

Seguridad Social Policia Provincial Pension Por Fallecimiento Separacion De Hecho Exclusion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Seguridad social. Policía provincial. Pensión por fallecimiento. Separación de hecho. Exclusión. Se mantiene el rechazo del beneficio solicitado, pues el causante y la actora se encontraban separados de hecho desde el año 1979, sin que la accionante hubiera iniciado el trámite de separación personal o divorcio vincular, ni fuera beneficiaria de cuota alimentaria, configurándose la causal de exclusión de pensión móvil contemplada en el art. 47 inc. 2º de la ley 13.236. En la ciudad de Mar del Plata, a los 22 días del mes de marzo del año dos mil dieciséis, reunida la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en dicha ciudad, en Acuerdo Ordinario, para pronunciar sentencia en la causa C-6290-MP1 MENNA SUSANA GRACIELA c. CAJA DE RETIROS JUBILACIONES Y PENSIONES DE LAS POLICIAS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES s. PRETENSION RESTABLECIMIENTO O RECONOCIMIENTO DE DERECHOS?, con arreglo al sorteo de ley cuyo orden de votación resulta: señores Jueces doctores Riccitelli y Mora, y considerando los siguientes: ANTECEDENTES

I. El titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial Mar del Plata, con fecha 10-05-2013, rechazó la demanda interpuesta por Susana Graciela Menna contra la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de las Policías de la Provincia de Buenos Aires, impuso las costas en el orden causado y practicó regulación de honorarios. II. Declarada la admisibilidad formal del recurso de apelación interpuesto a fs. 114/116 por la parte actora -replicado por la contraria a fs. 119/121- [cfr. fs. 149], y puestos los autos al Acuerdo para Sentencia -providencia que se encuentra firme-, corresponde votar la siguiente: CUESTIÓN ¿Es fundado el recurso interpuesto por la parte accionante a fs. 114/116? A la cuestión planteada el señor Juez doctor Riccitelli dijo: I.1. Al fundar el pronunciamiento en crisis, el magistrado de la instancia anterior -luego de reseñar el derrotero procedimental seguido en los expedientes administrativos n° 2138-112283/07; 2138-71171/95; 2138-112786/07 y 2138-112284/07- puntualizó que la acción entablada se dirigía a determinar si correspondía reconocer -o no- a la parte actora el beneficio de pensión en su carácter de cónyuge supérstite del Sr. Jesús Honorio González, que fuera denegado mediante la Resolución del Directorio de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de las Policías de la Provincia de Buenos Aires N° 73.308 de fecha 18-12-2007. En tal tarea puso de resalto que el organismo previsional había dispuesto el rechazo del pedimento luego de corroborar que el causante y la Sra. Susana Graciela Menna se encontraban separados de hecho desde el año 1979, sin que la accionante hubiera iniciado el trámite de separación personal o divorcio vincular, ni fuera beneficiaria de cuota alimentaria, configurándose -de tal forma- la causal de exclusión de pensión móvil contemplada en el art. 47 inc. 2º de la ley 13.236. Preciado lo anterior, expuso que la accionante -sin perjuicio de reconocer la separación de hecho desde el año 1979- ponía en crisis la decisión de la Administración atribuyéndole una defectuosa ponderación de las constancias recabadas en sede administrativa. Puntualmente -ahondó- la actora arguye que el ente previsional:(i) ha desconocido que, si bien existía una separación desde el año 1979, tal ruptura distaba de ser total pues el Sr. González "...se hacía cargo de la obligación alimentaria...? y; (ii) ha omitido ponderar que la Sra. Menna asumía el carácter de cónyuge inocente en la separación. Abordando entonces el primero de los cuestionamientos y evaluando las actuaciones administrativas hizo notar que era la propia actora quien había reconocido que: (i) se encontraba separada desde el año 1979 o 1980 aproximadamente; (ii) el Sr. González había formado un nuevo hogar con otra mujer con quien tuvo tres hijos;(iii) que jamás había tramitado