, a favor del actor, la diferencia de \$161.309,78, que con la incidencia del SAC, arroja el total de \$174.752,25. Para determinar el salario básico anual efectivamente abonado por la empleadora se tomó en cuenta el importe consignado por tal rubro en el mes de marzo de 2011, aplicándolo por los meses anteriores, ante la ausencia de elementos objetivos que permitan corroborar el dato, vale decir, desde el 01/11/2010 hasta el 31/03/2011 (\$63.527,88 x 5 períodos mensuales: \$317.639,40), en tanto a partir de abril a octubre inclusive, aquel fue de \$69.244,98 (total por 7 períodos: \$484.714,86).

b) por el período 2012 (noviembre 2011 / octubre 2012), conforme idéntica operación matemática, surge que el Sr. Fezza resulta acreedor a la diferencia por bono, con la incidencia del SAC, de \$186.726,76, según la diferencia salarial básica determinada previamente (\$492.466,20 x 35% x 1,0833333); y

c) por el período 2013 (noviembre 2012/ abril 2013), por el importe de \$115.799,44 (\$305.405,16 x 35% x 1,0833333, íd. ant.).

En consecuencia, también corresponde reducir el importe diferido a condena, en concepto de diferencia de bono 2011/2013, al importe total de \$477.278,45.

VII. Por su parte, el actor se queja en torno a la incidencia proporcional del bono anual en la base de cálculo, que el magistrado de grado anterior fijó en la suma de \$58.000 mensuales, sin explicar cuál sería el fundamento para ello, en tanto no se condice con las constancias de la causa. Destaca que, pese a estar en mejores condiciones, la demandada no aportó prueba sobre el punto, por lo cual el juzgador de grado anterior debió tomar el importe reclamado en la demanda de \$117.963,50 en carácter de bono proporcional, que surge de la documental acompañada. Agrega que, tal como expuso al inicio, el bono se integraba por la suma de los rubros “bono anual de devengamiento mensual”, denominado Plan Bono Ejecutivo I, y Plan Bono ejecutivo II, dentro del cual se encontraba el “Contingent Bank Amount” (cfr. fs. 42/ vta.). Por ello, solicita se incremente la base de cálculo conforme lo expuesto, y se readecue la liquidación de las indemnizaciones por despido directo injustificado admitidas.

Al respecto, observo que de los resúmenes de compensación del colega ya citados surge que el bono anual se integraba por tres componentes: a) porcentaje de pago desempeño individual; b) pago por desempeño financiero; y c) pago del monto contingente plan ejecutivo.

Asimismo, el último bono cancelado íntegramente se devengó durante el período 2012, y ascendió al importe de \$1.453.459,40, que incluía el denominado monto contingente plan ejecutivo, como pretende el demandante, y al que correspondería adicionarle la diferencia adeudada, conforme lo expuesto en el considerando anterior (\$172.363,17, sin la incidencia del SAC), lo cual arroja un bono anual 2012 total de \$1.625.822,50, y por ende, la incidencia mensual a incluir en la base de cálculo asciende a \$135.485,20.

Por ello, sugiero admitir el agravio en estudio, e incrementar la incidencia proporcional del bono anual devengado al importe citado.

VIII. Como corolario de los agravios previamente analizados, la empleadora critica la base de cálculo fijada en origen en la suma de \$527.369,50, pretensión en la que le asiste razón, pues conforme la solución propuesta para aquellos, cabe adecuarla al importe total de \$312.761,98 (sueldo básico: \$168.519,28 + incidencia proporcional del bono: \$135.485,20 + telefonía móvil \$3000 + gastos por vehículo \$4000 + Cuota Club Náutico \$1757,50).

A su vez, el demandante cuestiona la aplicación del tope indemnizatorio previsto por el art. 245 LCT, conforme la doctrina de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en el conocido precedente “Vizzotti”, pues tal como adujo en la demanda, “al despedir personal jerárquico la empresa no aplicaba tope alguno respecto al cálculo del art. 245 LCT”, en razón de lo cual solicitó la pertinente declaración de inconstitucionalidad de aquel, con cita de jurisprudencia en aval a su postura.

Empero, el recurrente no identifica ni aporta mayores datos sobre el supuesto personal jerárquico desvinculado por la empresa en idéntica forma que el Sr. Fezza (sin invocación de causa), cuyas circunstancias permitiesen colegir la existencia de una práctica empresarial en el sentido referido, es decir, la inaplicabilidad del tope indemnizatorio que establece el art. 245 LCT en tales supuestos, y en su caso, cuál sería la prueba de autos que avale su pretensión. En este sentido, cabe señalar que el magistrado puntualizó que las pautas o beneficios particulares que pueda acordar cualquier dependiente al finalizar su vínculo laboral, en el marco de una negociación bilateral (ajeno a un despido directo sin causa), no condiciona a la empresa a futuro a cumplir tales recaudos obliga-

toriamente con otro trabajador, quien puede pactar mejores condiciones incluso, en tanto no se demuestre fehacientemente que los beneficios pretendidos hubiesen sido convenidos con anterioridad, dejando constancia, a su vez, de que para asumir el carácter de fuente de derecho, debía demostrarse la existencia de una conducta suficientemente extendida y aceptada, que permita concluir que se trata de una convención tácita entre las partes, observándose al respecto una absoluta orfandad probatoria en autos.

El apelante tampoco rebate el argumento vertido por el juez de grado anterior para fundar su conclusión, en cuanto a que, más allá de cualquier discrepancia jurídica con el criterio expuesto en el precedente aludido, nuestro Máximo Tribunal se había abocado al estudio del planteo de inconstitucionalidad pretendido por aquella sobre la norma citada, fijando en el caso la regla discrecional de aplicar como base regulatoria para la indemnización por antigüedad, en tales casos, el 67% de la mejor remuneración mensual, normal y habitual, destacando la necesidad de respetar las decisiones de nuestra Corte Suprema, “por razones de acatamiento institucional y de economía procesal”. Por lo demás, sin desmedro del criterio que emana de las citas de jurisprudencia que transcribe la parte actora en aval a su postura, no surge de su parcial reproducción que resulten vinculantes para este tribunal, ni que guarden identidad con los presupuestos fácticos que se analizan en el presente caso, por lo que carecen de entidad para modificar lo resuelto en el fallo recurrido.

En consecuencia, sugiero modificar la base de cálculo en la medida indicada previamente, y adecuar la liquidación de los rubros favorablemente admitidos, excepto la indemnización por antigüedad, que deberá calcularse conforme la pauta establecida en el precedente Vizzotti (\$312.485,20 x 67%: \$209.365,08).

IX. La demandada se queja en torno a la procedencia del incremento indemnizatorio previsto por el art. 1° de la ley 25.323, pues no existe controversia en autos sobre el carácter de gerente general y vicepresidente/presidente en ejercicio de la compañía que revestía el demandante, a tenor de lo cual resultaba ser la máxima autoridad de la sociedad empleadora. Desde tal perspectiva, esgrime que, sin perjuicio de su carácter de persona jurídica, la sociedad no actúa por sí sola, sino que requiere en forma indispensable de los seres humanos para conformar la voluntad social y dar cumplimiento a su objeto. En tal orden de ideas, manifiesta que el Sr. Fezza, según los cargos aludidos previamente, era el máximo responsable de la sociedad, por lo cual era su obligación evitar, o en su caso regularizar los incumplimientos salariales y registrales que plantea en esta instancia, y que improcedentemente le adjudica en forma extemporánea a su par-

te. Agrega que, durante el transcurso de la relación, el actor no formuló reclamo alguno ni realizó objeción o petición al respecto para subsanar las irregularidades que plantea en esta instancia, cita jurisprudencia en aval a su postura, y solicita se revoque la sentencia apelada en el segmento en debate.

Para comprender mejor el planteo, cabe recordar que el actor sostuvo al inicio que en noviembre del año 2000 fue ascendido al cargo máximo de la empresa, gerente general y vicepresidente del directorio, en ejercicio de la presidencia por ausencia permanente de su presidente, el Sr. Carlos María Londoño, cargo que mantuvo incluso con posterioridad a su desvinculación, hasta el 13 de junio de 2013. Tales extremos también surgen corroborados por la copia certificada por escribana pública del Libro de Actas del Directorio de Energizer Argentina SA (Anexo XXIX, acompañado por la demandada, reservado en la caja azul, identificada como "F.C.2/ F. 380"). No obstante ello, manifestó que dicho cargo fue una "imposición de la casa matriz", y que "no tenía independencia alguna para la toma de decisiones en las áreas Administrativas, Legales, Financieras, de Contraloría, de Marketing, de Sistemas, de Logística y Abastecimiento y de RRHH, si previamente no eran consensuadas con mis superiores jerárquicos de la casa matriz en el extranjero y, expresamente autorizadas por estos". A tales fines, adujo que el gerente general de una subsidiaria de un holding extranjero no es más que una suerte de marioneta humana, manejada desde la casa matriz, debiendo ejecutar las instrucciones impartidas por esta, en tanto el gerente de RRHH de Energizer Argentina, si bien dependía de él en la estructura organizativa, funcionalmente se hallaba sujeto a la Dirección de RRHH de EHI, más precisamente del Sr. Arnoldo Hernández, Director de RRHH para Latinoamérica. Agregó que en reiteradas oportunidades reclamó por las deficiencias registrales de su remuneración, y también en representación del personal, sin obtener respuesta favorable, puesto que las decisiones se adoptaban en la casa matriz, y nada podía modificarse en la subsidiaria argentina sin la autorización de los Sres. Londoño y Hernández, y que "si bien entendían que existían irregularidades registrales, respecto de la remuneración, por otro lado los dictámenes y asesoramiento de los abogados y auditores externos nada reflejaban al respecto", en tanto de ajustar el proceder conforme a derecho, importaría un incremento en el costo de la masa salarial, que afectaría los resultados económicos de la empresa. Concluyó que "la realidad es que la casa matriz implementó para la subsidiaria argentina un esquema remuneratorio fraudulento, del que no éramos contestes ni teníamos real dimensión ninguno de los Directores, que al mismo tiempo reuníamos la calidad de empleados en relación de dependencia de la sociedad demandada, con excepción del Presidente de la misma que depende de la Casa

Matriz, quien sí conocía y decidía las remuneraciones a abonar, las formas de hacerlo y la composición de las mismas".

