

S.C. M. 400; L. XLVIII

*Procuración General de la Nación*

Suprema Corte:

-I-

La Cámara Federal de Apelaciones de Rosario (Sala B), confirmó parcialmente la decisión de mérito y, en consecuencia, hizo lugar a la acción entablada y ordenó a la Gendarmería Nacional que le abone a la actora la totalidad de la pensión del causante, suboficial retirado de la institución.

En lo que interesa, la mayoría del tribunal entendió que el derecho de la accionante no concurría con el de la Sra. Guzmán, divorciada del *de cujus*, porque a tenor del artículo 101, inciso a), de la ley 19.349, únicamente la “esposa” tiene derecho a pensión, sin que se contemple su concurrencia con la ex-cónyuge. La existencia de un acuerdo alimentario con esta última -añadió- no obsta a la conclusión expuesta porque el propio legislador dispuso la pérdida del derecho a pensión por el divorcio vincular (art. 207, inc. 4, C. Civil). Sobre esa base, declaró la nulidad de la resolución del Director de Gendarmería Nacional del 30/04/99, dictada en el expediente AF 8-4016/20, y ordenó el pago íntegro e inmediato del haber de pensión a la pretensora desde la notificación de la sentencia de grado.

La Sra. Guzmán, citada como tercera, dedujo recurso extraordinario, que fue contestado, concedido en lo que atañe a la cuestión federal estricta -art. 14, inc. 3º, ley nº 48- y denegado en orden a la tacha de arbitrariedad, sin que medie queja de la interesada insistiendo sobre ese punto (cfr. fs. 9, 166/171, 221/228, 240/254, 259, 270 y 278).

-II-

Relata la apelante en su presentación extraordinaria que el 22/06/79 se declaró la separación del causante fundada en el artículo 67 bis de la ley 2.393, y que en esa ocasión se homologó el acuerdo por el cual se le confirió la tenencia de las hijas y se dispuso que su ex-esposo abonara mensualmente, en concepto de cuota alimentaria, un monto que se incrementaría a partir de los aumentos salariales que percibiera. Señala que el pacto fue cumplido por el *de cujus* hasta su muerte y que la cláusula del convenio resulta asimilable a la reserva alimentaria contemplada en la reforma introducida por la

ley 23.263 a la ley 17.562 (B.O. 11/10/85 y 11/12/67, respectivamente), más allá de que esa reserva no podría, en rigor, serle exigida a la recurrente, en el marco de su petición, porque el cuerpo legal que la estipuló no se hallaba vigente al momento de la separación personal.

Expone que el proceso de quiebre de la pareja se produjo luego de que su ex marido le ocasionara lesiones graves, y que el 17/02/92, a partir del pedido del gendarme, la justicia determinó el divorcio por conversión de la sentencia de separación personal, según lo dispuesto por el artículo 8 de la ley 23.515. Añade que el 15/09/92 el ex-suboficial contrajo segundas nupcias con la actora, Sra. Monteverde, y que su deceso se produjo el 27/01/98.

En ese orden aduce que el artículo 101, inciso a), de la ley 19.349 prevé que la esposa del causante tendrá derecho a pensión siempre y cuando no mediare separación o divorcio por su culpa. Sobre ello destaca -citando antecedentes de la Corte- que la culpa de ambos cónyuges, derivada del artículo 67 bis mencionado, no importaba la pérdida de la pensión cuando uno de ellos hubiera dejado a salvo el derecho a percibir alimentos. Por esa razón, argumenta que le corresponde parte de la prestación disputada, so consecuencia de que se vulneren las garantías de los artículos 14, 17 y 18 de la Carta Magna.

### -III-

Opino que el recurso extraordinario es formalmente admisible pues se ha puesto en tela de juicio el alcance y la aplicación de normas federales -artículo 101 de la ley 19.349, B.O. 10/01/72- y la decisión atacada ha sido contraria al derecho que el apelante basa en ellas (art. 14, inc. 3º, ley 48; y doctrina de Fallos: 322:1318; 323:1866, entre otros).