el juicio de divorcio ni de alimentos; (iv) continuó viviendo con sus padres y con su hijo, autoabasteciéndose por medio de su propio trabajo. Tales circunstancias fácticas, aseveró, resultan por demás suficientes para formar convicción en cuanto a que la Sra. Menna se encontraba separada de hecho del causante al momento de su deceso y que, además, no percibía cuota de alimentos judicialmente reconocida. Siendo ello así, y recordando que el art. 47 inc. 2º de la ley 13.236 restaba vocación pensionaria al cónyuge del afiliado a la Caja de Jubilaciones y Pensiones de la Policias de la Provincia de Buenos Aires que al momento del fallecimiento de éste estuviere separado de hecho sin voluntad de unirse, siempre que no percibiere del afiliado cuota alimentaria judicialmente reconocida, concluyó que ningún reproche cabía efectuar a la actuación estatal. En nada cambia lo anterior -agregó- la circunstancia que el Sr. González hubiera mantenido a la actora como afiliada a su cargo en el IOMA en tanto la situación descripta dista de encuadrar en la expresa previsión que, contenida en el ya citado inc. 2º del art. 47 de la ley 13.236, exige -como condición para el mantenimiento de la vocación pensionaria- que el separado de hecho al momento del fallecimiento del causante se encuentre percibiendo una "cuota alimentaria judicialmente reconocida". Por otro lado, y en lo atinente al restante argumento esgrimido por la actora relativo a su condición de "cónyuge inocente", el a quo recordó que el art. 47 inc. 1º de la ley 13.236 establecía que no tenían derecho al beneficio de pensión "...el cónyuge del afiliado

que estuviere divorciado por su culpa o por culpa de ambos, excepto cuando tiene reserva de alimentos judicialmente reconocida...?.

Al abrigo de tal precepto legal, y siendo un hecho indubitado que la Sra. Menna jamás inició juicio de divorcio, ni efectuó reclamo judicial alguno de alimentos respecto del Sr. González, consideró que mal puede la actora reprochar al ente previsional no haberse pronunciado respecto de su carácter de inocente -o no- en un juicio de divorcio que no ha existido. Asimismo, agregó que la cuestión atinente a la condición del "culpable del divorcio" carece de toda relevancia en el caso de marras pues la condición de la Sra. Menna es la de separada de hecho del causante y sin percibir cuota alimentaria judicialmente reconocida, extremos que la colocan en la situación de exclusión expresamente reglada en el ya citado art. 47 inc. "c" de la ley 13.236. 2. A fs. 114/116 la parte actora interpone recurso de apelación y expresa agravios. Como punto central de su queja esgrime que el a quo se ha desentendido del estatus de viuda que ostenta y que, en su parecer, la sitúa en posición de "...merecedora de la pretendida pensión...". Remarca que: (i) se encuentra separada de hecho desde el año 1979; (ii) jamás ha tramitado el juicio de divorcio vincular ni de separación personal; (iii) el causante, aunque sin mediar acuerdo judicial ni extrajudicial al respecto, se hizo cargo del hijo en común de la pareja. En ese contexto, y partiendo del reconocimiento al derecho a la pensión que el art. 43 de la ley 13.236 pregona respecto de la viuda, sostiene que yerra el a quo cuando le desconoce la vocación pensionaria. Abonando su parecer, explica que el sentenciante de la instancia ha valorado incorrectamente las constancias probatorias obrantes en los expedientes administrativos, de las que se desprende que: (i) el Sr. González realizó abandono malicioso del hogar; (ii) ella asume la condición de "cónyuge inocente" de la separación y; (iii) a pesar de la separación de hecho, el causante la mantuvo como afiliada al IOMA. Bajo tal marco fáctico, sostiene que el desenfoco del inferior radica en haber encuadrado su situación en la causal de exclusión del beneficio de pensión contenida en el art. 47 inc. "c" de la ley 13.236, desconociendo con tal proceder que su condición es la de cónyuge inocente en la separación. Asimismo, resalta que la inocencia del cónyuge en la separación debe