El actor también manifestó que su remuneración fue deficientemente registrada, no obstante lo cual debía ponderarse, como base de cálculo para los rubros pretendidos, su remuneración real, integrada por su sueldo mensual, honorarios de director, cuota club náutico, uso de automóvil y gastos del vehículo para fines personales, plan médico OSDE, uso de teléfono celular, seguro de vida, bonus anual de devengamiento mensual, y plan de acciones. Luego explicó y justificó su pretensión con relación a cada uno de los rubros citados, y adujo que no tuvo posibilidad de requerir el debido registro, por cuanto la Gerencia de RRHH, de acuerdo a los dictámenes profesionales de asesores y auditores externos e internos, manifestaba que liquidaba las remuneraciones conforme a derecho. Agregó que, frente al reclamo del Sr. Hernández Otaño, solicitó explicaciones a los responsables funcionales de la subsidiaria argentina y de la casa matriz, como así también a los asesores legales externos, para que emitieran el pertinente dictamen sobre los posibles errores registrales; en tanto por la preocupación que le suscitaba el tema, requirió al área local y regional de RRHH que le extendiera una carta de indemnidad ante los reclamos por deficiente registración, dado que ellos eran los responsables; sin obtener respuesta en ninguno de los casos. Concluyó que las deudas salariales se fueron incrementando, a pesar de sus reclamos, que no instó por la vía formal por miedo a perder su empleo, no obstante lo cual, ello no obsta a su derecho de computar en la base de cálculo todos los rubros salariales, como así también las prestaciones en especie de carácter remuneratorio que abonaba la empresa mensualmente (véase, en lo particular, el capítulo 4 de demanda, a partir de fs. 26 vta. y ss.).

En el marco de su planteo, el demandante solicitó la extensión de la condena en forma solidaria al Sr. Carlos María Londoño, en su carácter de presidente de la demandada, en los términos de los arts. 59 y 274 de la LSC.

Por su parte, la demandada repelió la acción, y destacó precisamente que, por el cargo de gerente general, las gerencias de distintas áreas le reportaban al Sr. Fezza, quien ejerció la presidencia del directorio de la empresa en forma ininterrumpida durante 12 años, encontrándose el contrato de trabajo debidamente registrado según las políticas de gestión implementadas por el propio demandante, por lo que el reclamo impetrado en torno a la irregularidad registral alegada resultaba absolutamente improcedente.

Sentado ello, destaco que el art. 2 de la ley 19.550 declara sujeto de derecho a la sociedad comercial

“con el alcance fijado en esta ley”, pues se trata en realidad de una ficción jurídica que la ley reconoce como medio técnico para que un grupo de individuos pueda realizar el fin lícito que se propone. Así, resulta razonable colegir que la sociedad está dotada de la facultad de elaborar y expresar su voluntad, claro está, a través de sus órganos propios de administración, por medio de las personas físicas que los integran y que obran por y para la sociedad, cuyos actos le son imputables a esta (cfr. args. arts. 36 LCT y 59, 157 y 274 LSC). La responsabilidad de los socios, directores, accionistas y representantes legales por actos de la sociedad resulta ser, entonces, una cuestión que requiere el examen de cada caso concreto, y exige examinar el nivel de participación y desenvolvimiento dentro del ámbito social en el cual se configuró el hecho generador de aquella, a la luz del juego armónico de los artículos citados previamente, que imponen claramente un deber de conducta a quienes cumplen los cargos y funciones que refieren.

Desde tal perspectiva, considero inatendible el argumento del demandante en orden a la imposición del cargo de vicepresidente de la compañía filial argentina, por cuanto ni siquiera se alegó la existencia de un vicio de la voluntad, a tenor del cual pudiese justificar su proceder, en tanto durante el extenso lapso de 12 años ejerció el máximo cargo como presidente del directorio de la sociedad demandada, por ausencia del presidente nombrado, sin haberse formulado objeción alguna por parte del interesado. Tal como menciona en su demanda, la empleadora retribuyó ese nombramiento con mejoras salariales y, en las prestaciones de servicios, ponderando para ello la mayor responsabilidad que implicaba el máximo cargo asignado, sin que obste a la propia actuación del Sr. Fezza la existencia de un holding económico, y por ende, de superiores jerárquicos de la casa matriz, a quienes debía reportar su actuación y el rendimiento de la filial, extremo del cual tuvo pleno conocimiento desde el inicio de su contratación. Ello es así, por cuanto deviene palmario que, en un holding económico, la casa matriz es la que determina las directivas generales de actuación para la consecución del objeto de la empresa, en tanto para el logro de tal fin, las filiales deben adecuar su proceder a la normativa del Estado en el que se encuentran respectivamente radicadas, y consecuentemente, como máxima autoridad de la filial argentina, el demandante no podía desconocer la responsabilidad que le incumbía como vicepresidente de una sociedad anónima en ejercicio de la presidencia, de conformidad con el marco legal que impone la Ley de Sociedades Comerciales. De esta manera, aun cuando la casa matriz centraliza y controla la administración, las contrataciones y la remuneración del personal, como surge del resumen de colegas, y tal como argumenta el actor en su reclamo, ello no configuraba impedimento alguno para el

ejercicio de su propia función como vicepresidente en ejercicio real de la presidencia del directorio de la sociedad, a tenor del cual debía informar y hacer cumplir las debidas diligencias que estimaba pertinente en orden a la regularización del registro de los pagos en especie habidos en la República Argentina, conforme a la Ley de Contrato de Trabajo y disposiciones administrativas pertinentes (ANSES / AFIP).

Al respecto, observo que, pese a la insistencia en su relato acerca de las irregularidades registrales que ambiguamente se reseñan en la demanda, durante todo el transcurso de la relación laboral, que en realidad apuntan a fundamentar el reclamo de las diferencias salariales e indemnizatorias pretendidas, el actor no indicó ninguna circunstancia de tiempo, modo y lugar en las que habría formulado los supuestos sendos reclamos informales a sus superiores, según argumenta a título personal y en favor del resto de los dependientes que representaba.

Por el contrario, la cadena de e-mails obrante a fs. 392 y ss., acompañada por el propio demandante, revela que, desde el inicio (diciembre 2000), su “esquema remunerativo” podía modificarse en cuanto al registro de los conceptos que lo integraban en la propia filial Argentina, tal como surge del contenido de aquella, según propuesta del Sr. Espada, gerente financiero en tal oportunidad (cfr. Anexo VII, caja azul “F. 380”, reconocido en contenido a fs. 358), con copia al Sr. Fezza y a otros directores de la compañía, sin que se advierta objeción alguna por el demandante, ni menos aún contradicción o instrucción en sentido adverso por parte de los superiores de la casa matriz. A su vez, los Anexos XXIII/XXVII (íd. ant., cfr. fs. 359) dan cuenta de la activa participación del demandante en su carácter de apoderado, supervisor y gerente general de la demandada, en la asignación de incrementos salariales y bonos, otorgamiento de días compensatorios y vacaciones anuales, a otros dependientes de la compañía, como así también las distintas Actas de Asamblea del Directorio que aquel presidía, revelan que proponía aumentos salariales para el personal de la empresa, e incluso honorarios de los directores (véase copia certificada del libro en cuestión, obrante en la caja azul “F. 380”). El Anexo XII (íd. ant., fs. 358 vta.) da cuenta de un informe dirigido por el estudio jurídico al entonces director financiero Carlos Grelle y al Sr. Fezza, el 13/05/2011, en orden al impacto impositivo por la asignación de autos y la erogación de sus gastos, sobre las personas y la compañía, dejándose constancia, en el casillero “comentarios”, de la omisión del gasto de tal beneficio en el cálculo de la mejor remuneración, y de la posibilidad de riesgos ante posibles reclamos laborales e impositivos por evasión de impuestos, entre otras cosas, pero no existe elemento objetivo que permita colegir que el demandante hubiese puesto en conocimiento

de sus superiores tal situación, con la pertinente propuesta de regularización.

