

Pension Convivientes

JURISPRUDENCIA

Pensión. Convivientes

Se rechaza el recurso de apelación

interpuesto por la demandada y se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda.

Resistencia, 08 de agosto de

2019.- Y VISTOS: Estos autos caratulados "SOETCHING, NELIDA SANDRA C/ANSES S/PENSIONES", Expediente N° 10305/2015, procedentes del Juzgado Federal N° 1 de Reconquista; Y CONSIDERANDO: La Dra. María Delfina Denogens dijo: 1) Que el Sr. Juez aquo hizo lugar a la demanda contra la ANSES, conforme lo expuesto en los Considerandos. Impuso costas por su orden. Estableció el porcentaje en que se regularán honorarios al apoderado de la parte actora (fs. 57/60 vta.).- 2) Disconforme con dicho pronunciamiento apela la demandada (fs. 62) y expresa agravios (fs. 71/73 vta.).- Manifiesta que la sentencia resulta arbitraria por carecer de fundamentación suficiente y sustentarse en meras afirmaciones de naturaleza dogmática.-

Señala que de las actuaciones administrativas iniciadas por la actora al momento de solicitar la pensión surge evidente que la misma no subsistía con los ingresos del Sr. Sartor, con quien ni siquiera convivía.- Advierte que el causante se encontraba separado de hecho de la Sra. Soechting y que el domicilio registrado en Anses a su nombre coincide con el domicilio de quien fuera su concubino y padre de uno de sus hijos (Sr. Faccioli) desde el año 2006 hasta el día 25/02/2014.- Reitera que a la fecha de fallecimiento del Sr. Sartor ocurrido el día 29/05/2014 la actora no convivía con el mismo, no existiendo entre ambos relación marital alguna, por lo que -agrega- no puede alegar que la separación con el causante se debió a que su hijo lo llevó el día que contrajeron matrimonio, lo cual -si fuera cierto- le resulta extraño que nunca lo visitó, asistió, acompañó, demostrando un desinterés absoluto y acordándose del mismo sólo a su fallecimiento con el fin de obtener la pensión.- También destaca la existencia de una interpretación arbitraria, imprevisora e imprudente, pues no tuvo en consideración los efectos ni las consecuencias que su decisión produce sobre el financiamiento del Sistema Previsional, pudiendo de esta manera ocasionar su quiebre.- Hace reserva del Caso Federal. Formula petitorio de estilo.- El recurso no fue replicado por la parte actora.- III.- A fin de adoptar decisión en el presente, en orden al primer aspecto de la queja que señala la recurrente, sobre la arbitrariedad de la sentencia apelada, cabe poner de manifiesto que dicho vicio no cubre las discrepancias de la recurrente con la solución adoptada, por lo que conforme al principio de validez del acto jurisdiccional, y teniendo en cuenta que no se advierte autocontradicción, excesivo rigor formal y menos aún error axiológico inexcusable en la interpretación de la ley que autorice la descalificación del fallo, procede desestimar la tacha endilgada.-

En este sentido dijo la Corte que "...si el fallo apelado, dictado por los jueces de la causa, es fundado y serio, aún cuando pueda discutirse con base legal la doctrina que consagra o sus consecuencias prácticas, no resulta aplicable la jurisprudencia excepcional establecida en materia de arbitrariedad" (237:69) toda vez que "...la impugnación por arbitrariedad no consiste exclusivamente en la mera disconformidad con la interpretación que hacen los tribunales de justicia de las leyes que aplican, en tanto no exceden las facultades que son propias de su función y cuyo acierto o error no incumbe al Tribunal revisar" (237:142).- Razón por la cual -tal lo adelantara- resulta injustificada la tacha de arbitrariedad invocada.- Ahora bien, con referencia al régimen normativo aplicable al caso en análisis, corresponde precisar que -como lo afirma la propia recurrente- el artículo 53 de la Ley N° 24.241 establece que, a los fines de otorgar la pensión por fallecimiento, en caso de muerte del jubilado, del beneficiario de retiro por invalidez o del afiliado en actividad, gozarán de pensión los siguientes parientes del Causante: a) la viuda; b) el viudo; c) la conviviente; d) el conviviente.-

