RAWSON, 19 de Agosto de 2.008.-

------ **VISTOS:** ----------

------ Estos autos caratulados: "**L., D. D. C. s/ Recurso de Apelación c/ Resolución N° 485/2008 del Instituto de Seguridad Social y Seguros**" (Expte. Nº 21.292-L-2008).----------

------ **DE LOS QUE RESULTA :**----------

------ 1.- Que a fs. 2/3 la Sra. D. D. C. L. –que en la actualidad cuenta con 61 años de edad- interpone el Recurso de Apelación previsto en el art. 9 de Ley N° 3923 -T.O. Ley N° 4.251- contra la Resolución N° 485/08 del Instituto de Seguridad Social y Seguros que rechazó el Recurso de Reconsideración que interpusiera contra la Resolución N° 1.218/06, por la cual se le denegó el Beneficio de Pensión que entiende le corresponde percibir.- Solicita que se ordene a ese Organismo que dicte una nueva Resolución otorgando dicho beneficio.----------

------ 2.- Que de las constancias obrantes en el Expediente Administrativo Nº 994/06, surge que la apelante solicitó a fs. 2/10

vta. que se le reconociera el derecho de Pensión derivado del fallecimiento de su madre M. d. L. V. G. G. de L., desde la fecha del deceso, el 31 de Diciembre de 2.004.----------

///--- Se refirió en esa oportunidad a la anteriormente vigente Ley N° 1388, que en su art. 26 establecía el derecho a Pensión de las hijas solteras que hubieran convivido con el causante en forma habitual y continua durante diez años inmediatamente anteriores a su deceso, que a ese momento tuvieren 50 años de edad y se encontraran a su cargo a esa fecha.- Recordó que el art. 27 de esta Ley establecía, que se entendía que el derechohabiente "estaba a cargo del causante" cuando ocurría en aquél un estado de necesidad revelado por la escasez o carencia de recursos personales, y la falta de contribución importaba un desequilibrio esencial en su economía particular.----------

------ Citó jurisprudencia de la Corte Nacional que analizaba casos de beneficios de pensión solicitados por hijas solteras, en los cuales se falló que la incapacidad laboral no es esencialmente asimilable a la invalidez física, admitiendo que en determinados supuestos aquélla se presentase como producto de un estado de desamparo derivado de determinadas circunstancias sociales, y en las que se revocaron las sentencias apeladas, considerando acreditados tal "desamparo" y su incapacidad de ganancia.- Y refirió a otros fallos relativos a la manera de interpretar las leyes previsionales.----------

------ Reconoció, no obstante, que la Ley N° 1388 fue derogada y que actualmente rige la N° 3923, aludiendo a los arts. 43 incisos a) 1, a) 3 , b) 3, y 44.----------

------ Manifestó acreditar los dos recaudos exigidos.- Uno, ***estar a cargo del causante a la fecha de su fallecimiento,*** porque –dijo- siendo hija soltera convivió con su madre durante toda su vida, su única /// fuente de ingresos fue la jubilación de ésta, y se dedicó en forma exclusiva al cuidado de su salud desde el año 1.997, hasta que luego de un largo y penoso proceso falleció el 31 de Diciembre de 2.004.- Se explayó sobre la dolencia de su progenitora.----------

------ En cuanto a ***la incapacidad laboral*** adujo que a la fecha del fallecimiento de la causante contaba con 57 años *"y no desempeñaba desde hacía más de ocho años actividad lucrativa alguna"* por haberse dedicado –insiste- en forma exclusiva a aquel cuidado, que requería tiempo completo.- Agrega que es una "jubilada para el sistema", que se encuentra excluida del mercado laboral, de prepagas, de seguros de vida o salud, que no cuenta con *"la experiencia ni con la capacidad intelectual que se exige hoy en día para desempeñar una actividad lucrativa",* que tiene gastos que afrontar sin un ingreso fijo, ni vivienda propia, lo que torna imposible su subsistencia.- Antes había explicado –fs. 5 y

vta.- que surge de su propia Historia Clínica el esfuerzo que le provocó la atención de su madre que estaba postrada; que le produjo agotamiento ya que no recibía atención de terceros; que se limitaron sus actividades, intensificándose su estado de angustia y su sobrepeso; y que al final, en el último diagnóstico del 28/06/05, seis meses después de fallecer aquélla, se menciona un alto grado de depresión en su persona, y una próxima citación para evaluar la posibilidad de administrarle medicación.----------