En síntesis, lo expuesto acredita que, con antelación al reclamo directo formulado a su persona por el trabajador Hernández Otaño en febrero de 2013, con sustento en su carácter de máxima autoridad de la empresa, el actor siempre tuvo injerencia directa sobre el registro de la remuneración en la filial argentina, como así también tuvo conocimiento de las irregularidades registrales por las cuales reclama, no solo por su propia situación personal, sino también por los informes vertidos al respecto que se le remitían en razón del cargo que revestía. A su vez, del cotejo del Anexo IX (reservado en la caja azul "F. 380", reconocido a fs. 358 vta.) con el informe vertido por la perito especialista en informática, surge que el 04/02/2014 la Sra. Paula Gestoso, de la sede legal de Energizer, remitió copia de los telegramas del trabajador citado a la Sra. María Paula Mc Donogh, gerente de RRHH, quien dio intervención al estudio jurídico "Marval, O'Farrell & Mairal", en tanto fue el Dr. Crespo —perteneciente a este último— quien comunicó la respuesta a la requerente, con copia a Arnoldo Hernández. A su vez, en idéntica fecha la Sra. Mc Donogh dio intervención al actor, quien solicitó un pedido de informe del estudio jurídico citado sobre los errores registrales que planteaba Hernández Otaño, y que si debían corregir algo, se hiciera a la brevedad posible (véase mail del 04/02/2013, 3:52 hs.). Al día siguiente, la Sra. Mc Donogh remitió al actor copia del texto de la misiva, solicitándole autorización para proceder a la respuesta (cfr. mail de las 3:16 hs.), a lo cual el demandante contestó a las 5:11, dando su conformidad y expresando que le gustaría tener una carta de indemnidad frente a los actuales reclamos judiciales que había recibido (los cuales no identifica), pero nada manifestó en orden al informe de irregularidades registrales previamente requerido, ni hay constancias de que hubiese remitido copia de su pretensión de una carta que le garantizara su indemnidad a los superiores jerárquicos de la casa matriz, es decir, a los Sres. Hernández y Londoño. El 15/04/2013 el actor requirió a la citada Mc Donogh y a los Sres. Grelle (gte. financiero) y Rizzo, que lo actualizaran en torno a los problemas registrales, y cuáles eran los planes para corregirlos, si los hubiera, sin que se conozca que sucedió al respecto con posterioridad. Estos mails evidencian, en mi opinión, que el actor tenía plena facultad para requerir informes a las gerencias que de él dependían, e incluso tomar las medidas necesarias para subsanar el registro deficiente, más allá de que no las hubiese ejecutado, o tomado medidas frente a la respectiva omisión de su orden, en tanto no existe prueba de que hubiese comunicado en alguna oportunidad, a los superiores jerárquicos de la casa matriz, el resultado del informe sobre el impacto del gasto por automóviles asignados por la compañía, con su injerencia en los reclamos la-

borales, de lo cual tenía conocimiento desde mayo de 2011, ni menos aún del reclamo puntual de Hernández Otaño por los restantes rubros mencionados, con sugerencia de las medidas a adoptar para evitar mayores perjuicios a la empresa, y a fin de deslindar su propia responsabilidad. No soslayo el argumento del demandante, en cuanto a que las actas del directorio venían impresas, pero nada impedía la remisión de un mail, medio de comunicación fehaciente y habitual entre el actor y sus superiores jerárquicos, como evidencia su reclamo por la omisión de asignación del plan de acciones correspondiente al período 2012, o su calificación personal para acceder a la bonificación anual, en tanto —insisto— no podía desconocer su propia responsabilidad legal al aceptar el nombramiento de vicepresidente de la filial argentina, en ejercicio real de la presidencia.

Ahora bien, el art. 59 de la LSC claramente establece que el representante de la sociedad debe "obrar con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios", configurando así un estándar jurídico de actuación para quienes cumplen tal función, determinando en caso de incumplimiento a tal obligación, su responsabilidad ilimitada y solidaria por los daños y perjuicios que resulten de su acción u omisión. A su vez, el art. 268 del cuerpo legal citado establece que la representación de la sociedad anónima le corresponde al presidente del directorio, aunque por estatuto se admite la designación de suplentes (cfr. arg. art. 258). Si bien en el *sub lite* el presidente del directorio de la sociedad era, en oportunidad de los hechos que suscitan esta controversia, el Sr. Carlos María Londoño, lo cierto es que tal función fue ejercida en forma unilateral y sucesiva desde el año 2000 por el Sr. Fezza en ausencia de aquel, a tal punto que se rechazó la acción con sustento en la solidaridad que establecen los artículos 59 y 274 de la Ley 19.550 impetrada en su contra, extremo que llega firme a esta alzada (art. 116 LO).

Como corolario de todo lo expuesto, considero que el actor tuvo directa e inmediata participación como vicepresidente de la empresa en ejercicio de la presidencia, en la irregularidad registral de su propia remuneración, lo cual torna improcedente el reclamo del incremento indemnizatorio previsto por el art. 1° de la ley 25.323, por cuanto era su deber dar las instrucciones necesarias para proceder al debido registro de las prestaciones en especie que consideraba remunerativas, y como tales debían consignarse en el libro especial art. 52 LCT y en los recibos de haberes, en tanto no demostró haber notificado de modo fehaciente su protesta al directorio, por la supuesta negativa de proceder conforme a derecho por parte de los superiores jerárquicos de la casa matriz, según aduce, "antes de que su responsabilidad se denuncie al directorio, al síndico, a la asamblea, a la autoridad

competente, o se ejerza la acción judicial” (cfr. art. 274 LSC, último párr.).

El propio relato de la demanda evidencia que desde su nombramiento tuvo conocimiento de la práctica habitual por parte de la sociedad demandada de incurrir en la omisión de registro de ciertas prestaciones remuneratorias que él mismo recibía, por lo que no cabe admitir el rubro en estudio, cuando las consecuencias negativas de la irregularidad citada resultan imputables directamente al accionar negligente del demandante, en el carácter de representante legal de la sociedad demandada como gerente general, y vicepresidente en ejercicio de la presidencia del directorio de la empresa.

X. En su séptimo agravio, la empleadora cuestiona la procedencia del incremento indemnizatorio que establece el art. 2 de la ley 25.323, como así también de las diferencias sobre los rubros indemnización sustitutiva de preaviso con la incidencia del SAC, vacaciones 2011/2012, vacaciones proporcionales 2013 con la incidencia del SAC, aguinaldos por los períodos 2011/2013, y bono 2011/2013, pretensión que habrá de prosperar de modo parcial.

Con relación a las diferencias salariales admitidas por los rubros indemnización art. 232 LCT c. SAC, aguinaldos y bonos adeudados por los períodos 2011/2013, la recurrente se remite a los agravios vertidos con anterioridad, por lo que cabe desestimar dicha queja, conforme la solución propuesta en los considerandos previos.

En cambio, la sentencia en crisis no esgrime ningún argumento para admitir las diferencias por vacaciones correspondientes a los períodos 2011/2012, ni individualiza su base de cálculo, motivo por el cual, si bien los términos son escuetos, cabe considerar que el recurso satisface, en este punto, en forma mínima pero suficiente, los requisitos del art. 116 de la LO. Al respecto, si bien se determinó la procedencia de las diferencias salariales devengadas durante tales años, no puede válidamente soslayarse que el demandante admitió no haber gozado de la licencia anual ordinaria en dichos períodos (cfr. capítulo “LA LEY” a fs. 73 vta.), extremo que fue puntualmente alegado por la contraria para repeler su pretensión —cfr. surge del capítulo d), fs. 226 vta.—. Tal como sostiene el actor en su demanda, las vacaciones no son compensables en dinero (art. 162 LCT), ni aportó ninguna prueba sobre el supuesto uso y costumbre empresarial del goce indiscriminado de la licencia anual ordinaria en cualquier oportunidad, incluso vencido el plazo previsto por los arts. 154 y 157 de la LCT, circunstancia que impide admitir el reclamo de su cobro por los períodos vencidos (2011/2012). Ello no obsta, claro está, a la viabilidad del reclamo con relación a las vacacio-

nes proporcionales devengadas durante el año 2013, con la incidencia del SAC, rubro que integra la liquidación final.

En cuanto al incremento indemnizatorio previsto por el art. 2 de la ley 25.323, la recurrente solicita la dispensa de su pago, conforme establece el segundo párrafo de la norma citada, pues al momento del despido abonó al actor las sumas que por derecho le correspondían, sin que pueda soslayarse la magnitud de la controversia en autos sobre la naturaleza de las herramientas de trabajo y beneficios sociales otorgados por su parte al Sr. Fezza, “responsable del diseño e implementación de los planes de compensación de los empleados”. En orden a ello, considero que no le asiste razón, pues lo cierto es que al demandante no se le abonaron las indemnizaciones adeudadas por despido injustificado en tiempo y forma, dado que se acreditó en autos la existencia de diferencias a su favor. En consecuencia, considero que debe confirmarse la sentencia en este aspecto.

XI. La demandada se queja en torno a la condena de extender nuevos certificados de trabajo al actor, por cuanto recibió tales instrumentos en tiempo y forma. Sin embargo, la apelante no rebate el argumento del judicante de grado anterior en cuanto a que, conforme las diferencias salariales admitidas, que permanecen firmes en esta alzada, los certificados entregados no reflejan la realidad del vínculo laboral en orden al importe salarial devengado, por lo cual resultan ineficaces para tener por cumplida la obligación en cuestión, lo que sella la suerte adversa del agravio.

A su vez, el magistrado anterior rechazó la acción por el cobro de la indemnización que consagra el art. 80 de la LCT, dado que, a su entender, el actor no cumplió con lo dispuesto por el art. 3° del decreto 146/2001, lo cual suscita la queja del actor. Considero que la solución del judicante previo incurre en un excesivo rigorismo formal, por cuanto tal como afirma el recurrente, en el intercambio telegráfico requirió la entrega de los certificados que prescribe la norma, conforme su real remuneración devengada (véase CD del 27/05/2013, transcripta a fs. 13 vta./14), extremo que fue rechazado por la empleadora (íd. ant., CD del 17/06/2013, fs. 17/18 vta.), lo cual suscitó la impugnación de los instrumentos entregados por tal motivo (cfr. CD del 18/06/2013, fs. 21/ vta.). De esta manera, y conforme lo expuesto en el párrafo anterior, no puede tenerse por cumplida la obligación en tiempo y forma, máxime cuando se condena a la empleadora a emitir nuevos certificados por el motivo indicado por el trabajador. Por ello, sugiero admitir el agravio del demandante, e incluir en el monto de condena la indemnización que prescribe el art. 80 de la LCT.