presumirse, agregando que -a todo evento- es el ente previsional el que tiene que demostrar la culpa en la separación de hecho para poder hacer valer la causal de exclusión prevista en el art. 47 inc. "a" de la ley 13.236. Aduce que resulta imprescindible para la pérdida del derecho de pensión acreditar fehacientemente que en la separación de hecho ha mediado culpa del peticionante. Agrega que los derechos previsionales tienen carácter alimentario y, por lo tanto, en caso de existir dudas respecto de su vigencia debe optarse por su conservación. Finalmente, con apoyatura en citas de la Corte Federal, pregona que su condición de cónyuge inocente en la separación -así como la ausencia de prueba en contrario sobre tal extremo por parte del instituto demandado- patentiza la ilegitimidad de la decisión impugnada. Por tales razones, solicita a este Tribunal se fulmine la actuación estatal y se le reconozca el derecho a percibir la pensión por fallecimiento de Sr. Jesús Honorio González. 3. En su réplica al memorial de la actora, la parte demandada manifiesta su conformidad con lo resuelto en la instancia de origen, controvirtiendo los argumentos ensayados en el escrito recursivo de fs. 114/116 y solicitando, en consecuencia, el rechazo del embate articulado [cfr. fs. 119/121]. II. El recurso no prospera. 1. Pretendiendo contornear los límites hasta los que alcanzan los beneficios de pensión derivados del fallecimiento de los afiliados a la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de las Policías de la Provincia de Buenos Aires, el legislador, luego de reconocerlo sin limitaciones "a la viuda o el viudo" (art. 43 inc. "a", ley 13.236) [tal el caso de la actora], excluye de la vocación pensionaria al cónyuge del afiliado fallecido cuando: (i) el vínculo marital se hubiera extinguido por divorcio por culpa propia o de ambos y no existiera reserva de alimentos judicialmente reconocida (art. 47 inc. "a"); (ii) hubiera operado la separación legal sin voluntad de unirse y no percibiera cuota alimentaria debidamente documentada (art. 47 inc. "b") y, por último, cuando (iii) al momento del fallecimiento hubiera estado separado de hecho sin voluntad de unirse y no percibiera del afiliado cuota alimentaria judicialmente reconocida [subrayado y negrita agregados] [cfr. doct. esta Cámara causas C-3630-AZ1 "Layus", sent. de 11-VII-2013 -del voto de la mayoría-; C-4636-MP1 "Diaz", sent. de 13-III-2014]. Tal esquema reglamentario permite vislumbrar que según cual fuera la condición de la ligazón matrimonial al momento de ocurrir la muerte del afiliado, diversa será la posición de aquél que aspire a acceder al beneficio pensionario. Así, si el deceso ocurriera hallándose "perfecto" el vínculo del matrimonio, bastará con que el viudo o la viuda acrediten ese extremo para materializar la pensión. Contrariamente a ello, cuando el vínculo matrimonial al momento del fallecimiento del afiliado se encontrara extinguido (por divorcio vincular) o patentizara un desgajamiento que impida tenerlo por perfectamente configurado (separación legal o separación de hecho sin voluntad de unirse), el legislador -por regla- ha dispuesto la exclusión pensionaria del "viudo o viuda". Ello resulta así, pues la finalidad del beneficio en cuestión no resulta otra que la de paliar las necesidades de subsistencia del supérstite frente al desequilibrio que produce la muerte del cónyuge económicamente activo (cfr. doct. S.C.B.A. causa B. 66.120 "Wingardt", sent. de 11-XI-2009). 2. Bajo tal esquema normativo, la controversia suscitada en autos gira en torno a la configuración -o no- de la causal de exclusión del derecho de pensión contemplada en el art. 47 inc. "c" de la ley 13.236, cual es la separación de hecho sin voluntad de unirse. Obsérvese que la actora impugna en autos la Resolución N° 73.308, Acta N° 1760, emanada del Directorio de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de las Policías de la Provincia de Buenos Aires en cuanto le denegó el derecho de pensión en razón de la mentada causal de exclusión,

