



JUBILACIONES Y PENSIONES: Beneficio de pensión derivada del fallecimiento a un hijo divorciado con incapacidad. Procedencia. Principios de solidaridad y asistencia que rigen la materia previsional

1.- *Si bien es cierto que el art. 53 de la ley 24.241 no incluye a los hijos divorciados –como sí lo hacía la ley 18.037 en su art. 38- también lo es que la situación del peticionante, que padece una incapacidad del 70% producto de un accidente, es desempleado sin posibilidades de reinsertarse en el mercado laboral por su patología, es dependiente parcial de terceras personas y carece de sostén económico desde la muerte de sus padres, quienes lo tenían a su cargo. Por ello, su situación debe analizarse a la luz de los principios protectorios que rigen la seguridad social y de la doctrina sentada por nuestro Más Alto Tribunal*

2.- *El ámbito de la seguridad social está regido por normas que se caracterizan por su finalidad tuitiva y uno de cuyos objetivos es atender la situación de quienes quedan desamparados cuando fallece el pariente que le proporcionaba los medios para su subsistencia y que, por sus condiciones de salud, no pueden proporcionárselos con su trabajo.*

3.- *La finalidad de la norma que prevé el otorgamiento del beneficio de pensión derivada del fallecimiento a un hijo incapacitado, es dar amparo a aquellas personas que, luego de la muerte del causante, no están en condiciones de procurarse sustento, ni obtener un empleo, y en tal caso su suerte se encuentra ligada exclusivamente al sostenimiento de su progenitor.*

4.- *El régimen legal de pensiones no puede válidamente y sin contradecir su naturaleza sustitutiva dejar de comprender situaciones como las del amparista (se divorció hace ya varios años -2008-, y con posterioridad se incapacitó para el trabajo en un 70% a raíz de un accidente sufrido en el año 2010, sin posibilidades de realizar tareas remunerativas a raíz de la patología que padece y que por ello dependía económicamente de sus padres, quienes fallecieron en el año 2011) pues de lo contrario se perpetuaría una situación total de desamparo que el legislador justamente quiere evitar.*

6.- *ANSeS sostiene que la ley 24.241 hace una enumeración taxativa de derechohabientes y significó un cambio importante en la cuestión ya que retornó a la aplicación de un criterio restrictivo para el otorgamiento de la pensión, sin embargo, omite considerar el minucioso análisis efectuado respecto de la naturaleza sustitutiva de las prestaciones de la seguridad social, los principios de solidaridad y asistencia que rigen la materia previsional y las previsiones contenidas por nuestra Constitución Nacional y numerosos tratados internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional.*

CFed. Salta, mayo 11-2016.- F. T. , M. E. c.ANSES s. Amparo

Salta, 11 de mayo de 2016.

AUTOS Y VISTO:

El recurso de apelación interpuesto y fundado por la ANSES a fs. 49/62;

CONSIDERANDO:

1) Que vienen las presentes actuaciones en virtud de la impugnación de referencia en contra de la sentencia del día 24 de mayo de 2013 (fs. 41/48), que hizo lugar a la acción de amparo deducida por el Sr. M. E. F. T..

Que para resolver en el sentido indicado, el juez de primera instancia consideró que la vía del amparo resultaba procedente, teniendo en cuenta que no existía una vía procesal más idónea a los fines de resguardar su derecho y que en la acción de amparo procedía la declaración de inconstitucionalidad de una norma a la luz del art. 43 de la Constitución Nacional.

En ese contexto, tras efectuar un pormenorizado análisis del marco normativo aplicable, las circunstancias particulares del caso y lo decidido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en causas similares, concluyó que la pretensión del Sr. F. T., tendiente a que se le otorgue el beneficio de pensión derivado del fallecimiento de su padre, debía prosperar. En consecuencia, ordenó a la ANSES que le otorgue al actor en el plazo de diez días el beneficio de pensión derivado del fallecimiento de su padre y le



abone los retroactivos correspondientes desde el día siguiente a la fecha del deceso de su progenitor, rechazando la excepción de prescripción interpuesta por la demandada.