XII. Sin perjuicio del enunciado del séptimo agravio del memorial recursivo de la parte actora, con relación al rechazo de la indemnización pretendida por daño moral, destacó que la lacónica y genérica mención de que el Sr. Fezza fue víctima de un despido discriminatorio, por cuanto se lo desvinculó de la empresa vulnerando los propios lineamientos que se habrían seguido con otros gerentes generales que integraron la sociedad antes que él, resulta insuficiente para tener por cumplida la carga adjetiva que impone el art. 116 de la LO. En efecto, la parte actora omite individualizar en su queja quiénes serían los gerentes a los que refiere, en qué circunstancias se habrían desvinculado de la empresa, cuáles habrían sido los puntuales beneficios otorgados a aquellos, y cuál sería la prueba que permita corroborar la existencia de una discriminación desfavorable para el actor en identidad de situaciones, a fin de justificar el pago de una indemnización extra tarifaria.

De igual modo, la simple insistencia en que los usos y costumbres son fuente del derecho del trabajo, no rebate la puntual conclusión del magistrado, referida previamente en el considerando VIII de este voto, sobre la orfandad probatoria que se observa en autos, por parte del interesado, de acreditar la repetición y notoriedad del hecho invocado para que se constituya como tal, y que permita inferir que se trata de una convención tácita entre las partes que obligue a la empleadora a proceder de igual modo en el caso del actor.

Por lo demás, sin desmedro del criterio que emana de la cita de doctrina que transcribe parcialmente la apelante en aval a su postura, lo cierto es que alude al concepto de uso y costumbre en el ámbito del derecho del trabajo, extremo que resulta insuficiente para apartarse de lo decidido en el segmento en debate, por cuanto no se indican qué presupuestos fácticos se habrían acreditado en el *sub lite* que permitirían viabilizar la acción, en cuanto a la transferencia del automóvil de empresa cuyo goce disfrutaba el demandante durante el transcurso del vínculo, ni el pago de cuatro salarios en concepto de gratificación.

Por lo expuesto, sugiero confirmar la sentencia apelada en lo que decide al respecto.

XIII. No logrará mejor suerte la queja de la parte actora en torno al rechazo de la multa por temeridad y malicia que le adjudica a la contraria.

Cabe puntualizar que “la temeridad consiste en la conducta de la parte que deduce pretensiones o defensas cuya injusticia o falta de fundamento no puede ignorar de acuerdo con una mínima pauta de razonabilidad. Se configura por lo tanto, frente a la conciencia de la propia sinrazón. La malicia es la conducta

procesal que se manifiesta mediante la formulación de peticiones exclusivamente destinadas a obstruir el normal desenvolvimiento del proceso o a retardar su decisión” (Cfr. Etala, Carlos A., “Contrato de Trabajo”, Edit. Astrea, 2ª ed. actualizada y ampliada, comentario al art. 275 LCT, p. 647 y ss.).

Desde tal perspectiva, no advierto que la empleadora (dado que la acción contra el Sr. Londoño fue desestimada, extremo que llega firme a esta alzada, art. 116 LO) hubiese incurrido en las inconductas referidas, en tanto por la naturaleza de la sanción que impone el art. 275 de la LCT (args. art. 45 Cód. Proc. Civ. y Comercial), corresponde su estudio con criterio restrictivo, sin que resulte suficiente para ello que se aleguen hechos no probados o derechos que no sean favorablemente admitidos. Ello es así, por cuanto las consecuencias desfavorables que pudiese acarrear la parcial omisión de exhibir la documentación societaria/contable al perito contador, resultan oponibles a la parte renuente, aplicándose en consecuencia la presunción que consagra el art. 55 de la LCT a favor del trabajador, extremo que advierto cumplido en la instancia de grado anterior, y que, además, echa por tierra el genérico agravio vertido por la apelante al respecto (véase capítulo “III. De las presunciones”). Análoga conclusión cabe aplicar en torno a la pericia informática, que se practicó sobre la documentación aportada por la parte actora, y a la cual se le asignó plena eficacia probatoria, en razón de la conducta asumida por la demandada al no facilitar la labor de la experta desinsaculada en autos (véase conclusiones del considerando II de este voto). En síntesis, las circunstancias que expone el recurrente solo configuran acciones y defensas de la empleadora en ejercicio del derecho de defensa en juicio, pero que en modo alguno permiten visualizar las conductas que penaliza el art. 275 de la LCT, lo que sella la suerte de la queja en sentido adverso al pretendido.

XIV. La simple lectura del fallo recurrido torna inatendible la queja de la parte actora, en cuanto a la supuesta omisión que le adjudica al magistrado de grado anterior de aplicar las presunciones que consagran los arts. 55 y 57 de la LCT, pues en la mayoría de los planteos salariales acudió a la primera norma citada para resolver en favor del trabajador, más allá de las modificaciones efectuadas en este voto, en razón de los agravios formulados ante la alzada por ambas partes. En cuanto a la presunción que consagra el art. 57 de la LCT, la recurrente omite indicar cuál sería su incidencia en el resultado del litigio, dada la diversidad de cuestiones que integran la controversia, por lo que resulta ser un mero planteo formal, que impide efectuar modificación alguna.

XV. De esta manera, conforme la solución que se propone en los considerandos anteriores, y teniendo

en cuenta el descuento que practicó el magistrado de grado anterior por la suma de \$1.821.509,90 —cfr. fs. 1959 punto 5), art. 116 LO—, la presente acción prospera por los siguientes conceptos y montos:

a) Indemnización por antigüedad (\$209.365,08 x 15 períodos) \$3.140.476,20.

b) Indemnización sustitutiva del preaviso c. SAC (\$312.485,20 x 2 x 1,0833333) \$677.051,24.

c) Integración mes de despido c. SAC (\$312.485,20 / 31 x 17 días x 1,0833333) \$185.643,08.

d) Salario mayo 2013 (14 días) \$141.122,34.

e) Vacaciones proporcionales 2013 c. SAC (\$312.485,20 / 25 x 13 días propor. X 1,0833333) \$176.033,32.

f) Diferencias Salariales c. SAC (cfr. detalle Considerando VI.a) \$1.059.495,70.

g) Diferencias por Bono anual c. SAC (cfr. detalle Considerando VI.b) \$477.278,45.

h) SAC proporcional 2013 (134 días laborados) \$115.671,31.

Total (cfr. criterio de origen) \$5.972.771,64.

Menos lo abonado por la empleadora \$1.821.509,90.

Total \$4.151.261,74.

i) Art. 2 ley 25.323 (\$4.003.170,49 - \$1.574.630,15 —cfr. fs. 1960— = \$2.428.540,34 / 2 cfr. Considerando X) \$1.214.270,10.

j) Art. 80 LCT (\$312.485,20 x 3) \$937.455,60.

k) Diferencia Plan de acciones 2011/2013 c. SAC U\$S 645.658,17.

l) Acciones vesteadas adeudadas c. SAC (1516, cfr. Cons. II) U\$S 153.949,80.

m) Total en pesos \$5.365.531,84.

Total en dólares estadounidenses U\$S 799.607,97.

Sobre las sumas que se mandan a pagar, se aplicarán las tasas de interés dispuestas en origen, es decir, el 8% anual para los montos en dólares estadounidenses, y las previstas por las Actas 2601, 2630 y 2658, respectivamente, para aquellos en moneda nacional, desde la exigibilidad de cada crédito y hasta su efectivo pago.

XVII. En cuanto al octavo agravio de la actora, si se tiene en cuenta que la ley 24.432 no contempla pautas regulatorias, sino solamente de limitación de la responsabilidad por el pago de las costas procesales, corresponde desestimar el planteo en esta etapa del pleito, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 277 de la LCT (modificado por el art. 8 de la ley 24.432) en relación al prorrateo que deberá decidirse en la etapa correspondiente (art. 132 de la LO).

En efecto, el tope de responsabilidad que establece el art. 1 de la ley 24.432 no impide regular honorarios en medida superior, pues no se debe confundir el derecho de los profesionales al reconocimiento de una justa compensación por los trabajos cumplidos en el proceso con la eventual limitación de la responsabilidad de alguna de las partes en orden a su efectiva satisfacción, ello sin perjuicio de que, en la etapa procesal oportuna peticionen los interesados aquello que estimen pertinente (cfr. esta Sala, 16/05/1996, “Leticia, Carmelo c. EFA s/ indemnización” art. 212; CNAT, Sala VI, 30/03/2001, “Cáceres, Jorge c. Comesi SA s/ accidente”).

Este criterio se ajusta, a su vez, a la interpretación efectuada por esta Cámara en la Resolución N° 2187 del 28/05/1997, punto 3°, a través de la cual se consideró: “El límite y el prorrateo establecidos en el art. 8 de la ley 24.432 no son aplicables al acto regulatorio de honorarios, sino al oportuno reclamo de las costas a quienes resultaren responsables de ellas, quien o quienes podrán solicitar la aplicación de aquella limitación o prorrateo”. Sobre esa base, esta Sala ha dicho que este tema (el prorrateo) debe plantearse en la etapa correspondiente al art. 132 LO, ante la primera instancia, y decidirse por esta (SD del 13/02/1997, “Porqueres, Enrique c. Esso SAPA s/ accidente ley 9688”; y SD 92.262 del 18/05/2007, “Carpio, Jerónimo E. c. SSP Servicios de Seguridad Privada SA y otros s/ despido”).