aduciendo -tanto en primera como en segunda instancia- que dicho acto se halla viciado en su motivación, desde que la Caja accionada [por fuera del reconocimiento que la actora efectúa acerca de la existencia de una separación de hecho sin voluntad de unirse desde el año 1979] habría omitido ponderar que: (i) a pesar de la mentada separación de hecho el Sr. González había continuado pasando alimentos y; (ii) la Sra. Menna no había resultado culpable de la separación sino que, contrariamente, su condición era la de cónyuge inocente?. Por esta senda, explica que si bien se hallaba separada de hecho del causante desde el año 1979, tal separación nunca fue total? [v. fs. 9 vta., párrafo tercero] ya que el Sr. González continuó viendo a su hijo, manteniendo el vínculo paterno-filial y por sobre todas las cosas haciéndose?...cargo de sus obligaciones alimentarias básicas, pese a no haber realizado nunca un convenio ni privado ni judicial...?. Asimismo, agrega la accionante que ha acreditado su condición de cónyuge inocente -v. fs. 10- y que tal circunstancia fue omitida por la Caja previsional demandada en autos. Por el contrario, la demandada postula que -tal como fuera resuelto por el a quo- el obrar administrativo enjuiciado resulta legítimo, toda vez que es la propia accionante la que reconoce encontrarse separada de hecho sin voluntad de unirse desde el año 1979 y que, a la vez, no percibía cuota alimentaria judicialmente reconocida. 3. Así planteada la controversia sometida a conocimiento de esta Alzada, he de abocarme al análisis del material de convicción colectado, a fin de esclarecer si es dable -o no- tener por acreditado el acaecimiento de la causal de exclusión invocada por la Administración para denegar, en los términos del art. 47 inc. c? de la ley 13.236, el beneficio requerido por la actora. En tal faena, advierto que de las actuaciones administrativas acollaradas se desprende que el elemento probatorio valorado por el Directorio de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de las Policías de la Provincia de Buenos Aires para tener por demostrada la causal de exclusión del derecho de pensión contemplada en el art. 47 inc. c? de la ley 13.236 resultan ser los propios dichos de la Sra. Menna -quien asevera encontrarse separada de hecho en forma definitiva desde el año 1979-, lo que es ratificado por el informe ambiental obrante a fs. 15/17 del expediente administrativo n° 2138/112786/07. Siendo ello así, adelanto que ningún reproche cabe proyectar a la Caja demandada pues es la propia Sra. Menna la que reconoce -y así lo reitera tanto en el escrito liminar como en el líbello recursivo- que su situación es la de separada de hecho del causante sin voluntad de unirse y desde el año 1979. El reseñado extremo, vale reiterarlo, coloca a la accionante dentro de la causal de exclusión del beneficio de pensión que la normativa previsional aplicable al sub iudice [esto es, la ley 13.236] regula en el art. 47 inc. c? para el caso de verificarse una situación como la que luce incontrovertida en autos, esto es, la separación de hecho sin voluntad de unirse. Y frente a esa causal de exclusión del beneficio [separación de hecho sin voluntad de unirse] también se erige como un dato incontrovertido en autos que la Sra. Menna nunca efectuó reclamo judicial alguno de alimentos [v. fs. 9 vta. último párrafo] lo que a la vez le impide invocar la única causal que le hubiera permitido sortear la exclusión del beneficio de pensión prevista en el art. 47 inc. c? de la ley 13.236. Con todo, el material de convicción examinado y el reconocimiento expreso efectuado por la Sra. Menna en cuanto a la separación de hecho sin voluntad de unirse desde el año 1979 y al hecho de no percibir por parte del causante una cuota alimentaria judicialmente reconocida, autoriza a tener por ocurrida la causal de exclusión del beneficio en los términos en que lo resolviera la Caja previsional demandada. En nada modifica lo expuesto la circunstancia de que la actora estuviera afiliada al I.O.M.A. a cargo del