2) Que la demandada se agravia a fs. 49/62 porque considera improcedente la vía del amparo, en tanto el obrar de la administración al dictar el acto administrativo impugnado no reviste arbitrariedad ni ilegalidad manifiesta que justifique el remedio urgente de la acción de amparo. Cuestiona la temporaneidad del recurso en relación al obrar del organismo teniendo en cuenta el plazo fijado por la ley. Sostiene que la resolución cuestionada denegó el beneficio por cuanto la situación del peticionante no se encontraría comprendida en el texto vigente. En este aspecto señala que la ley 24.241 significó un cambio importante sobre el asunto, ya que retornó a la aplicación de un criterio restrictivo para el otorgamiento de la pensión. Seguidamente efectúa consideraciones respecto al sistema previsional público, que opera como un régimen de reparto puro distributivo, destacando las diferencias existentes entre el salario de los activos y la jubilación. Entiende que la doctrina del fallo desnaturaliza el principio de la previsión social y crea las condiciones que han producido su virtual estado de colapso crónico. Cuestiona la declaración de inconstitucionalidad de la ley 24.463 efectuada por el juzgador. Afirma que el fallo se construye sobre una afirmación carente de comprobación, apoyada en argumentaciones sin sustento fáctico ni jurídico, y no obstante ello reconoce servicios no probados en sede administrativa.

Corrido el traslado de ley, la parte actora, a través del Defensor Oficial, solicita el rechazo de los agravios vertidos por la contraria y la consecuente confirmación de la sentencia recurrida (fs. 66/67).

3) Que se encuentra fuera de discusión que M. E. F. T. tiene 53 años de edad y padece Debilidad Mental Moderada a Severa generada a raíz de un accidente con TEC con pérdida de conocimiento por caída de altura aproximadamente de diez metros ocurrido en el año 2010, con deterioro de la memoria, síndrome amnésico orgánico no inducido por alcohol u otras sustancias psicoactivas, todo lo cual representa un 70 % de incapacidad según el dictamen emitido por la Comisión Médica N° 23 en fecha 19/07/2012. Dicha incapacidad le impide realizar tareas remunerativas, siendo dependiente parcial de terceras personas (fs. 10/12).

A fs. 13 obra agregado el certificado de discapacidad emitido el 15/08/2012 por la Junta Evaluadora 1 de la Discapacidad del Gobierno de la Provincia de Salta, con validez hasta el 15/08/2017 que da cuenta que el Sr. M. E. F. T. presenta otros síntomas y signos que involucran la función cognoscitiva y la conciencia, síndrome amnésico orgánico, no inducido por alcohol o por otras sustancias psicoactivas.

Ocurrido el fallecimiento del padre -L. B. F.- en agosto de 2011, el actor solicitó en sede administrativa el otorgamiento del beneficio de pensión derivada como hijo incapacitado. Sin embargo, con fundamento en lo expresamente dispuesto por el art. 53 de la ley 24.241, que no incluye entre los beneficiarios del derecho a pensión a los "hijos divorciados mayores de edad", la ANSES denegó su petición a través de la resolución RNTE 00112/13, del 09/01/2013, lo que motivó la iniciación de las presentes actuaciones.

Cabe precisar que el Sr. F. T. contrajo matrimonio en fecha 25/04/86 con la Sra. L. M. B., vínculo que se disolvió con la sentencia de divorcio de fecha 14/03/08 (fs. 6/7).

4) Que, en forma preliminar, cabe precisar que de conformidad con lo dispuesto por la ley de forma, la expresión de agravios para ser tenida como tal debe constituir una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, expresando argumentos en los que se sustenta la solución adoptada en el decisorio, invocando aquella prueba cuya valoración se considera desacertada o poniendo de manifiesto una incorrecta interpretación del derecho declarado aplicable a la controversia (art. 265 del CPCCN, esta Cámara, en autos "Banco de la Nación c/ Aranda Peretti, Víctor Adolfo y Saravia de Aranda Peretti María G. s/ Ejecución Hipotecaria", fallo del 04/11/97, entre otros).

Pues bien, a poco que se examina la pretensión revisora, se advierte que tales extremos no se encuentran satisfechos con las dogmáticas alegaciones contenidas en el escrito que se analiza y con una posición en discrepancia con el resultado del litigio, lo cual habilitaría para reputar desierto el recurso. No obstante lo cual, en aras a extremar la preservación del derecho de defensa en juicio (art. 18 CN) y la amplitud de criterio al respecto, habrá de darse tratamiento a la misma.

a) En relación al planteo dirigido a cuestionar la procedencia de la vía procesal escogida por el actor, resulta necesario señalar que, en un caso similar al presente, se ha sostenido: "...el amparo es un proceso utilizable en las delicadas y extremas situaciones en las que, por carecerse de otras vías aptas, peligre la salvaguarda de derechos fundamentales, y por esa razón su apertura exige circunstancias muy particulares – caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta- frente a las cuales



los procedimientos ordinarios resultan ineficaces, en casos como el de autos, donde se encuentran en juego derechos de carácter alimentario (el actor inició la acción con el objeto de obtener el beneficio de pensión derivado del fallecimiento de su padre por encontrarse incapacitado para el trabajo en un 70% al momento de su fallecimiento y a su cargo), resulta impropio mantener un razonamiento ritual estricto..." (C.F.S.S. Sala I, en autos: "Pereira Daniela y otro c/ ANSES s/ Amparos y Sumarísimos", Sent. Int. Nro. 81.618, del 29/12/2010).

