



Poder Judicial de la Nación

CAUSA N°99262/2018

Autos: “LEIVA JORGE ROQUE c/ ANSES s/PENSIONES”

Sentencia Definitiva

Ciudad Autónoma de Buenos Aires,

VISTO Y CONSIDERANDO:

Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de grado que hizo lugar a la demanda tendiente al cobro de las pensiones correspondientes como ex combatiente de Malvinas desde el 02/04/1982 y, a su vez, declaró la inconstitucionalidad del art. 5 del decreto 2634/90.

La recurrente se agravia del decisorio de grado, alega que la a quo ha incurrido en una errónea interpretación de la normativa vigente en la materia, más precisamente sobre los artículos 1º y 2º de la ley 23.848 y del artículo 5º del Decreto 2634/90. Critica la retroactividad dispuesta y que se haya resuelto en base a cuestiones que, a su entender, no integran el presente caso. También se agravia de la discriminación que sostiene como fundamento la magistrada de grado para declarar la inconstitucionalidad del art. 5 del Decreto 2634/90 y del rechazo de la excepción de prescripción opuesta.

Tal como ha quedado trabada la litis, la cuestión a resolver consiste en determinar si le asiste derecho a los accionantes en cuanto pretenden un reconocimiento histórico respecto de la Pensión Honorífica de Veteranos de Guerra del Atlántico Sur desde el 02/04/1982 hasta la sanción de la ley 24.652 o si, por el contrario, se confirma lo resuelto por la demandada en cuanto entendió que correspondía el pago únicamente desde la fecha de solicitud del beneficio en cuestión.

Cabe destacar que no se encuentra controvertido que el actor resulta beneficiario de la Pensión Honorífica de Veterano de Guerra del Atlántico Sur de conformidad con lo dispuesto en la ley 23.848 y sus modificatorias.

La Administración denominó a este tipo de reclamaciones como RECONOCIMIENTO HISTORICO, en atención a que en el ámbito de la A.N.Se.S. tuvo lugar la firma de determinadas actas en fecha 06/10/2008, 19/11/2008 y 26/11/2008 entre la comisión negociadora en representación de los soldados Ex-combatientes y funcionarios del organismo previsional por las que se realizaron negociaciones tendientes a un reconocimiento y pago de la deuda reclamada.

Luego, y con motivo del Dictamen N° 43.781 (Gerencia de Asuntos Jurídicos) el organismo administrativo concluyó que las gestiones realizadas no implicaban la asunción de un compromiso cierto de su parte de efectuar un reconocimiento expreso del pago de dicha deuda.

Ahora bien, atento a la naturaleza de la Seguridad Social de las prestaciones en trato, y lo dispuesto por el Dto. Nro. 2634/90 (artículo 5, texto originario), las pensiones se abonarían en el





Poder Judicial de la Nación

caso del art. 1 de la ley 23.848, a partir de la solicitud (en igual sentido, ver la Disposición Nro. 410/2000, Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales- CNPA, de fecha 21.06.2000, que estableció en su artículo primero, que: “En el caso del art. 1 de la ley 23.848 las pensiones se abonarán a partir de la fecha de solicitud de la prestación siempre que la misma estuviera acompañada de toda la documentación que acredite de manera fehaciente su condición de ex combatiente. Para los casos de expedientes iniciados y en trámite, sin cumplimentarse tales recaudos, se considerará como fecha inicial aquella en que quedare fehacientemente acreditada dicha condición”).

Cabe recordar que: “...dicho beneficio se erige, de acuerdo con la forma en que ha sido instituido, en una retribución de la Seguridad Social reconocida a todos quienes participaron en el conflicto bélico, de manera tal que todo aquél que se encuentre en la situación legal prevista tiene el derecho a que le sea otorgado.” (conf. doctrina resultante del fallo “Silvero José Isidoro y otros c/ Estado Nacional (Adm. Central, Mº de Defensa s/ juicios de conocimiento, C.N.A.C.A.F., Sala I, 04/10/05). En igual sentido ver considerando 5º del fallo dictado en autos: “Kasansew, Nicolas y otros c/ Ministerio de Desarrollo Social y Medio Ambiente – Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales”, Excma. C.S.J.N. del 28/11/2006.