causante. Sobre el punto, hago notar que el magistrado de grado, luego de ponderar el informe elaborado por el Instituto de Obra Médico Asistencial provincial [del que se desprende que la Sra. Menna ha sido afiliada indirecta a cargo del Sr. González desde el 20-09-1996 y hasta el 28-02-2007 (v. fs. 91)], restó a la mentada afiliación toda entidad para poner en crisis o desbaratar la ya mentada situación en que se encontraba el matrimonio, esto es, separados de hecho sin voluntad de unirse. Tampoco -aseveró el inferior- puede predicarse que el mantenimiento de la afiliación de la cónyuge en caso de una separación de hecho pudiera asimilarse a la causal que, prevista en el art. 47 inc. c? de la ley 13.236 [esto es, percibir del afiliado una cuota alimentaria judicialmente reconocida] autoriza a recuperar la vocación pensionaria, máxime en el caso de marras en el que la Sra. Menna fue afiliada indirectamente por el Sr. González. Contra este razonar del a quo absoluto silencio guardó la recurrente, omitiendo rebatir el razonamiento trazado por el inferior en cuanto sostuvo que la decisión del Sr. González de afiliar al IOMA a la actora había resultado una simple liberalidad que carecía de toda entidad para hacerle recuperar la vocación pensionaria [cfr. arts. 56 inc. 3° y 77 del C.P.C.A. y 260 del C.P.C.C.; esta Cámara causas C-3799-MP2 ?Rossi?, sent. de 08-X-2013; C-6064-DO1 ?Ramos?, sent. de 2-II-2016], insuficiencia recursiva que deja en pie un fundamento basal del pronunciamiento que bien puede sostener la solución adoptada en la instancia. Para más, en esta parcela bien vale recordar que la Suprema Corte de Justicia provincial, pronunciándose sobre un asunto de similares contornos fácticos al aquí ventilado -en el que la cónyuge separada de hecho sin voluntad de unirse al momento del fallecimiento del afiliado reclamaba el beneficio de pensión- ha juzgado insuficiente para inferir la percepción de cuota alimentaria, el hecho de que la reclamante estuviere afiliada al I.O.M.A. -a cargo del causante- o, de que ella percibiera esporádicamente ayuda económica o de que mediaran ?algunos testimonios en la causa? o documentos de los que se desprenda la adquisición de ciertos bienes por el causante para el beneficio de la peticionante (cfr. S.C.B.A. causa B. 61.170 ?C., O. S.?, sent. de 23-V-2007). En suma, si la Corte local aplicó un criterio valorativo estricto para

ponderar similares medios probatorios a los producidos en esta causa, con mayor razón cabe repeler el reclamo pensionario efectuado en autos en el que, allende lo opinable que resulta tener por debidamente documentada la percepción de alimentos por la actora, no se ha cumplimentado con el recaudo legal al que la ley 13.236 sujeta el reconocimiento de vocación pensionaria a quienes, como la accionante, ostentan al momento del fallecimiento del afiliado la condición de ?viuda separada de hecho sin voluntad de unirse?. 4. Finalmente, he de propiciar también la desestimación del agravio blandido por la apelante, en cuanto afirma que no cabe denegarle el derecho de pensión atento no revestir la condición de culpable en la separación de hecho ponderada por la Administración en la resolución impugnada. 4.1. Reiteradamente se ha sostenido que la finalidad esencial de las normas previsionales resulta ser la protección del afiliado y su grupo familiar ante el acaecimiento de las contingencias de la vejez, invalidez o muerte [cfr. doct. S.C.B.A. causas B. 56.404 ?Gorosito?, sent. de 29-IV-1997; B. 55.042 ?Rosner?, sent. de 3-III-1998; B. 56.037 ?Fernández?, sent. de 4-IV-2000; B. 62.462 ?Abdala?, sent. de 13-VII-2011; esta Cámara causa C-4520-MP1 ?Magda?, sent. de 19-XII-2013]. El derecho a pensión procura salvar el desequilibrio económico que produce la muerte de alguno de los miembros económicamente activos de la familia, razón por la cual la interpretación de las normas que regulen el acceso a estos beneficios requieren un máximo de prudencia en aquellos casos que su inteligencia pudiera llevar a la pérdida del derecho por parte de