Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 27 de agosto de 2020.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Agüero, Delia Alejandrina c/ American Express Argentina S.A. s/ certif. trabajo art. 80 LCT", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación originó la presente queja, es inadmisible (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Que el juez Rosatti suscribe la presente en la localidad de Santa Fe, Provincia de Santa Fe, en virtud de las medidas de aislamiento social preventivas dispuestas por las autoridades nacionales.

Por ello, se desestima la presentación directa. Declárase perdido el depósito de fs. 72. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

DISI-//-

(En disidencia)
CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

HORACIO ROSATTI

(En disidencia)
JUAN CARLOS MAQUEDA

RICARDO LUIS LORENZETTI

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-DENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

1°) Que el titular a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 7 rechazó la demanda deducida por la actora, quien perseguía la restitución de $ 71.397,77, indebidamente retenida -según su criterio- por parte de American Express Argentina S.A. (AMEX) en concepto de impuesto a las ganancias al momento de abonar las gratificaciones emergentes del acuerdo suscripto entre esas partes con posterioridad a su desvinculación.

Para así decidir, en síntesis, ese magistrado destacó que de la prueba documental acompañada se advertía que la demandada había realizado la liquidación computando inicialmente un importe bruto superior, pero al solo efecto de no alterar la suma nominal acordada -es decir el neto a pagar- luego de efectuar la retención del gravamen mencionado, puntualizando que AMEX había consignado en los recibos la suma de $ 200.586,42, sobre la cual había detraído en concepto de retención $ 71.397,77, para llegar así a la suma convenida de $ 129.188,65.

En tales condiciones, al haber mediado un acuerdo de voluntades entre las partes que había sido sometido a consideración y homologación ante el Servicio de Conciliación Laboral Obligatoria (SECLO) -el que había sido suscripto de plena conformidad y con la totalidad de los recaudos que hacían a la validez de los actos jurídicos, según lo dispuesto por el art. 1197 del Código Civil entonces vigente-, consideró que lo

pactado entre las partes constituía para ellas ley inalterable y que, por lo tanto, la actora había sido debidamente satisfecha por la demandada, por lo que estimó que correspondía rechazar la acción.

2°) Que la parte actora dedujo recurso de apelación contra esa sentencia (conf. fs. 95/97 vta. de los autos principales), que fue replicado por la demandada a fs. 104/107 vta.

3°) Que, a su turno, la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo revocó la decisión del juez de grado.

Para resolver de este modo, en lo que al caso interesa, consideró que las cuestiones planteadas guardaban sustancial analogía con las decididas por esta Corte en el precedente "Cuevas, Luis Miguel" (Fallos: 333:2193), en el cual, a su vez, se hizo remisión a la doctrina establecida en el expediente CSJ 1148/2006 (42-D)/CS1 "De Lorenzo, Amelia Beatriz (TF 21504-I) c/ DGI", sentencia del 17 de junio de 2009.

Al respecto, puntualizó que la Corte, en la causa "De Lorenzo" -en el que se trató acerca de un despido por causa de embarazo-, había expuesto que la indemnización laboral se encontraba exenta conforme lo dispuesto en el art. 20, inc. i, de la ley del impuesto a las ganancias, que eximía las indemnizaciones por antigüedad en los casos de despido y las que se recibían en forma de capital o renta por causa de muerte o incapacidad producida por accidente o enfermedad, asimilando el concepto al previsto como exento en forma expresa por ley.

Seguidamente, tras reseñar el art. 2° de la ley 20.628 y los conceptos de "periodicidad" y "permanencia de la fuente" esbozados por este Tribunal en Fallos: 182:417 y 209:347, recordó que la señora Procuradora Fiscal, en oportunidad de emitir su dictamen en la causa "De Lorenzo", había entendido que ellos resultaban plenamente aplicables a la situación que se planteaba en ese expediente, pues caracterizaban a la denominada "teoría de la fuente", "teoría clásica de la renta" o "renta-producto", que la ley adoptaba durante el período de la litis para las personas físicas y sucesiones indivisas (art. 2° de la ley 20.628).