En tal sentido, sin perjuicio del nuevo resultado del pleito que se propone en este voto, la demandada Energizer Argentina SA conserva la calidad de vencida en lo sustancial, por lo que propongo mantener a su cargo las costas de primera instancia por la acción que prospera en su contra (art. 68 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación), con la aclaración de que los porcentajes de honorarios se calcularán sobre el nuevo monto de condena —capital e intereses— (art. 279 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación). Asimismo, y por análogos fundamentos, también sugiero imponer las costas de alzada a la demandada citada.

Por otra parte, con relación a la acción que se desestima, impetrada contra el coaccionado Carlos María Londoño, comparto el criterio expuesto en origen, en cuanto a que el demandante pudo considerarse

asistido de mejor derecho a reclamar como lo hizo, en razón de las irregularidades registrales acreditadas en autos, y el carácter de presidente de la sociedad empleadora que revestía aquel durante el transcurso de la relación laboral (cfr. args. Arts. 59, 266 —responsabilidad de directores ausentes— y 274 LSC). De tal forma, propongo mantener lo resuelto al respecto en la sentencia apelada, e imponer las costas de alzada en idéntica forma.

Por otra parte, en atención al mérito y extensión de la labor desarrollada por los profesionales que actuaron en estos autos, al nuevo resultado del pleito que se deja propuesto (art. 279 Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación), y de acuerdo con las pautas arancelarias vigentes (art. 38 de la LO, ley 21.839, ley 24.432, ley 27.423, decreto ley 16.638/1957), considero que, por las tareas llevadas a cabo en primera instancia, corresponde regular los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la parte actora hasta fojas 1720, y a partir de fs. 1721 en adelante para la representación que continuó con el trámite y alegó, de la demandada Energizer Argentina SA, del coaccionado Carlos María Londoño (ponderando, en ese caso, la actuación simultánea con la restante coaccionada durante la etapa de prueba), del perito contador, del perito traductor público, y de la perito en informática, en el 9,6%, 6,4%, 13%, 8%, 6%, 6% y 6%, respectivamente, del nuevo monto total de condena (capital más intereses).

Asimismo, cabe fijar los emolumentos de los profesionales que intervinieron en la alzada, en el 30% de aquello que les corresponda percibir por su actuación en origen (art. 30 ley 27.423).

XVIII. Por ello, voto por: 1) Modificar la sentencia apelada, y reducir el monto de condena a la suma de \$5.365.531,84 (pesos cinco millones trescientos sesenta y cinco mil quinientos treinta y uno con ochenta y cuatro centavos) y U\$S 799.607,97 (dólares estadounidenses setecientos noventa y nueve mil seiscientos siete con noventa y siete centavos), que deberá abonarse en el plazo y modo dispuesto en origen, con más los intereses establecidos en el considerando XV del presente pronunciamiento. 2) Confirmar la imposición de costas efectuada en la instancia de grado anterior, tanto para la acción que prospera contra Energizer Argentina SA, como para la acción que se desestima, impetrada contra el coaccionado Carlos María Londoño. 3) Imponer las costas de alzada en idéntica forma que la dispuesta en origen, respecto de ambas acciones. 4) Dejar sin efecto la regulación de honorarios efectuada en el fallo recurrido, y fijarlos de conformidad a lo dispuesto en el considerando XVII de la presente, por lo actuado en primera y segunda instancia, respectivamente.

El doctor *Guisado* dijo:

I. En relación con el concepto “stock options/ planes de acciones”, comparto en lo sustancial las apreciaciones vertidas en el voto del Dr. Díez Selva, en el considerando II, apartados 1 a 5 y primeros cinco párrafos del apartado 6.

A partir del párrafo siguiente de dicho apartado 6, mi distinguido colega efectúa una reseña de los planes suscriptos por el actor a partir de 2002, que, a riesgo de resultar reiterativo, me permito reiterar aquí para marcar luego mis diferencias en cuanto al alcance de la condena.

Así, el actor resultó “elegible” en esos años, en los siguientes términos:

a) el 20/05/2002 opción de compra por 5000 acciones EHI a U\$S 25,05; y el 18/11/2002 opción de compra por 10.000 acciones EHI a U\$S 29,49, lo cual arroja un total de 15.000 acciones en el período 2002.

b) el 15/03/2004 opción de compra por 10.000 acciones EHI a U\$S44,67;

c) el 14/01/2005 opción de compra por 1200 acciones EHI a U\$S49,18; el 14/01/2005, opción por valores equivalentes a 600 acciones restringidas EHI, con un total de 1800 acciones; y el 08/10/2005 opción por valores equivalentes 1500 acciones restringidas EHI, aunque en realidad, en este último caso, corresponden al año 2006, (conforme capítulo 2.j del voto precedente).

d) el 10/10/2007 opción por valores equivalentes a 1000 acciones restringidas EHI;

e) el 13/10/2008 opción por valores equivalentes a 1500 acciones restringidas EHI;

f) el 12/10/2009 opción por valores equivalentes a 1500 acciones restringidas EHI;

g) el 18/10/2010 opción por 1000 acciones restringidas EHI.

h) 07/11/2011 opción por valores equivalentes a 855 acciones restringidas EHI.

El punto de inflexión, en lo que interesa a los efectos de este juicio, se produjo, entonces, en el año 2005. Al respecto, en el punto “c” de la reseña efectuada en su voto, el Dr. Díez Selva puntualizó que “En este punto también destaco el consentimiento del actor en la modificación del tipo de otorgamiento de las acciones y el resultado en su propio favor, pues no es lo mismo recibir un opción de compra de acciones (“stock options”), que el valor equiparable a una acción restrin-

gida, dado que en este último caso no se paga precio, la acción se emite según corresponda a la cuenta del titular, y hasta se pagan dividendos, si los hubiese — en tal sentido, es evidente que ambos beneficios no son lo mismo, so riesgo de pretender comparar, en igualdad, naturalezas esencialmente distintas—. Es decir que, en el año 2005, el actor recibió acciones en virtud de su contrato de trabajo con la demandada, a razón de dos stock options por cada acción restringida, suprimiéndose la opción de compra de acciones a partir de 2006, ello sí, en claro perjuicio del actor”.

Ahora bien, disiento —respetuosamente, por cierto— de la apreciación del Sr. Juez preopinante acerca de que la supresión de las stock options implicaría una renuncia de derechos vedada por el art. 12 de la LCT.

Digo esto, porque, aun desde una perspectiva amplia (como la que sostiene el Dr. Díez Selva) acerca del alcance de dicha norma en su redacción anterior a la ley 26.574, la invalidez de los negocios modificatorios de las condiciones de trabajo se limita a los supuestos en que el trabajador dé “algo a cambio de nada” y no cuando reciba una contraprestación que pueda ser juzgada como relativamente equivalente (Maza, Miguel A., comentario al art. 12 en “Régimen de contrato de trabajo comentado” dirigida por el mismo autor, Bs. As., LA LEY, 2012-I, 254). Y, como lo señala De la Fuente, para evaluar si un acuerdo ha sido o no peyorativo debe tenerse en cuenta el contenido de lo convenido y cualquier otra ventaja que el trabajador pueda obtener como consecuencia de este (De la Fuente, Horacio H., “Renuncia de derechos y modificaciones del contrato de trabajo”, *LT*, XXXIV, p. 1 y ss.; citado por Maza en la obra precedentemente mencionada, T. I, p. 255).

En el caso de autos, entiendo que no estamos en presencia de un acuerdo peyorativo, ya que la supresión de stock options a partir de 2006 tuvo como contrapartida el otorgamiento de las acciones restringidas, que resultaban mucho más favorables para el actor. Ello es así, pues, como lo señala el Dr. Díez Selva, las stock options “implicaban la posibilidad de compra, por parte del personal elegible, de acciones al precio nominal pactado en el acuerdo pertinente, según el porcentaje de acciones ‘vesteadas’ anualmente, beneficiándose con la diferencia de precio de mercado de la acción hasta el año 2005 inclusive”, mientras que las acciones restringidas “no requerían pago alguno por parte del ‘elegible’, dado que directamente e acreditaban en su cuenta financiera E*trade, previo ‘vesteo’ anual según el porcentaje establecido en el debido otorgamiento, e incluso generaban el pago de dividendos si los hubiese”.

Pero aun cuando, por vía de hipótesis, se entendiera que la modificación hubiese sido desfavorable para el trabajador, ello solo habilitaría —a mi juicio— a reclamar la supuesta diferencia (si es que la hubiera a favor del actor) entre el valor de las stock options que el Sr. Fezza dejó de recibir a partir de 2006 y el de las acciones restringidas que pasó a recibir en su reemplazo, pero no a acumular ambos tipos de beneficios, como postula el Sr. Vocal preopinante.

Advierto, asimismo, que el actor ni siquiera reclamó, ni durante el intercambio telegráfico, ni en su demanda, la opción de adquirir acciones comunes de la compañía, por lo que la propuesta formulada en el voto que antecede de incluir en la condena “la opción de adquirir 7101 acciones comunes” (cfr. anteúltimo párrafo del apartado 6 del considerando II) constituiría —según mi parecer— un pronunciamiento extra petita, con violación del principio de congruencia. Disiento, entonces, de esa propuesta.

En cambio, y por los demás fundamentos del citado apartado 6, coincido con el Dr. Díez Selva en que cabe admitir la pretensión por la diferencia adeudada respecto del otorgamiento efectuado en el año 2011 por valores equivalentes a 645 acciones comunes restringidas (1500 - 855), y reducir las asignadas en la instancia anterior, correspondientes al período 2012 y proporcional 2013, a la cantidad de valores equivalentes a 1500 y 550 acciones restringidas, respectivamente. Asimismo, concuerdo con el criterio aplicado en primera instancia y compartido por el Sr. Vocal preopinante, en cuanto al reconocimiento de las 1516 acciones vesteadas no liquidadas, correspondientes al Sr. Fezza y depositadas en la cuenta E*Trade Financials.