Ello es así, máxime si se tiene en consideración que la presente fue promovida en el mes de marzo de 2013, por lo que declarar la inadmisibilidad de la vía intentada luego de más de tres años de trámite judicial resulta un ritualismo excesivo no acorde con el carácter alimentario de la prestación solicitada y en colisión con los principios de la seguridad social.

Cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en reiteradas oportunidades ha sostenido que: "...el rechazo del amparo (con fundamento en) –la necesidad de mayor debate y prueba y la existencia de otras vías-, importa la aplicación de un criterio en extremo formalista que atenta contra la efectiva protección de los derechos que aquél instituto busca asegurar, al no acreditar en forma concreta cuáles eran los elementos probatorios que no se pudieron utilizar para dilucidar la cuestión, así como la incidencia que éstos hubieran podido tener sobre el resultado final del proceso, omisión que demuestra la deficiente fundamentación del pronunciamiento" (conf. Dictamen de la Procuración General, al que remitió la C.S.J.N. en Fallos: 329:903).

Asimismo cabe agregar que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar medios ordinarios instituidos para la solución de las controversias, su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos, más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 299:358, 305:307, 307:444; 327:2920).

A lo expuesto solo resta agregar que tampoco puede considerarse el plazo establecido por el art 2º inc. e) de la ley 16.986 como un obstáculo procesal infranqueable ni es aceptable la interpretación restrictiva de una vía consagrada en la Constitución Nacional (art. 43) cuando, como en el caso, ha sido acreditado que se trata de la protección de derechos de naturaleza alimentaria que comprometen la salud y la supervivencia misma del reclamante (en igual sentido Fallos: 335:44).

Por lo tanto, existiendo en autos todos los datos necesarios para la resolución de la causa, no encontrándose cercenado el derecho de defensa de las partes, no se advierte cuál sería la utilidad para sustanciar otro proceso.

5. a) Tampoco puede prosperar el segundo agravio de la demandada referido a la interpretación del marco legal aplicable.

Más allá del esfuerzo dialéctico efectuado por la recurrente, el agravio bajo examen no cumple debidamente con los recaudos exigidos por el art. 265 del CPCCN en tanto no contiene una crítica concreta y razonada de los argumentos esgrimidos por el juzgador para fundamentar su decisión.

La recurrente sostiene que la ley 24.241 hace una enumeración taxativa de derechohabientes y significó un cambio importante en la cuestión ya que retornó a la aplicación de un criterio restrictivo para el otorgamiento de la pensión. Sin embargo, omite considerar el minucioso análisis efectuado respecto de la naturaleza sustitutiva de las prestaciones de la seguridad social, los principios de solidaridad y asistencia que rigen la materia previsional y las previsiones contenidas por nuestra Constitución Nacional y numerosos tratados internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional.

b) No obstante lo expuesto, corresponde realizar las siguientes consideraciones.

Si bien es cierto que el art. 53 de la ley 24.241 no incluye a los hijos divorciados –como sí lo hacía la ley 18.037 en su art. 38- también lo es que la situación del actor, que padece una incapacidad del 70% producto de un accidente, es desempleado sin posibilidades de reinsertarse en el mercado laboral por su patología, es dependiente parcial de terceras personas y carece de sostén económico desde la muerte de sus padres, quienes lo tenían a su cargo. Por ello, su situación debe analizarse a la luz de los principios protectorios que rigen la seguridad social y de la doctrina sentada por nuestro Más Alto Tribunal en Fallos: 315:2616, entre otros. En dicho precedente, el Máximo Tribunal sostuvo que el ámbito de la seguridad social está regido por normas que se caracterizan por su finalidad tuitiva y uno de cuyos objetivos es atender la situación de quienes quedan desamparados cuando fallece el pariente que le proporcionaba



los medios para su subsistencia y que, por sus condiciones de salud, no pueden proporcionárselos con su trabajo.

La finalidad de la norma que prevé el otorgamiento del beneficio de pensión derivada del fallecimiento a un hijo incapacitado, es dar amparo a aquellas personas que, luego de la muerte del causante, no están en condiciones de procurarse sustento, ni obtener un empleo, y en tal caso su suerte se encuentra ligada exclusivamente al sostenimiento de su progenitor.