Sentado ello, la cámara señaló -con remisión a precedentes suyos- que correspondía discernir si los conceptos cuyo pago se había convenido eran pasibles de retención en el gravamen. En esa línea, puntualizó que el reclamo era parcialmente procedente, toda vez que, de los rubros que se habían pagado según el recibo de fs. 26, solamente dos eran extraordinarios (gratificación extraordinaria e indemnización sustitutiva del preaviso), por lo que carecían de la periodicidad y permanencia de la fuente necesaria para quedar sujetos al gravamen y, por lo tanto, consideró que correspondía hacer lugar a la devolución de la retención indebida sobre las sumas extraordinarias, lo que ascendía a $ 62.889,75 de conformidad con el informe contable de fs. 124.

Finalmente, consideró que no prosperaba la defensa de la demandada -en cuanto a que su accionar obedecía a su condición de agente de retención- toda vez que, por un lado, la suma discutida era de la actora y, por el otro, antes de

proceder a su detracción debió realizar las consultas pertinentes, máxime cuando la Corte ya tenía fijada jurisprudencia al respecto al momento de haberse hecho efectivo el pago.

En tales condiciones, la cámara revocó la sentencia y condenó a AMEX a pagar a la actora la suma de $ 62.889,75 con más los intereses que estableció.

4°) Que, contra lo así resuelto, la demandada dedujo el recurso extraordinario obrante a fs. 140/148 de los autos principales que, luego de ser replicado por la actora a fs. 150/152, fue denegado por el tribunal *a quo* a fs. 154/155. Tal rechazo motivó la interposición por parte de la demandada del presente recurso de hecho.

5°) Que los agravios invocados suscitan cuestión federal suficiente para la apertura del recurso extraordinario toda vez que esta Corte ha señalado que "[s]i al fundamentarse el recurso extraordinario se alegó, entre otras cuestiones, la arbitrariedad del fallo, corresponde tratar en primer término, los agravios que atañen a dicha tacha, dado que de existir, no habría, en rigor, una sentencia propiamente dicha" (Fallos: 330:4706, 2564 y 1903, entre muchos otros).

En efecto, tiene dicho este Tribunal que es admisible el recurso extraordinario, no obstante que los agravios del apelante remitan al tratamiento de cuestiones de hecho, prueba y derecho común si, sobre la base de una mera afirmación dogmática, la sentencia omite considerar una prueba conducente para la correcta solución del pleito (Fallos: 315:2466).

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Al respecto, vale recordar que, en la misma línea, esta Corte ha señalado que la jurisprudencia invocada por el *a quo* no constituye el fundamento adecuado para sustentar el pronunciamiento como acto judicial, cita que omite relacionarla con el análisis de los hechos concretos de la causa, cuya valoración y calificación tampoco fueron debidamente efectuadas (disidencia del juez Rossi, Fallos: 303:1083), por lo que el pronunciamiento apelado se apartaría inequívocamente de las constancias de la causa, de tal modo que lo decidido no podría ser considerado aplicación razonada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa (arg. Fallos: 330:2498).

6°) Que, sobre estas bases, cabe puntualizar en primer lugar que las cuestiones fácticas aquí debatidas difieren sustancialmente de las resueltas en los precedentes CSJ 1148/2006 (42-D)/CS1 "De Lorenzo, Amelia Beatriz (TF 21504-I) c/ DGI", sentencia del 17 de junio de 2009 y "Cuevas, Luis Miguel" (Fallos: 333:2193). Ello es así pues, en las referidas causas, esta Corte resolvió que la indemnización por despido de la mujer trabajadora que obedece a razones de maternidad o embarazo -como lo establece el art. 178 de la Ley de Contrato de Trabajo- y la indemnización prevista en el art. 52 de la ley 23.551 carecen de la periodicidad y la permanencia de la fuente necesaria para quedar sujetas al impuesto a las ganancias, ya que su percepción involucra un único concepto que es directa consecuencia del cese de la relación laboral.

Finalmente, en la causa CSJ 204/2012 (48-N)/CS1 "Negri, Fernando Horacio c/ EN AFIP DGI", sentencia del 15 de

julio de 2014, este Tribunal reafirmó la doctrina emanada de esos dos precedentes, en tanto consideró que la retención efectuada en concepto del mismo tributo al percibir la liquidación correspondiente al retiro voluntario que había pactado con su empleador calculada sobre el rubro "gratificación por cese laboral" resultaba improcedente, debido a que el resarcimiento también carecía de la periodicidad y de la permanencia de la fuente necesarias para quedar sujeto al gravamen, en los términos del art. 2° de su ley.

