Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 20 de agosto de 2014.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Z., J.J. c/ Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba s/ plena jurisdicción", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que en el año 1985, el actor, en representación de sus hijos menores, solicitó la pensión derivada del fallecimiento de su concubina, beneficio del cual gozaron hasta que cumplieron la mayoría de edad. Antes de que ello ocurriera, en el mes de marzo de 1999, el demandante pidió al ente previsional de Córdoba que le otorgara la pensión, toda vez que había vivido en aparente matrimonio con la madre de sus hijos y había quedado totalmente incapacitado en el accidente que había ocasionado la muerte de la causante.

2°) Que contra la resolución del organismo que rechazó ese pedido sobre la base de que la norma vigente al momento del fallecimiento de la *de cujus* (art. 31 de la ley local 5846), no incluía en la nómina de causahabientes al concubino varón sino que sólo contemplaba el caso de la conviviente femenina, el peticionario dedujo una demanda ante la Cámara Contencioso Administrativa de Primera Nominación de Córdoba, en la cual cuestionó la validez de la norma mencionada por considerarla contraria a la Constitución Nacional, los tratados internacionales y las leyes nacionales dictadas en consecuencia, que preveían la igualdad ante la ley de las personas sin distinción de sexos.

3°) Que la cámara rechazó la demanda, lo que dio origen a un recurso de inconstitucionalidad por ante el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba que admitió la vía, hizo lugar a la acción contencioso administrativa y ordenó a la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba que dictara un acto administrativo otorgando la pensión respectiva a partir de la entrada en vigencia de la ley 9075 (B.O.P. 30/12/2002).

4°) Que para decidir de ese modo, dicho tribunal juzgó que no era necesario expedirse sobre la inconstitucionalidad planteada, pues el dictado de la ley local 9075 había venido a cubrir el vacío legal existente respecto del conviviente varón y sus previsiones resultaban aplicables al caso. Por tal razón, ordenó que se otorgara el beneficio y fijó su fecha inicial de pago desde el día de su entrada en vigor.

5°) Que contra ese pronunciamiento, el actor dedujo el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la queja en examen, en la que se agravia de la omisión de la alzada de expedirse sobre la inconstitucionalidad planteada.

6°) Que esta Corte comparte y hace suyas las razones dadas por el señor Procurador Fiscal subrogante para descalificar la sentencia apelada, cuyos fundamentos se dan por reproducidos por razón de brevedad.

7°) Que sin perjuicio de ello, la naturaleza de los derechos en juego, el tiempo transcurrido desde que se iniciaron las presentes actuaciones y la circunstancia de que el actor se encuentra totalmente incapacitado, justifica que esta Corte, haciendo uso de las facultades que le otorga el art. 16 de la ley

Corte Suprema de Justicia de la Nación

48, se expida en forma definitiva respecto de la cuestión federal sobre la que versa el litigio, interpretando los preceptos en juego a fin de tutelar debidamente los derechos comprometidos en la causa (doctrina de Fallos: 318:1246).

8°) Que el demandante ha planteado la inconstitucionalidad del art. 31 de la ley local 5846, que no contempló al conviviente varón en la nómina de causahabientes con vocación al beneficio de pensión, por ser contrario al art. 16 de la Constitución Nacional en cuanto establece la igualdad ante la ley sin distinción de sexos.

9°) Que esta Corte ha interpretado que la igualdad establecida en el art. 16 citado, impide que se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que en iguales circunstancias se concede a otros (Fallos: 153:67, entre muchos otros).

Al mismo tiempo, el Tribunal ha aplicado un escrutinio riguroso sobre las normas que establecen clasificaciones basadas en criterios específicamente prohibidos (también llamados sospechosos de inconstitucionalidad), tales como la raza, color, **sexo**, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica o cualquier otra condición social (art. 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y Fallos: 329:2986).

10) Que, en efecto, cuando esta Corte ha tenido que expedirse sobre la validez de las leyes que utilizan como en el

caso alguno de esos criterios de clasificación expresamente prohibidos, lo ha hecho partiendo de una presunción de inconstitucionalidad (Fallos: 327:5118 "Hooft"; 329:2986 "Gottschau", y 331:1715 "Mantecón Valdés"), que sólo cae si la demandada justifica los fines sustanciales que la norma quiso resguardar y demuestra que el medio utilizado era absolutamente necesario para alcanzar el propósito enunciado.

11) Que la demandada no ha justificado que la exclusión de los varones del derecho de pensión reconocido a las concubinas responda a un fin trascendente que únicamente puede ser alcanzado por ese medio, ya que se ha limitado a señalar a lo largo del proceso que la ley impugnada no los amparaba y a citar otra norma del mismo cuerpo legal que también deparaba un tratamiento diferenciado a hombres y mujeres para acceder a la pensión por viudez.

12) Que la existencia de otra disposición en igual sentido, no logra justificar la compatibilidad del precepto impugnado con la Constitución Nacional, pues omite el tratamiento en concreto de la cuestión planteada (conf. arg. causa 329:2986 "Gottschau", considerando 7° del voto de la mayoría).

13) Que, en tales condiciones, frente a la ausencia de argumentos que evidencien la validez de la norma en debate, corresponde hacer lugar al recurso del apelante, declarar la inconstitucionalidad del art. 31 de la ley local 5846 y ordenar que la pensión del actor se abone desde la fecha en que el menor de sus hijos -beneficiario de esa prestación- alcanzó la mayoría de edad.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Por ello y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, en lo pertinente, el Tribunal resuelve: Hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada con el alcance indicado en la presente. Agréguese la queja al principal, notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI

JUAN CARLOS MAQUEDA

ENRIQUE S PETRACCHI

E. RAUL ZAFFARONI

Recurso de hecho interpuesto por **J.J. Z.**, representada por la **Dra. Luisa Fernanda Pérez**.

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Contencioso Administrativa de la Provincia de Córdoba**.