Por su parte, la Ley 17.562 -de Previsión Social- en su artículo 1° prescribe que "No tendrán derecho a pensión: A) el cónyuge que, por su culpa o culpa de ambos, estuviere divorciado, o separado de hecho al momento de la muerte del causante....?.- En cuanto a la carga de la acreditación de la culpabilidad, rige respecto del cónyuge supérstite el principio de inocencia y corresponde, por tanto, al organismo administrativo determinar su culpabilidad en la separación (conf. Corte Suprema de Justicia de la Nación in re "Ponce, Alba Themis c/ANSES s/pensiones", fallo del 21 de agosto de 2003).- Así las cosas, de las constancias de la causa se verifica que en fecha 26/02/2014 la actora y el Sr. Rutilio Angel Sartor contrajeron matrimonio (fs. 3 Expte. administrativo N° 024-27-20192449-4-007-000002).- No obstante las consideraciones de la Anses relacionadas con la separación de hecho, es un planteo que no puede prosperar.- En efecto, si bien surge de las presentes actuaciones que los cónyuges no se encontraban cohabitando a la fecha de fallecimiento del causante, conforme lo manifiesta la Sra. Soechting en las exposiciones policiales realizadas (agregadas a fs. 7/09 del Expte. Administrativo N° 024-27-20192449-4-007-000002), dicha situación se debió a que el mismo día del casamiento y en oportunidad de ausentarse del domicilio para realizar trámites administrativos, al regresar y no encontrar a su esposo y de averiguaciones realizadas tomó conocimiento que el hijo del Sr. Sartor -René Miguel Sartor- lo llevó a Rosario para internarlo en una clínica y luego en un geriátrico, y luego de varias promesas incumplidas de que lo trajera de regreso, decidió exponer la situación, lo cual en modo alguno sustenta la culpabilidad por parte de la actora en la separación. Por el contrario,

distinta situación parece derivarse de las aludidas exposiciones que efectuara la accionante antes del fallecimiento de su cónyuge. La primera de ellas el mismo día de celebración del matrimonio en el que -obviamente- estuvieron juntos. Todas con la misma versión.-

Sin perjuicio de lo anterior, sabido es que la mera separación no resulta elemento que, por sí solo, pueda llevar a la pérdida del derecho de pensión.- En tal sentido, la Cámara Federal de la Seguridad Social ha resuelto que "En materia previsional, la separación de hecho por sí sola, no perjudica el derecho a pensión, ya que es condición para la pérdida del beneficio que la separación se hubiera producido por culpa de ambos o por culpa exclusiva del supérstite, (cfr. CSJN., en fallo "Cordero de Giménez, Viola" de fecha 30.07.374, -ED 57-278 - con nota de G.J. Bidart Campos-). Ello así, toda vez que no resulta suficiente acreditar la sola separación de hecho para denegar el beneficio de pensión ("Fernández, Teresa Beatriz c/Anses s/pensiones", fallo del 14 de febrero del 2017).- Frente a ello, conviene recordar la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en tanto entiende "Que las decisiones del organismo que desestimaron el pedido de pensión y rechazaron la reapertura del procedimiento, respectivamente, no se avienen con la doctrina fijada por este Tribunal en numerosos precedentes, en los que se resolvió que "debe dejarse sin efecto la sentencia que denegó el beneficio previsional si no se probó la culpa de la apelante en la supuesta separación de hecho en que se fundó la negativa, elemento subjetivo que es condición para la pérdida del derecho a pensión en los términos del artículo 1º, inciso a, de la ley 27.562, sin que resulte posible fulminar con aquella sanción a la peticionaria inocente o cuya culpa no hubiese sido fehacientemente probada aunque se hallara separada de hecho del causante desde varios años antes de su fallecimiento (Fallos: 288:249; 311:2432; 318:1464; 323:1810; 326:1440 y 327:1341).?" ("Rodríguez, Ana Carolina c/Anses s/pensiones", fallo del 28 de marzo del 2006). En virtud de lo expuesto precedentemente, conforme las constancias obrantes en autos y las prescripciones del artículo 379 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, texto según Ley Nº 26.939, relativas a la carga de la prueba estimo que no se encuentra acreditada la existencia del elemento subjetivo, condición indispensable para privar a la Sra. Soechting del derecho a pensión solicitado en los términos del artículo 1 inc. b) de la ley 17.562, motivo por el cual debe ser rechazada la pretensión recursiva articulada por el organismo administrativo.- No obstante lo dicho hasta acá en punto a que los cónyuges no vivían en el mismo domicilio, tal circunstancia -de haberse dado- no modifica la solución señalada, máxime que lo cierto es que son parte de nuestra sociedad, como lo señalara Marisa Herrera las llamadas por el derecho anglosajón parejas "LAT" (siglas en inglés: "living apart togheter" traducido como parejas con domesticidad común), que son aquellas parejas -matrimoniales o no- con un proyecto en común, respeto mutuo, fidelidad, cooperación y asistencia, pero que deciden no convivir o no comparten la misma vivienda. De este modo, si bien en el artículo 431 del C.C y C, el deber de convivencia está consignado como un deber jurídico, este supuesto "incumplimiento" no tendría ninguna consecuencia o efecto jurídico negativo. Es que ni en el Derecho de Familia anterior al Código como en este marco, la separación de hecho -precisamente, la ruptura del deber de convivencia- no es vista como una situación antijurídica. (Conf. Marisa Herrera, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Director Ricardo Luis Lorenzetti, Editorial Rubinzal-Culzoni, 2015, Tomo II págs. 678/679).- Adviértase asimismo que en el régimen vigente a la fecha de la unión matrimonial aunque los cónyuges no podían por convenio, que devenía nulo, eximirse mutuamente de la convivencia, la jurisprudencia estableció que ante tal acuerdo, no quedaba configurada la causal de abandono voluntario y malicioso que se mantenía incólume el derecho a exigir alimentos y las normas referidas a la tenencia de los hijos. (Conf. Carlos H. Vidal Taquini, Matrimonio Civil Ley 23.515, Editorial Astrea, 1991, pág. 418).- De allí que -como se dijera- el hecho de que al fallecimiento del Sr. Sartor no conviviera el matrimonio, carece del efecto que pretende la recurrente, cuanto más si se repara en las circunstancias que dan cuenta las exposiciones policiales de la accionante avaladas por las testimoniales recibidas en autos (ver fs. 41 -respuesta a la séptima pregunta- fs. 42 -respuesta a la octava pregunta- fs. 43- séptima y octava pregunta).- Las mismas no han sido desacreditadas en autos por lo que mantienen intacto su valor convictivo.- En cuanto a la queja que realizó la demandada alegando que el causante no sostenía económicamente a la Sra. Soechting luego de la separación, es necesario mencionar que, dicha circunstancia fáctica -más allá de no haber sido acreditada-, no es requisito exigido por el artículo 53 de la ley 24.241 para que la cónyuge supérstite tenga derecho a la pensión, por lo que el agravio debe ser desestimado.- Por último, respecto del argumento que esgrime el impugnante en orden a las consecuencias que la decisión en crisis produce sobre el financiamiento del sistema previsional, se advierte que el mismo está integrado de la siguiente manera: a) Los recursos percibidos por la Anses que resulten de libre disponibilidad; b) de los bienes que reciba el Régimen Previsional Público como consecuencia de la transferencia de los saldos de las cuentas de capitalización en cumplimiento del art. 3º del Dec. 313/2007, reglamentario de la ley 26.222; c) las rentas provenientes de las inversiones que realice; d) cualquier otro aporte que establezca el estado Nacional mediante su previsión en la ley de presupuesto correspondiente al período de que se trate; e) los bienes que reciba del SIPA (Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones) como consecuencia de la transferencia de los saldos de cuentas de capitalización en cumplimiento del art. 7º de la ley 26.425.- En este contexto, es el Estado Nacional el que asegura que los beneficiarios del Sistema Público de Reparto perciban los beneficios en épocas económicas desfavorables. El FGS (Fondo de Garantía de Sustentabilidad) invierte en activos