### -IV-

Sobre el fondo de la cuestión debo precisar, primeramente, que la Corte sostuvo en diversas oportunidades que los efectos de la culpa de ambos cónyuges, que el artículo 67 bis de la ley 2.393 establecía para la respectiva sentencia de divorcio,

S.C. M. 400; L. XLVIII

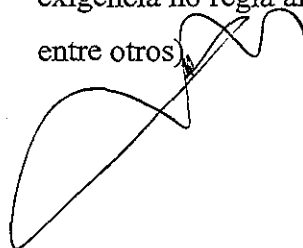
*Procuración General de la Nación*

regulaban sus consecuencias civiles, pero no traían aparejado la pérdida del beneficio de pensión cuando uno de los esposos había conservado el derecho a percibir alimentos. Se adujo, si bien en orden a la ley 21.965, que tiene derecho a coparticipar en la pensión, la cónyuge inocente divorciada vincularmente, a cuyo favor se fijaron alimentos (v. Fallos: 316:2106 y sus citas, 329:2830 y 331:1651).

Esa situación se configura en el *sublite* desde que, como se narró, se decretó la separación según la ley aludida y se homologó un convenio alimentario no sólo a favor de las hijas del matrimonio sino también de la ahora recurrente (cfse. fs. 4 y fs. 4, 5 y 17 del agregado). Cabe recordar aquí que la exclusión del derecho de pensión, en ese marco legal, sólo procedía si se acreditaba en forma categórica que la separación se produjo como consecuencia de la conducta de la posible beneficiaria, aspecto que, no sólo no se demostró en autos, sino que -como detalla el voto en disidencia, fs. 225/227- se ha corroborado la postura expuesta por la apelante (cfse. Fallos: 311:2432; 331:1651, etc.).

En ese contexto, con arreglo al artículo 101 de la ley 19.349, opino que la recurrente tiene derecho a participar del beneficio de la pensión, pues el extremo planteado no cuenta con regulación en la ley específica -desde que la norma en cuestión fue sancionada cuando no estaba vigente en el país el divorcio vincular introducido por la ley 23.515- y la Corte sentó que, frente a situaciones como la descripta, los tribunales deben efectuar una exégesis del caso con la máxima prudencia y teniendo en cuenta que prevalecen los principios que rigen la materia en razón del tenor del beneficio discutido (Fallos: 316:2106 y 331:1651).

La solución que propicio condice, también, con lo señalado por la Corte en orden a que, en casos como el *subexamine*, no resulta estrictamente exigible la reserva alimentaria prevista en la ley 23.263 para conservar el beneficio, por cuánto esa exigencia no regía al tiempo de la separación de la pareja (cfr. Fallos: 331:1651 y 1658, entre otros).

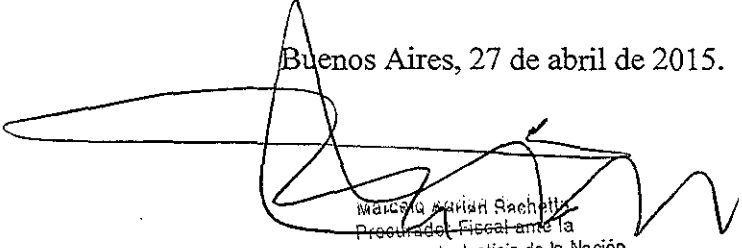


Finalmente, ese Tribunal ha expresado que, en supuestos como el estudiado, el juzgador no debe sujetarse en forma estricta a las previsiones del derecho de familia, puesto que en el campo de la seguridad social, en el cual lo esencial es cubrir los riesgos de la subsistencia y ancianidad, los recaudos formales del derecho común no deben requerirse con rigor extremo (Fallos: 316:2106 y sus citas); máxime, si se tiene en cuenta el desamparo que le ocasionaría a la recurrente perder, en la ancianidad, el sostén económico que durante su vida activa recibió del causante y que se le había reconocido judicialmente.

-IV-

Por lo expuesto, considero que corresponde declarar formalmente admisible el remedio federal y revocar la sentencia impugnada, con el alcance indicado precedentemente.

Buenos Aires, 27 de abril de 2015.

  
Mariana Sachetto  
Procurador Fiscal ante la  
Corte Suprema de Justicia de la Nación  
Subrogante

  
ADRIANA N. MARCHISIO  
Prosecretaría Administrativa  
Procuración General de la Nación