II. Asimismo comparto los razonamientos expresados en los nueve primeros párrafos del considerando II, apartado 7 del voto precedente en cuanto a que, si bien el plan de acciones tiene carácter salarial, no debe incluirse su prorrateo en la base de cálculo para liquidar los rubros favorablemente admitidos, por cuanto dicho crédito no se devengaba mensualmente.

Coincido entonces con el Dr. Díez Selva en que cabe admitir parcialmente el agravio vertido por la demandada respecto de este tema, y consecuentemente reducir la base de cálculo utilizada en la instancia de grado anterior, descontando del total, el importe asignado al rubro “paquete accionario (promedio U\$72,25 por acción, ver en especial fs. 1958, pto. 63)”, que el judicante cuantificó en la suma de \$292.612 (fs. 2061, párrafo que inicia “En este estado...”).

III. En cambio, adelanto mi disidencia respecto de la solución propuesta en el apartado 8 del conside-

rando II del voto del Dr. Díez Selva, por los motivos que paso a explicar.

Como lo relata el Sr. Vocal preopinante, resulta de los respectivos acuerdos de otorgamiento, que, si bien al inicio de la relación se le concedía al actor la opción por compra de acciones de EHI ("stock options") a un precio preferencial en dólares estadounidenses, no surge de allí cómo se le abonaba el resultado de la operación al demandante, y en qué moneda, en tanto las constancias de la causa aluden a los períodos posteriores al 2010. Téngase en cuenta que el contrato de trabajo se ejecutó íntegramente en nuestro país, y si bien en el año 1990, la ley de convertibilidad (23.928) consagró el sistema nominalista de la moneda, estableciendo la paridad \$1 = US\$1, posteriormente en el marco de la crisis del año 2000, el decreto de necesidad y urgencia N° 214/2002 dispuso que "las obligaciones exigibles de dar sumas de dinero, expresadas en dólares estadounidenses y otra moneda extranjera, no vinculadas con el sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, se convertirán a razón de un dólar estadounidense (US\$ 1) = un peso (\$1), aplicándose a ellas lo dispuesto en el art. 4° del presente Decreto. Si por aplicación de esta disposición, el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago, cualquiera de las partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio..." (art. 8°). Con posterioridad, el decreto 320/2002 dispuso que dicho reajuste debía tener en cuenta el valor de reposición de las cosas, bienes o prestaciones con componentes importados. Desde esa perspectiva, conforme surge del capítulo 2.e) y siguientes del considerando II del voto del Dr. Díez Selva (cfr. acuerdos identificados como "74", "75" y "76"), en razón de las restricciones sobre el cambio de divisas existentes en Argentina en tales oportunidades, el titular / adjudicatario solo podía ejercer la opción si contrataba un agente independiente para que lleve a cabo "un método de ejercicio de "retener sin efectivo (cashless hold)" o de "venta total sin efectivo (cashless full sale)", aspecto sobre el cual el demandante omitió aportar elementos que permitiesen determinar de qué manera y en qué moneda cobraba dicho crédito salarial.

Como también lo señala mi distinguido colega, cabe ponderar también que a partir del año 2006, el actor solo recibió otorgamientos de "valores equivalentes a acciones comunes restringidas" cuya titularidad se transfería en las respectivas fechas indicadas según el respectivo acuerdo suscripto, oportunidad en la cual se le abonaba al adjudicatario el precio de mercado de la acción, según la cantidad total de acciones vesteadas, e incluso se cancelaban en efectivo los dividendos que hubiese generado, en su caso. Más allá del procedimiento explicado en la demanda, con la intervención de la compañía financiera E*Trade Fi-

nancials, lo cierto es que desde diciembre de 2010 la empleadora emitió los recibos de haberes por el pago de las sumas correspondientes al plan de acciones, expresada en pesos argentinos, y registró dicho concepto en idéntica forma en el libro especial art. 52 LCT. Y sobre esas sumas en pesos se retenían impuestos y aportes, en tanto ninguna prueba aportó el actor para demostrar que efectivamente la obligación de pago de las acciones vesteadas se realizara en nuestro país en moneda extranjera (dólares estadounidenses), pues ni siquiera alegó y menos aún probó, tener una cuenta en dólares, ya fuese asociada a su cuenta sueldo o ajena, en la que se depositara el crédito en cuestión.

Y como asimismo lo destaca el Dr. Díez Selva, avala esta conclusión el hecho de que los mails intercambiados con Grelle, por las acciones vesteadas según el período que correspondiese, incluían la conversión del valor expresado en dólares estadounidenses al tipo de cambio oficial en pesos argentinos, en la oportunidad de la cancelación de aquellas, y conforme las oportunas liquidaciones efectuadas y registradas por la empleadora a tal efecto.

En tales condiciones (y es en este punto donde disiento de la opinión de mi distinguido colega), considero que el hecho de que las acciones concedidas mediante los otorgamientos correspondientes a los sucesivos planes de acciones, cotizaran en la Bolsa de Nueva York Estados Unidos de América, y por ende, expresaran su valor en la moneda de curso legal de dicho país (dólares estadounidenses), no permiten colegir que la obligación de pago asumida en la Argentina, a tenor del contrato de trabajo habido con Fezza, y conforme el marco legal nacional pertinente, fuese en idéntica moneda, en tanto las constancias de la causa revelan que la cancelación de tal obligación se efectuó mediante el pago y depósito de pesos argentinos.

Por ello, entiendo que si bien corresponde admitir el reclamo efectuado por los respectivos otorgamientos debidos y adeudados correspondientes a los períodos 2011/2013, cabe efectuar la conversión en pesos argentinos de la deuda, según la cantidad de acciones debidas en total (2.695), tomando para ello el valor de cotización de las acciones de EHI (US\$101,55, cfr. cotización histórica cotejada por la web) a la fecha en que operó la ruptura del vínculo laboral (14/05/2013), como así también el valor de cotización oficial de la moneda extranjera citada (US\$1 = \$5,195, íd. ant.), toda vez que se trata de acciones cuyo vesteo carece de fecha cierta, y en tanto la extinción de la relación habida con el Sr. Fezza implicó en la práctica la imposibilidad de hacerlo a futuro. Consecuentemente, de prosperar mi voto, el actor resultaría acreedor a la suma de \$1.540.232,60 por las acciones adeudadas correspondientes a los períodos 2011/2013 (2695 ac-

ciones x \$527,55 cotización convertida a peso argentino —US\$101,55 x \$5,195— x 1,0833333 incidencia del SAC); y a la cantidad de \$866.416,01 en concepto de acciones vesteadas debidas (id. ant.: 1516 acciones x \$527,55 x 1,0833333). Aclaro que computé la incidencia del SAC sobre estos conceptos, pues así lo hizo el Sr. Juez *a quo* con criterio que, más allá de su acierto o error, no fue objeto de cuestionamiento concreto ante esta alzada.

Consecuentemente, también sugiero dejar sin efecto la tasa de interés especial fijada por el magistrado de grado anterior sobre el crédito en estudio, que había sido expresado en moneda extranjera, y establecer que sobre las sumas diferidas a condena, dispuestas en el párrafo anterior, se aplique idéntica tasa de interés que la prevista para el resto de los rubros expresados en moneda nacional, desde su exigibilidad (14/05/2013, conforme conclusión firme del fallo de grado) y hasta su efectivo pago.

IV. En cuanto a los restantes créditos, comparto en lo sustancial los fundamentos y conclusiones expuestos en los considerandos III al XIV (inclusive) del voto del Dr. Díez Selva.

V. Por todo lo hasta aquí expresado y con el descuento practicado en la sentencia de grado de la suma de \$1.821.509,90 (cfr. fs. 1959 punto 5), que arriba firme a esta alzada, la demanda debería prosperar por los siguientes rubros e importes:

n) Indemnización por antigüedad (\$209.365,08 x 15) \$3.140.476,20.

o) Indemnización sustitutiva del preaviso c. SAC (\$312.485,20 x 2 x 1,0833333) \$677.051,24.

p) Integración mes de despido c. SAC (\$312.485,20 / 31 x 17 días x 1,0833333) \$185.643,08.

q) Salario mayo 2013 (14 días) \$141.122,34.

r) Vacaciones proporcionales 2013 c. SAC (\$312.485,20 / 25 x 13 días propor. x 1,0833333) \$176.033,32.

s) Diferencias Salariales c. SAC (cfr. detalle Considerando VI.a del voto del Dr. Díez Selva \$1.059.495,70.

t) Diferencias por Bono anual c. SAC (cfr. detalle Considerando VI.b del voto del Dr. Díez Selva) \$477.278,45.

u) SAC proporcional 2013 (134 días laborados) \$115.671,31.

v) Art. 2 ley 25.323 (\$4.003.170,49 - \$1.574.630,15 — cfr. fs. 1960— = \$2.428.540,34 x 50% \$1.214.270,17.

w) Diferencia Plan de acciones 2011/2013 c. SAC (cfr. Considerando II y III del presente voto, 2695 acciones en total) \$1.540.232,60.

x) Acciones vesteadas adeudadas c. SAC (1516 acciones, cfr. Cons. II y III del presente voto) \$866.416,61.

l) Art. 80 LCT (\$312.485,20 x 3) \$937.455,60.

Sub total 0.

Menos lo abonado por la empleadora \$1.821.509,90.