En ese contexto, no se puede soslayar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación reiteradamente ha sostenido que los jueces deben interpretar con la máxima prudencia las leyes previsionales, especialmente cuando un criterio restrictivo en esa materia puede conducir a la pérdida de un derecho de aquella índole (Fallos: 320:2340, especialmente considerando 4°).

El Máximo Tribunal tiene dicho de manera constante que “la Seguridad Social, tiene como finalidad esencial cubrir “contingencias sociales” (Fallos: 325:2993; 324:3868; 304:415; 303:857, entre otros), o más precisamente, “asegurar lo necesario a las personas que las sufren (Fallos: 323:2081 y su cita). De ahí que reiteradamente ha sido invocada por un lado la “naturaleza alimentaria” de las prestaciones que prevé (Fallos: 325:2993; 324:3868; 303:857, sus citas y otros) y, por el otro, la relación entre éstas y la cobertura de “riesgos de subsistencia” (Fallos: 328:4726; 282:425 y 267:336, entre muchos otros).

Así también ha sostenido que el cometido propio de la seguridad social por mandato constitucional (art. 14 bis) es la cobertura “integral” de las consecuencias negativas producidas por las mentadas contingencias (Fallos: 332:913 y sus citas); y que es preciso interpretar las normas infra constitucionales de la seguridad social conforme a su objetivo protectorio (Fallos: 325:2114; 324:4364; 293:307 y otros), cuidando que el excesivo rigor de los razonamientos o los criterios restrictivos no desnaturalicen el espíritu que ha inspirado su adopción, pues no debe llegarse al desconocimiento de derechos de ésta índole sino con extrema prudencia (Fallos: 329:2199 y 2827; 324:3868; 323:1551; 320:2340) o cautela (Fallos: 324:176 y 789; 277, 265; 273:195 y 266:299, entre otros) de tal modo que toda preferencia hermenéutica debe volcarse hacia el resultado que favorece los objetivos normativos y no hacia el que los dificulta (Fallos: 196:22 y su cita). Sobre tales bases, cuadra señalar que las razones ante dichas, *inter alia*, han fundado varias sentencias del Tribunal que admitieron dentro del elenco de beneficiarios de pensión, v. gr. a las hijas viudas (Fallos: 224:453; 235:47; 296:326) o divorciadas (Fallos: 282:425), a las hermanas viudas (Fallos: 240:55; 242:94).

También se tuvo en cuenta que el mandato contenido en el art. 14 bis se ha visto reforzado con determinados instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos que, a partir de 1994, tienen jerarquía constitucional (Constitución Nacional, art. 75 inc. 22, segundo párrafo). Así, la Declaración Universal de Derechos Humanos previó el derecho de toda persona a los seguros en cualquier caso en que sufriera la pérdida de sus medios de subsistencia por causas independientes de su voluntad (art. 25), al tiempo que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoció “el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social” (art. 9) (CSJN, “P., A. c/ ANSES s/ Pensiones”, fallo del 28/06/2011).

6) Que, en suma y por las consideraciones expuestas, el hecho de que la situación del actor no haya sido expresamente contemplada por el art. 53 de la ley 24.241, por tratarse de un hijo divorciado, no impide, con sustento en los principios referidos y en la *ratio legis* de la norma citada, la concesión del beneficio. Para ello cabe equipararlo a la situación de los hijos solteros mayores de edad incapacitados para el trabajo y a cargo del causante a que se refiere el art. 53 de la ley 24.241.

Es que el régimen legal de pensiones no puede válidamente y sin contradecir su naturaleza sustitutiva dejar de comprender situaciones como las del actor (se divorció hace ya varios años -2008-, y con posterioridad se incapacitó para el trabajo en un 70% a raíz de un accidente sufrido en el año 2010, sin posibilidades de realizar tareas remunerativas a raíz de la patología que padece y que por ello dependía económicamente de sus padres, quienes fallecieron en el año 2011) pues de lo contrario se perpetuaría una situación total de desamparo que el legislador justamente quiere evitar.

Corresponde en consecuencia confirmar también la decisión adoptada por el Sr. Juez de grado al respecto.

Por lo que se,

RESUELVE:



EL DERECHO

I. RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 49/62 y, en su mérito, **CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia de fecha 24 de mayo de 2013(fs. 41/48), con costas de Alzada a cargo de la demandada vencida (art. 14 de la ley 16.986).

II. REGÍSTRESE, notifíquese, publíquese en el C.I.J. conforme Acordada nº 15/2013 C.S.J.N. y oportunamente devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen a sus efectos.

Firmado *Guillermo Federico Elias, Mariana Inés Catalano y Alejandro Augusto Castellanos*. Jueces de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta. Secretaria María Victoria Cárdenas Ortiz