Con lo cual, consideramos improcedente retrotraer los efectos de la Ley 23.848 al 2 de abril de 1982, ya que carecería de sustento normativo y, por lo tanto, redundaría en un abuso de las facultades conferidas a los jueces por la Constitución Nacional al inmiscuirse en una órbita de competencia exclusiva del Poder Legislativo.

En materia de interpretación de leyes, la inconsecuencia y la falta de previsión no se suponen en el legislador (en un sentido similar ver Excma. C.S.J.N. in re “Molina, Horacio y otros c/ Policía Federal Argentina”, M.336.XLIV del 06/03/2012). Sostener lo contrario significaría soslayar el principio general de irretroactividad de la ley, contenido en el art. 7 del C.C.C.N. (conf. Leyes 26994 y 27077), pues para que se devenguen diferencias primero se debe tener derecho al crédito que- en este caso- nace a partir del reconocimiento de la pensión honorífica a través de la Ley 23.848 (sanc. 27/09/1990 ; promul. 09/10/1990 ; publ. 19/10/1990) y es recién a partir de ese momento que entendemos que correspondería analizar la prescripción o no de los haberes devengados con anterioridad a la fecha de su solicitud (conf. Ley 23.848 y modificatorias).

Además, entendemos que la circunstancia de que los actores perciban su prestación a partir de la solicitud, luego de obtener el reconocimiento de su condición de veterano de guerra, obedece al cumplimiento de los requisitos a esa fecha.

Por otro lado, en cuanto a la constitucionalidad del art. 5 del decreto 2634/1990, cabe agregar que recientemente -01/12/2020- en un caso de aristas similares, el Procurador General ante el Mas Alto Tribunal de la Nación en su dictamen en autos caratulados “Trucco Marcelo Jesús y otros c/ ANSES s/ pensiones” Expte. N° CSS 48952/2011/CA1, luego de un pormenorizado análisis normativo, propuso confirmar la sentencia dictada por esta Sala que desestimó la inconstitucionalidad del art. 5 del decreto 2634/1990.

En ese sentido, en reiteradas ocasiones el más Alto Tribunal de la Nación señaló que “la declaración de inconstitucionalidad de una ley o de alguna de sus partes es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerada como última ratio del orden jurídico” (CSJN





Poder Judicial de la Nación

Fallos 288:325; 290:83; 294:383; 312:1437 y 1681; “Rallín Hugo Félix y otros” Sent. del 7/5/91; “IACHEMET, María c/ Armada Argentina” Sent. del 29/4/93; “Conti Juan c/ Ford Motor Arg. S.A.” Sent. del 29/3/88; entre otros).

Con lo cual, corresponde revocar la declaración de inconstitucionalidad del art. 5 del decreto 2634/1990, por carecer la misma de un sustento argumental válido que justifique un acto de tal gravedad institucional. No cabe su formulación sino únicamente cuando un acabado examen del precepto -bajo análisis- conduzca a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho constitucional invocado, preceptos de lo que carece la pretensión de la actora.

En razón de los fundamentos que anteceden, se revoca la sentencia apelada en estos términos y, en consecuencia, se rechaza la demanda articulada por el actor.

Respecto a las restantes cuestiones planteadas, dada la forma en que se resuelve, deviene abstracto expedirnos al respecto.

En cuanto a las costas, teniendo en cuenta la naturaleza del derecho pretendido y toda vez que el actor pudo creerse con razón suficiente para litigar, corresponde imponerlas por su orden (conf. art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.N. y doctrina resultante de del art. 21 de la ley 24.463).

En mérito de lo que resulta del presente acuerdo, el Tribunal **RESUELVE:** 1) Revocar la sentencia apelada; 2) Rechazar la demanda interpuesta por la parte actora; 3) Imponer las costas del proceso por su orden (art. 68 párrafo 2º y doctrina resultante del art. 21 ley 24463); 4) Regular los honorarios de la representación letrada de la parte actora en la suma de \$ 6.160 equivalente a 1 UMA (conf. Acordada N° 21/2021 CSJN). El monto indicado no incluye la alícuota correspondiente al IVA, que deberá adicionarse en caso de corresponder. No estimo los correspondientes a los letrados de la parte demandada en virtud de lo normado por el art. 2º de la Ley 27.423; 5) Devolver las presentes actuaciones al juzgado de origen a sus efectos.

Regístrese, protocolícese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

La Dra. Nora Carmen Dorado no firma por encontrarse en uso de licencia. (Art. 109 RJN).

CDR