------ Aportó la documental que obra a fs.11/44 vta.: fotocopia de D.N.I., partida de nacimiento suya y de defunción de su madre, de las Historias /// Clínicas de ésta y de aquélla, de notas periodísticas y del último recibo de recibo de haberes de la causante.----------

------ Agregó a fs. 45/48 copias de planillas de la AFIP: “liquidación Nº 2 de fecha 8/03/2006-Verificación de cuentas ANSES”, en las que figura 1 año y 9 meses con aportes y detalle total de la deuda que registra correspondiente a capital e intereses y opciones de pago, para solicitar la jubilación de Ley N° 24.241 (fs. 46) período de inicio 07/2004, período cese 03/2006.- A fs. 63 obra una planilla de ANSES “Consulta de Padrón Histórico de Autónomos” donde constan fechas de afiliación “99/99” (¿?), de inicio “05/76”, reinicio “05/90”, “a actividad 798” categoría última B, fecha 01/90.----------

///

------ 3.- Intervinieron la Asesoría Médica Previsional (fs. 49), el Departamento de Jubilaciones y Pensiones (fs. 64), el Director de Previsión (fs. 50, 64 vta., 66) y el Asesor Legal (fs. 65); todos coincidieron en la falta de acreditación de los recaudos previstos para otorgar el Beneficio de Pensión a la solicitante.----------

------ 4.- Por Resolución N° 1.218/06 (fs. 67/68) el I.S.S y S. encuadró la petición de pensión en el art. 43 inc. a.3) de la Ley N° 3923 (T.O Ley N° 4251), esto es, en el beneficio previsto para hijos mayores de 18 años incapacitados, para cuyo obtenimiento –se dijo- éstos debían cumplir dos requisitos: encontrarse ***incapacitados para el trabajo*** y ***estar a cargo del causante al momento de su fallecimiento***.- ---------

------ Se consideró que no se cumplía el primero, porque del informe de la Asesoría Médica Previsional de fs.49 del Expte. Adm. resultaba que la peticionante sufría un cuadro de "depresión leve", sin medicación ni

/// tratamiento indicado a la fecha, no requiriendo evaluación médica.- Y en cuanto al segundo, se concluyó en que "*no resulta suficiente el extremo probatorio exigido por la norma para demostrar que la solicitante estaba a cargo del causante al momento del fallecimiento*".- Se añadió que el dictamen de la Asesoría Legal de fs. 65 contenía una opinión desfavorable y se denegó la solicitud.----------

------ 5.- Planteó la Srta. L. contra ese acto administrativo Recurso de Reconsideración (fs. 73/75).- Adujo que la ***situación de dependencia o necesidad al momento del fallecimiento -*** vinculándola con el recaudo del art. 44 de la Ley 3923- la acreditó al solicitar la pensión, reiterando los argumentos allí expuestos: que es hija soltera, que convivió con su madre toda su vida, cuidándola desde 1997 hasta que falleció el 31/12/04; que su única fuente de ingresos era la jubilación de aquélla; que la falta de esa contribución mensual le genera un importante desequilibrio en su economía, atento que no cuenta con recursos propios para subsistir y se encuentra desempleada.----------
---

------ Dijo haber probado ese recaudo, a pesar que el Instituto consideró lo contrario *"con la copiosa documentación que adjuntó"*, la que revela "*que estuvo a cargo de la causante y que lógicamente no hubiera podido desempeñar actividad lucrativa alguna"*.- Remitió a diversas Notas obrantes en los Expedientes Nº 4669/00 y 1860/02 –adjunta dos a fs. 77 y 78, relativas a pedidos a SEROS, en la ciudad de Buenos Aires, vinculados a la enfermedad de su madre.----------

///--- Sostuvo que con los certificados de ANSES que acompañó probó que "*al menos desde hace muchos años y hasta el momento del fallecimiento de la causante*" no realizó aporte alguno; por ende –dice- demostró así que no realizó actividad lucrativa en razón de lo explicado respecto de la

dedicación a la atención brindada a su madre durante su enfermedad.-
---

------ Adjuntó a este Recurso Información Sumaria (fs. 76), en la cual manifestó que durante los años 1.997 a 2.004 se dedicó íntegra y exclusivamente al cuidado de su madre, quien por razones de enfermedad requería dedicación y cuidado durante las 24 hs. del día; que en razón de ello debió dejar de trabajar por lo que dependió económicamente de la jubilación que aquélla percibía; y que durante ese período hasta la fecha -3 de Octubre de 2.006- carece de recursos propios no contando con ingresos de ningún tipo ni con sostén económico.- Firman dos testigos.----------