Sentado lo que antecede, a diferencia de los citados precedentes, en el *sub examine* el *thema decidendum* se circunscribe a determinar si la suma calculada por la ex empleadora (AMEX) en concepto de retención por el impuesto a las ganancias -e ingresada luego a la AFIP- en verdad le correspondía a la trabajadora, o bien si la empleadora, mediante el cálculo realizado, absorbió la carga impositiva que -a su criterio- correspondía retener a los efectos de no alterar el monto pactado en el acuerdo conciliatorio.

Esta circunstancia resulta aquí dirimente pues, de ser ciertos los hechos relatados por la demandada, habría un enriquecimiento injusto de la actora en su reclamo por una suma que no le correspondería, en tanto no formaba parte del monto convenido al momento de desvincularse.

7°) Que, de la atenta lectura de las constancias de la causa, se advierte que las partes habían firmado un acuerdo conciliatorio obrante a fs. 20/23 de los autos principales en el que expresamente pactaron que American Express S.A. "sin

reconocer hechos ni derecho alguno, y al sólo efecto conciliatorio, ofrece abonar a la RECLAMANTE, sujeto a la homologación del presente acuerdo la suma neta, total y única de $ 129.188,65" (conf. punto TERCERO, Acápite 3.1, obrante a fs. 20). Dicho ofrecimiento fue aceptado por la aquí actora en la cláusula 3.8. del referido acuerdo al declarar que "la RECLAMANTE [la señora Delia Alejandrina Agüero] manifiesta que presta expresa conformidad con todo lo expresado en el acuerdo y acepta íntegramente el ofrecimiento de la requerida, así como la forma de pago propuesta, ajustando su reclamo a la suma neta, total y única de $ 129.188,65... por todo concepto" (conf. fs. 22).

8°) Que en oportunidad de abonar la suma acordada, la ex empleadora -erróneamente- estimó que la cifra pactada estaba sujeta al pago del impuesto a las ganancias (y por consiguiente, que debía ser objeto de la pertinente retención), por lo que, en aras de no perjudicar a la aquí actora y con la finalidad de que esta recibiera la suma neta expresamente pactada en el acuerdo conciliatorio, contempló en más la cifra bruta a pagar -acrecentando la base imponible- y absorbiendo íntegramente el monto a retener en concepto de tributo, de forma tal que quedase como cifra neta a pagar la suma convenida.

En efecto, del recibo de pago obrante a fs. 27 de los autos principales se puede cotejar que la ex empleadora liquidó la suma total de $ 200.586,42 de la cual descontó el rubro que estimaba que debía retener por $ 71.397,77, depositando el monto neto originalmente pactado de $ 129.188,65.

9°) Que, en tales condiciones, fácil es advertir que la parte actora no ha sido perjudicada en sus derechos ni se ha quebrantado con lo pactado en el acuerdo conciliatorio, toda vez que la ex empleadora cumplió estrictamente lo allí acordado, en los términos de lo dispuesto en el art. 1197 del Código Civil -vigente al momento de los hechos y cuyas directrices se han mantenido en el art. 959 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación-.

Que, en razón de lo expuesto, corresponde revocar la sentencia apelada en la inteligencia que la suma aquí reclamada por la actora no le pertenece y, por lo tanto, de quedar firme el pronunciamiento cuestionado, "se convalidaría un enriquecimiento sin causa, violatorio de las garantías constitucionales" (arg. de Fallos: 279:247).

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario planteado, y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, dicte un nuevo fallo con arreglo a lo aquí expresado. Con costas. Notifíquese, agréguese la queja al principal, reintégrese el depósito obrante a fs. 72 y devuélvase.

CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

JUAN CARLOS MAQUEDA

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Recurso de queja interpuesto por **American Express Argentina S.A.**, representada por el **Dr. Guillermo Fernando Pérego**, con el patrocinio letrado del **Dr. Carlos Andrés Ramírez**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VIII.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 7.**