financieros nacionales que incluyen, entre otros instrumentos, cuentas remuneradas del país y la adquisición de títulos públicos o valores locales de reconocida solvencia. Un ejemplo de ello resultaría la inversión que realizó en Obligaciones Negociables de YPF. (Conf. Chirinos, Bernabé L., Derecho Previsional Argentino, Editorial La Ley, Año 2016, Tomo I págs. 290/291).- Cabe aclarar que la Corte hizo una especial mención a la normativa que emana de tratados internacionales vigentes que llevan a adoptar los mecanismos necesarios para ?asegurar el progreso y plena efectividad de los derechos humanos con relación a las expresiones y recursos de cada Estado...? y ?en la medida de los recursos disponibles que surgen en estos textos al considerar que constituyen una pauta que deben evaluar cada país al tiempo de establecer nuevos y mayores beneficios destinados a dar satisfacción plena a los compromisos asumidos por esos documentos sin que ello importe disculpa alguna para desconocer o retacear los derechos vigentes?(Conf. ob. cit. en primer término, pág. 266).- En tales condiciones, propongo se rechace el recurso de apelación interpuesto por la demandada y se confirme la resolución en crisis, en todo lo que fue motivo del mismo.- Propicio asimismo imponer las costas en el orden causado (art. 21 Ley 24.463), sin regulación de honorarios en virtud de lo dispuesto por el art. 2 de la Ley 27.423- La Dra. Rocío Alcalá dijo: que por los fundamentos expuestos por la Sra. Jueza preopinante adhiere a su voto.- **POR LO QUE RESULTA DEL ACUERDO QUE ANTECEDE, SE RESUELVE:** I) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada y en consecuencia confirmar la sentencia de fs. 57/60 vta., en todo lo que fue motivo del mismo.- II) Imponer las costas en el orden causado.- III) Comuníquese al Centro de Información Judicial, dependiente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conforme Acordada N° 5/2019 de ese Tribunal).- Regístrese, notifíquese y devuélvase.- **NOTA:** De haberse dictado el Acuerdo precedente por las Sras. Jueces de Cámara que constituyen la mayoría absoluta del Tribunal (art. 26 Dto. Ley 1285/58 y art. 109 del Reg. Just. Nac.).- **SECRETARIA CIVIL N° 3, 08 de agosto de 2019.-** Fecha de firma: 08/08/2019 Firmado por: MARIA DELFINA DENOGENS, JUEZA DE CAMARA Firmado por: ROCIO ALCALA, JUEZ DE CAMARA Firmado por: MAIA VIRGINIA BENITEZ YUNES, SECRETARIO
043989E