------ Ofreció "adicionalmente" nueve testigos, para que fueran citados *si el Instituto lo consideraba pertinente* y dijo que todo ello acreditaba "sobradamente" que la recurrente "estaba a cargo de la causante al momento de su fallecimiento".----------

------ Consideró errado y restrictivo el criterio del Instituto de tener por no acreditada la incapacidad laboral al momento del fallecimiento, por no requerir –la recurrente- a su entender, evaluación médica, reiterando el argumento y la jurisprudencia que expuso al solicitar el beneficio.----------
---

///--- Añadió que no sólo fundó la concurrencia de su incapacidad laboral en el estado depresivo que padecía, sino también y principalmente en la incapacidad de ganancia o económico social que el fallecimiento de su madre le había producido, como expresión de una incapacidad general.- Insistió en su edad al fallecimiento de su madre -57 años- y en que no desempeñaba desde hacía más de ocho años actividad lucrativa alguna.----------

------ 6.- El I.S.S y S. rechazó el Recurso de Reconsideración por Resolución Nº 485/08.- Afirmó que la jurisprudencia citada por la impugnante se refiere a "*a otras épocas, donde de acuerdo al contexto social receptaron el concepto de la capacidad de ganancia como un elemento a ser tenido en cuenta en oportunidad de decidirse el otorgamiento de una prestación".*----------

------ Advirtió que el régimen previsional provincial actualmente vigente expresamente veda las incapacidades sociales o de ganancia; que ello no significa apartarse del Baremo, porque incluye factores complementarios, elementos que incrementan la incapacidad como mayor edad, el nivel educativo alcanzado o el factor compensador aplicado "para aproximarlo a la incapacidad", teniendo en cuenta el deterioro general del solicitante.- Y estimó que la peticionante en su presentación, no fundó su incapacidad laboral en sus afecciones físicas, sino en la de ganancia o económico social.----------
------

///

------ Consideró que la incapacidad laborativa en los trámites de invalidez excluye la ponderación de tales extremos, y que el art. 32 de /// la Ley N° 3923 expresamente reza que "***se excluyen las incapacidades sociales o de ganancia".-*** Que acreditar aquélla resulta, de acuerdo a esta legislación, un elemento indispensable para acceder al beneficio.----------

------ Con referencia al requisito "estar a cargo del causante al momento del fallecimiento", considera que la documentación que adjuntó la solicitante de ninguna manera revela por sí sola ese hecho, ni que no desempeñara actividad lucrativa alguna, estimando insuficiente a tales fines la información sumaria.----------

------ Porque el requisito de incapacidad laboral no está cumplido, se desecha la prueba testimonial destinada a acreditar el de estar "a cargo" que la apelante ofreciera, y se rechaza la Reconsideración.---------

------- 7.- La Apelación que se trae ante esta Sala - verdaderamente escueta y reiterativa- critica los fundamentos de esta "nueva resolución" en cuanto a la interpretación de los recaudos exigibles por la norma para otorgar el Beneficio de Pensión, en particular cuando

alude a que la legislación actualmente aplicable veda las incapacidades sociales o de ganancia.----------

------ Arguye la recurrente que cuando lee estos considerandos pareciera que se habla de una legislación que hace abstracción de las necesidades y requerimientos del hombre en sociedad.- Insiste en que es la capacidad de ganancia lo que se tiene en cuenta al legislar la previsión social, porque *"la persona que alcanza la edad jubilatoria"* ya no se halla en condiciones de poner a disposición del empleador su fuerza de trabajo.----------

///--- Afirma -aunque no identifica fallos- que es abundante la jurisprudencia de la Cámara de Seguridad Social y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que valora al momento de otorgar los beneficios de la seguridad social a la incapacidad de ganancia, como imposibilidad de la persona de generar ingresos que le permitan su sustento.----------

------ Se queja también del tratamiento de la prueba que el Órgano Previsional efectúa.- Primero, dice que éste pretende que acredite "*solamente su incapacidad física"* y asevera que la misma es una consecuencia de los intensos cuidados que prodigó a su madre durante la enfermedad, *"quedando con una depresión manifiesta",* y fue demostrada.- Idem la circunstancia de su dependencia económica, criticando que el I.S.S y S. no haya ameritado producir las pruebas que ofreció.----------