aquél al que ley ha querido proteger o beneficiar [cfr. doct. C.S.J.N. Fallos 293:304; 294:94; 307:135; 311:1644; S.C.B.A. causa B. 59.879 ?Meglio?, sent. de 18-XII-2002; B. 58.171 ?Francescangeli de Liveratori?, sent. de 23-IV-2003; esta Cámara causas G-516-MP2 ?Borelli?, sent. de 19-III-2009; C-2202-MP2 ?Martijena?, sent. de 12-IV-2012; C-5026-MP1 ?Hansen?, sent. de 2-VIII-2014]. Empero, en la hermenéutica de tales normas no debe prescindirse de las palabras de la ley, sino que debe recurrirse a ellas para encontrar la solución que reclama el caso concreto, según las realidades que informan el texto legal [cfr. doct. S.C.B.A. causas B. 62.418 ?San Román?, sent. de 13-V-2009; B. 63.468 ?P.R., A.A.?, sent. de 2-IX-2009; esta Cámara causa C-3970-MP2 ?Lorefice?, sent. de 2-VIII-2014]. 4.2. Así, mal puede atenderse al planteo de inexistencia de culpa en la separación esgrimido por la actora, cuando, de acuerdo al esquema fijado en la puntual norma aplicable al caso, esto es del art. 47 inc. ?c? de la ley 13.236, únicamente es dable sortear la exclusión de la vocación pensionaria, mediando pruebas que demuestren fehacientemente que la viuda separada de hecho al momento del fallecimiento del causante percibía de éste una cuota alimentaria judicialmente reconocida, supuesto que, expresamente la actora reconoce no cumplir. En nada obsta al criterio propugnado la cita que la actora efectúa a fs. 116 vta. de precedentes jurisprudenciales acuñados por la Corte Nacional en sustento de su postura. Mal puede hacerse extensiva al caso la doctrina de tales antecedentes cuando ésta encuentra su fundamento en el texto de una norma ajena a la controversia ventilada en autos, cual es la Ley 17.562, normativa nacional que establece expresamente que no tendrá derecho a percibir pensión de las Cajas Nacionales de Previsión el cónyuge que por su culpa o la de ambos estuviere separado de hecho del causante, previsión que -como se viera- difiere de la contenida en la ley llamada a regir en la especie, en tanto el art. 47 inc. ?c? de la ley 13.236 resta vocación pensionaria a la cónyuge separada de hecho sin voluntad de volver a unirse, con prescindencia de la culpa que pudiera o no haber ésta en el desgajamiento del matrimonio (cfr. doct. esta Cámara causa C-4636-MP1 ?Diaz?, cit.). 5. Como corolario de lo expuesto, y no advirtiendo atisbo de irregularidad alguna en la Resolución del Directorio de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de las Policías de la Provincia de Buenos Aires N° 73.308 de fecha 18-12-2007 [en cuanto encontrara incurso a la Sra. Susana Graciela Menna en la causal de exclusión del beneficio de pensión prevista en el art. 47 inc. ?c? de la ley 13.236], estimo que corresponde repeler los agravios bajo estudio y, por ende, rechazar íntegramente el recurso de apelación articulado por la actora, confirmando el fallo de grado en lo que fuera motivo de embate. III. Si lo expuesto es compartido, habré de proponer al Acuerdo rechazar el recurso interpuesto por la accionante a fs. 114/116 y -consecuentemente- confirmar el pronunciamiento obrante a fs. 106/111. Las costas de Alzada se deberían imponer en el orden causado, atento lo normado por el art. 51 inc. 2 del C.P.C.A. (texto según ley 14.437). Voto a la cuestión planteada por la negativa. El señor Juez doctor Mora, por idénticos fundamentos a los brindados por el señor Juez doctor Riccitelli, vota a la cuestión planteada por la negativa. De conformidad a los votos precedentes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, dicta la siguiente: SENTENCIA 1. Rechazar el recurso interpuesto por la accionante a fs. 114/116 y -consecuentemente- confirmar el fallo obrante a fs. 106/111. Las costas de Alzada se imponen en el orden causado, atento lo normado por el art. 51 inc. 2 del C.P.C.A. (texto según ley 14.437). 2. Estese a la regulación de honorarios profesionales que por trabajos de alzada se practica en auto separado. Regístrese, notifíquese y devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen por Secretaría. 008727E