Total final \$8.709.636,72.

Sobre las sumas que se difieren a condena, se aplicaran las tasas de interés dispuestas en origen para la condena de los rubros en moneda nacional, es decir, las previstas por las Actas 2601, 2630 y 2658, respectivamente, desde la exigibilidad de cada crédito y hasta su efectivo pago.

VI. En materia de costas y honorarios, adhiero a las propuestas del Dr. Díez Selva, con la salvedad de que los porcentajes de los estipendios deberían calcularse sobre el total de condena sugerido en el presente voto.

VII. Por todo lo dicho, traigo al acuerdo la siguiente propuesta: 1) Modificar la sentencia apelada, y reducir el monto de condena a la suma total de pesos ocho millones setecientos nueve mil seiscientos treinta y seis con setenta y dos centavos (\$8.709.636,72), que deberá abonarse en el plazo y modo dispuesto en origen, con más los intereses indicados en el considerando V del presente voto. 2) Confirmar la imposición de costas efectuada en la instancia de grado anterior, tanto para la acción que prospera contra Energizer Argentina SA, como para la acción que se desestima, impetrada contra el coaccionado Carlos María Londoño. 3) Imponer las costas de alzada en idéntica forma que la dispuesta en origen, respecto de ambas acciones. 4) Dejar sin efecto la regulación de honorarios efectuada en el fallo recurrido, y fijarlos de conformidad a lo sugerido en el considerando XVII del voto del Dr. Díez Selva, por lo actuado en primera y segunda instancia, respectivamente.

La doctora *Pinto Varela* dijo:

Tal como surge de los votos que me anteceden, mis distinguidos colegas coinciden en la mayoría de las cuestiones traídas a esta instancia; sin embargo, existen discrepancias acerca de dos aspectos: el primero relacionado con la supresión de las “stock options” y el segundo vinculado a la moneda de pago de las sumas adeudadas correspondientes a los períodos 2011/2013.

Respecto de la primera cuestión adelantado desde ya que coincido con la solución propiciada por el doctor *Guisado*.

Ante todo he de señalar que ya en anteriores ocasiones me he pronunciado acerca del art. 12 de la LCT y a favor de la tesis amplia, aun antes de la reforma legal. En efecto, tal como lo he señalado al votar en la causa “Díaz, Luis F. c. Escorial SA s/ ley 14.546” (SD N° 98.427 del 06/11/2014) el debate acerca del alcance de la norma citada —antes de la reforma dispuesta por la ley 26.574— se remonta al caso “Bariain c. Mercedes Benz” de la Sala VI de esta Cámara. La controversia se centró en determinar si se debía efectuar una interpretación literal del art. 12 o si, por el contrario, dicha norma debía ser armonizada con el resto de las disposiciones que integraban la ley de contrato de trabajo. Es decir, si la irrenunciabilidad de derechos alcanzaba solo a los que conformaban el llamado “orden público laboral” o si la ineficacia que pregonaba el dispositivo legal alcanzaba también a aquellos derechos que provenían de la voluntad individual de las partes, que superaban los parámetros de las normas imperativas. He sostenido que, a mi juicio, la prohibición que surgía del primitivo art. 12 no estaba referida exclusivamente a los derechos que emanan de la LCT y de los convenios colectivos sino que tenía un sentido más amplio. Ello así por cuanto esa norma se refería a los “derechos provenientes en esta ley” que, de su juego armónico con el art. 1 de la LCT abarcaba, también, los que provenían indirectamente a través de otras fuentes como la voluntad de las partes (inc. “d” art. 1). Lo expuesto resulta coherente con las restricciones impuestas por la propia ley en los art. 133 y 148.

Lo expresado trae consigo que sea considerada nula cualquier “renuncia”, es decir, la abdicación de un derecho aun cuando este se encuentre por encima de las normas que integran el llamado orden público laboral. Pero, en los casos en que exista “renuncia”, es decir dar algo a cambio de nada. Por ello, cabe aclarar, que nada impide que se disponga de dicho derecho, pero a título oneroso, es decir que la persona trabajadora reciba, como consecuencia de la modificación contractual, una contraprestación equivalente como única forma de mantener el equilibrio de las prestaciones que integran el contrato de trabajo (ver, al respecto, “Caruso, Susana E. c. 3 Arroyos SA s/ despido”, SD N° 104.846 del 17/09/2018). De este modo, los derechos que están por encima de las normas de orden público laboral, son irrenunciables pero disponibles a título oneroso. Y, en cada caso, cabe evaluar si, rei-

tero, se mantiene el equilibrio de las prestaciones o, si por el contrario, el cambio implica una renuncia encubierta de derechos.

En la especie, tal como lo señala el doctor *Guisado*, en función de los elementos probatorios aportados en la causa, “no estamos en presencia de un acuerdo peyorativo, ya que la supresión de stock options a partir de 2006 tuvo como contrapartida el otorgamiento de las acciones restringidas, que resultaban mucho más favorables para el actor...” Comparto, asimismo, lo expresado en los párrafos siguientes acerca de los términos del reclamo. Por las razones expuestas, considero que, aun desde la tesis que he sostenido reiteradamente acerca de la interpretación que cabe darle al art. 12 LCT, no encuentro en la especie la existencia de renuncia a derechos.

II. También coincido con la solución propiciada por el doctor *Guisado* en el considerando III de su voto, acerca del cálculo de las sumas por las que prospera las deudas correspondientes a los períodos 2011/2013, así como la modificación de la tasa de interés, en los términos expresados en el último párrafo del considerando mencionado.

En definitiva, por las razones expresadas, adhiero al voto del doctor *Guisado* en lo que ha sido materia de disidencia.

Por ello, por mayoría, el Tribunal resuelve: 1) Modificar la sentencia apelada, y reducir el monto de condena a la suma total de pesos ocho millones setecientos nueve mil seiscientos treinta y seis con setenta y dos centavos (\$8.709.636,72), que deberá abonarse en el plazo y modo dispuesto en origen, con más los intereses indicados en el considerando V del voto mayoritario. 2) Confirmar la imposición de costas efectuada en la instancia de grado anterior, tanto para la acción que prospera contra Energizer Argentina SA, como para la acción que se desestima, impetrada contra el coaccionado Carlos María Londoño. 3) Imponer las costas de alzada en idéntica forma que la dispuesta en origen, respecto de ambas acciones. 4) Dejar sin efecto la regulación de honorarios efectuada en el fallo recurrido, y fijarlos de conformidad a lo sugerido en el considerando XVII del voto del Dr. Díez Selva, por lo actuado en primera y segunda instancia, respectivamente. Cópiese, regístrese, notifíquese, y oportunamente devuélvase. — *Manuel P. Díez Selva*. — *Héctor C. Guisado*. — *Silvia E. Pinto Varela*.

La opción de compra de acciones (*stock options*), la posibilidad de renegociar condiciones contractuales y la limitación a la protección laboral

Julio Javier Lococo (*)

I. Las Stock Options

El fallo precisa con toda claridad la naturaleza jurídica de este instituto que, al no tener tratamiento legislativo en el ordenamiento nacional, suele ser incomprendido en las sentencias. Sostiene el Dr. Manuel Diez Selva que “frente al vacío normativo que se advierte en el derecho laboral argentino sobre el concepto específico y puntual de “stock options” u “opción por compra de acciones”, para lo cual cabe recurrir, en el caso particular bajo estudio, a los principios y normas generales del derecho del trabajo e institutos análogos, con el objeto de brindar el encuadramiento adecuado a la acción, conforme el derecho vigente”. Entendemos que las consideraciones del fallo comentado fijarán doctrina sobre el instituto:

I.1. Ley aplicable

El fallo determina que en tanto y en cuanto, el contrato de trabajo habido con el actor se celebró y ejecutó íntegramente en el territorio argentino, resulta aplicable la ley nacional, es decir, la Ley de Contrato de Trabajo (cfr. arts. 1209 del Cód. Civ. otrora vigente y 3 de la LCT) y en forma subsidiaria, el Código Civil vigente a la época del acaecimiento de los hechos que suscitan el pleito (cfr. arts. 1198 y ctes., anterior a la reforma que comenzó a regir el 1/8/2015, cfr.

leyes 26.499, 26.994 y 27.077). Las cláusulas de los planes de otorgamiento de *Stock options*, que disponen aplicable la ley extranjera, “ceden ante el orden público laboral argentino y exigen la prueba del derecho extranjero por parte de quien lo invoca”. En este punto viene a ratificarse la renuencia que tienen los jueces laborales de aplicar otro derecho que no sea el propio.

I.2. En qué consisten las Stock Options

En forma clara se comprende que el plan de *Stock Options* consiste en “la posibilidad de compra, por parte del personal elegible, de acciones al precio nominal pactado en el acuerdo pertinente, según el porcentaje de acciones “vesteadas” anualmente, beneficiándose con la diferencia de precio de mercado de la acción”. En cuanto a la lógica de su ejecución se dispone que “Al efectuarse el “otorgamiento” y ser aceptado por el adjudicatario, más allá de las condiciones impuestas para su ejecución en orden al “vesteo” posterior de acciones, se incorporaba directamente como una ventaja patrimonial para el demandante” mientras “que el crédito ingresaba efectivamente en el patrimonio del adjudicatario cuando este decidía discrecionalmente ejecutar aquellas”.

I.3. Naturaleza de las Stock Options

Se dispone que “en los términos del Convenio 95 de la OIT supone una retribución o contraprestación de naturaleza remuneratoria” y que

(*) Abogado (UCA). Posgrado en Derecho Civil en la Universidad de Roma II, ‘Tor Vergata’ en 2000.

“... una remuneración puede ser variable, dependiendo del cumplimiento de determinadas premisas laborales por parte del dependiente, pero nunca puede ser aleatoria, dependiendo de la suerte o fortuna, y muchos menos de la voluntad arbitraria y discrecional de la empleadora, sin justificativo alguno”. No obstante, se resolvió que no debe incluirse en la base de cálculo del rubro 'indemnización por antigüedad'

I.3.a. La posibilidad de renegociar condiciones contractuales

Uno de los principios propios del derecho del trabajo es el de 'irrenunciabilidad', según el cual no se reconoce eficacia jurídica a la declaración de voluntad del empleado de privarse de del ejercicio de los derechos que le confieren las normas de orden público laboral, así como una vez devengadas, las que surgen del negocio particular (1).

Este principio cobra materialidad en el art. 12 de la Ley de Contrato de Trabajo que disponía “Será nula y sin valor toda convención de partes que suprima o reduzca los derechos previstos en esta ley y los estatutos profesionales ya sea al tiempo de su celebración o de su ejecución, o del ejercicio de derechos provenientes de su extinción”.

A la luz de este precepto, se consideró que “la renuncia a los derechos contractuales no devengados” es en realidad una renegociación de las condiciones contractuales preexistentes, que resulta válida, aun cuando sea perjudicial para el trabajador (tesis amplia); pero se fue abriendo paso una corriente conceptualizada como 'tesis restringida' según la cual el nivel logrado por encima de las leyes o de los convenios colectivos no puede renunciarse, ya que dicha conducta contradice tales disposiciones (arts. 7 y 12 LCT) y, sobre todo, vulnera la garantía protectoria de la CN, art. 14 Bis (2).

Esta tesis restringida, fue recogida en precedentes judiciales, que por ejemplo, han resuelto que “La circunstancia de que el art. 12 de la LCT se refiera solamente a la nulidad de toda convención de partes que suprima o reduzca los derechos previstos en los mínimos inderoga-

bles, no implica que pueda aceptarse la renunciabilidad lisa y llana de todo derecho derivado del ámbito contractual o de una conducta del empleador que se había incorporado al plexo de derechos y obligaciones de las partes (art. 1º, inc. d, LCT). Únicamente podría admitirse que un convenio redujera algún beneficio, si la renuncia tuviera un carácter oneroso. Ello así, pues resulta jurídicamente imposible, teniendo en cuenta nuestra legislación, arts. 12 y 148 LCT, que aquellos trabajadores que se encuentran en relación de dependencia laboral puedan abdicar gratuitamente de cualquier derecho derivado de la relación de trabajo” (3).

La cuestión quedó legislativamente resuelta a favor de la tesis restringida con el dictado de la ley 26.574 (B.O. 29/12/2009) que incorporó a “los contratos individuales de trabajo” como fuente de derechos no disponible.

Este tema vuelve a la luz en el fallo comentado que suscita una interesante disidencia entre los camaristas.

Mientras que Díez Selva desde una perspectiva restringida, sostuvo que no puede “... considerarse válido cualquier consentimiento al respecto por parte del actor, en los términos del art. 12 LCT, aún en la redacción anterior a la reforma de la ley 26.574, del año 2009. Ello, toda vez que dicha norma suponía y supone la recepción legal del principio de irrenunciabilidad, derivado del principio protectorio del derecho del trabajo, que implica, como su propia denominación refiere, la imposibilidad del dependiente de resignar las potestades, facultades y garantías que el derecho laboral le reconoce, de cualquier manera, con la única excepción dada por la celebración de un acuerdo cuya validez sea declarada expresamente por una autoridad judicial o administrativa del trabajo, a través de un acto de homologación —lo cual no ocurrió en el caso de autos—, norma que debía y debe aún interpretarse conjuntamente con la disposición del art. 9º de la LCT, en cuanto la duda sobre la interpretación o alcance de la ley, siendo la reforma de la ley 26.574 meramente aclaratoria”.

(1) cfr. VAZQUEZ VIALARD, "Tratado de Derecho del Trabajo", Astrea, Buenos Aires, 1982, t. II, p. 222.

(2) Cfr. CAPÓN FILAS, R., "Derecho del Trabajo", Librería Editora Platense, La Plata, 1998, p. 251.

(3) CNTrab., sala X, "Ontiveros, Adriana c/ Instituto Nacional de Reaseguros SE en liquidación s/ despido", 28/11/05.

Por el contrario, en la visión del Dr. Héctor Guisado “...la invalidez de los negocios modificatorios de las condiciones de trabajo se limita a los supuestos en que el trabajador dé “algo a cambio de nada” y no cuando reciba una contraprestación que pueda ser juzgada como relativamente equivalente (Maza, Miguel Á., comentario al art. 12 en “Régimen de contrato de trabajo comentado” dirigida por el mismo autor, Bs. As., La Ley, 2012, t. I, p. 254). Y, como lo señala De la Fuente, para evaluar si un acuerdo ha sido o no peyorativo debe tenerse en cuenta el contenido de lo convenido y cualquier otra ventaja que el trabajador pueda obtener como consecuencia de este (De la Fuente, Horacio H., “Renuncia de derechos y modificaciones del contrato de trabajo”, *LT*, XXXIV, p. 1 y sigtes; citado por Maza en la obra precedentemente mencionada, t. I, p.255)”. Esta posición fue sostenida por la Dra. Silvia E. Pinto Varela quien afirmó que “...La controversia se centró en determinar si se debía efectuar una interpretación literal del art. 12 o si, por el contrario, dicha norma debía ser armonizada con el resto de las disposiciones que integran la ley de contrato de trabajo. Es decir, si la irrenunciabilidad de derechos alcanzaba solo a los que conformaban el llamado “orden público laboral” o si la ineficacia que pregonaba el dispositivo legal alcanzaba también a aquellos derechos que provenían de la voluntad individual de las partes, que superaban los parámetros de las normas imperativas. He sostenido que, a mi juicio, la prohibición que surgía del primitivo art. 12 no estaba referida exclusivamente a los derechos que emanan de la LCT y de los convenios colectivos sino que tenía un sentido más amplio. Ello así por cuanto esa norma se refería a los “derechos provenientes en esta ley” que, de su juego armónico con el art. 1 de la LCT abarcaba, también, los que provenían indirectamente a través de otras fuentes como la voluntad de las partes (inc. “d” art. 1). Lo expuesto resulta coherente con las restricciones impuestas por la propia ley en los art 133 y 148. Lo expresado trae consigo que sea considerada nula cualquier “renuncia”, es decir, la abdicación de un derecho aun cuando este se encuentre por encima de las normas que integran el llamado orden público laboral. Pero, en los casos en que exista “renuncia”, es decir dar algo a cambio de nada. Por ello, cabe aclarar, que nada impide que se disponga de dicho derecho, pero a título

oneroso, es decir que la persona trabajadora reciba, como consecuencia de la modificación contractual, una contraprestación equivalente como única forma de mantener el equilibrio de las prestaciones que integran el contrato de trabajo (ver, al respecto, “Caruso, Susana Esther c/ 3 Arroyos SA s/ despido”, SD Nro. 104.846 del 17/09/2018). De este modo, los derechos que están por encima de las normas de orden público laboral, son irrenunciables pero disponibles a título oneroso. Y, en cada caso, cabe evaluar si, reitero, se mantiene el equilibrio de las prestaciones o, si por el contrario, el cambio implica una renuncia encubierta de derechos”.

Celebramos la solución otorgada por la mayoría, ya que una interpretación rígida de la prohibición contenida en el art. 12 de la LCT inhibe a una relación contractual la posibilidad de adaptación a situaciones económicas cambiantes y ante tal rigidez, la única salida es la disolución.

I.3.b. El Límite a la protección laboral

El Dr. Julio Lalanne planteaba la necesidad de establecer límites a la protección laboral, fundados en la resistencia de la economía y la violación de los derechos del empleador garantizados por la Constitución Nacional (4).

En el fallo que comentamos se deja entrever otro límite a la protección laboral, cual es cuando el trabajador tuvo una posición en la relación laboral en la que formó parte de las decisiones de las que se agravia en el juicio.

El derecho del trabajo se sustenta en la premisa de un desbalance entre el poder del trabajador y el del empleador. Pero en la realidad, se advierte que no siempre la parte trabajadora es la parte débil de la relación.

Al rechazar la condena a la multa del artículo 1 de la LCT, el voto de Díez Selva argumenta que “el actor tuvo directa e inmediata participación como vicepresidente de la empresa en ejercicio de la presidencia, en la irregularidad registral de su propia remuneración, lo cual torna imprecendente el reclamo del incremento indemnizatorio previsto por el art. 1° de la ley 25.323, por

(4) Los límites de la protección laboral, *T ySS*, 2001, 964.

cuanto era su deber dar las instrucciones necesarias para proceder al debido registro de las prestaciones en especie que consideraba remunerativas, y como tales debían consignarse en el libro especial art. 52 LCT y en los recibos de haberes, en tanto no demostró haber notificado de modo fehaciente su protesta al directorio, por la supuesta negativa de proceder conforme a derecho por parte de los superiores jerárquicos de la casa matriz, según aduce, “antes de que su responsabilidad se denuncie al directorio, al síndi-

co, a la asamblea, a la autoridad competente, o se ejerza la acción judicial” (cfr. art. 274 LSC, último párrafo)”.

Consideramos que esté nuevo límite a la protección laboral, puede abrir interesantes horizontes, para limitar acciones de ex funcionarios de empresas, que promueven acciones millonarias con sustento en elementos que ellos mismos prepararon cuando fueron empleados, que consagran grandes injusticias.