///

------ Argumenta sobre la inteligencia que ha de darse a las leyes previsionales, solicita que se reproduzca y valore en su totalidad toda la prueba ofrecida en el Recurso de Reconsideración y funda en derecho: arts. 9, 43 y 44 de Ley N° 3923 (T.O. Ley N° 4251) y principios de la Constitución Nacional.----------

-------- 8.- A fs. 14/17 se presenta el Instituto de Seguridad Social y Seguros sosteniendo las Resoluciones N° 1218/06 y N° 485/08 que dictó, y solicitando su confirmación.----------

------ Afirma que el Beneficio de Pensión se denegó porque no demostró la Srta. L. *su incapacidad laboral* y *por no resultar suficiente la /// documentación aportada a fin de probar que se encontraba a cargo del causante a la fecha del fallecimiento*, atento la exigencia del art. 43 de la Ley N° 3923 (T.O.4251) de cumplir con estos requisitos para obtenerlo.----------

------ Rebatió la pretensión de la apelante de fundar su incapacidad laboral no en sus afecciones psicofísicas sino en la incapacidad de ganancia o económico social, insistiendo en lo preceptuado por el art. 32 de dicha norma previsional, en cuanto prevé, respecto de la Jubilación por Invalidez que "se presume que la incapacidad es total

cuando la invalidez produzca en su capacidad laborativa una disminución del sesenta y seis por ciento (66%) o más, añadiendo expresamente que "*se excluyen las incapacidades sociales o de ganancias*".----------

------ Respecto a la prueba de la incapacidad laboral, señaló que a pesar de agraviarse la recurrente por estimar que no se valoró la totalidad de la aportada, la misma se determina mediante los procedimientos establecidos por la ley y que consisten en la evaluación del solicitante por la Auditoría Médica Previsional y las Comisiones Médicas; y que habiendo analizado dicha Auditoría el resumen de Historia Clínica del Hospital Italiano de la recurrente, en el que consta "cuadro depresivo leve sin medicación ni tratamiento psicológico" concluyó que no existía incapacidad, atento que no se verificaban signos o hallazgos de laboratorio que denotasen una real y significativa alteración anatómica, fisiológica y psicológica.----------

------ En cuanto al segundo requisito, insistió en que la prueba de testigos no se produjo, pues la falta de acreditación de uno de los

///extremos exigidos por la norma –en el caso la incapacidad laboral- deriva en la denegatoria de la pretensión, por lo que hubiera resultado inoficiosa tal probanza.----------

///

------ Que respecto a la interpretación de los preceptos que regulan el Beneficio de Pensión, dice coincidir con las reglas que la apelante cita, mas en tanto la norma vigente al fallecer la causante el 31/12/04- Ley N° 3923 (T.O.Ley N°4251)- determina taxativamente las personas con derecho al beneficio y las condiciones para su acceso, la inteligencia que corresponde darles es la opuesta a lo pretendido.- Recuerda que como "Organismo Administrador" que integra el Poder Ejecutivo, no puede sustituir al Legislativo que elabora la norma, así como le está vedado al Judicial, por lo que debe aplicar el derecho vigente.----------

------ **CONSIDERANDO:** ----------

------ 1.- Que conforme tiene sentado este Superior Tribunal en casos análogos (S.I. Nº 70/SCA/98, 7, 9, 62 y 80/SCA/02, 22/SCA/04, 17/SCA/08 entre otras), el recurso que nos ocupa es limitado y se satisface en la medida que constituya un control judicial suficiente de la decisión emanada del órgano administrativo -Instituto de Seguridad Social y Seguros- exigencia asegurada en tanto el Tribunal actúa como de "derecho" decidiendo sobre la correcta aplicación de las normas jurídicas; poseyendo, asimismo, la facultad de revocar o anular aquella decisión, si no fuera suficientemente razonable o se apoyara tan solo en la voluntad arbitraria o caprichosa de los funcionarios, o implicara la /// denegación de la defensa en juicio,

control que podrá ser más extenso o profundo según las modalidades de cada situación jurídica, previo análisis de los aspectos específicos que singularizan la materia litigiosa.----------

------ Que como viene sosteniendo este Cuerpo, el Instituto debe acatar los principios esenciales del procedimiento administrativo, de carácter objetivo, que tiendan no sólo a la protección del interesado sino también a la defensa de la norma jurídica objetiva, con el fin de mantener el imperio de legalidad y la justicia en el funcionamiento administrativo (Conf. Gordillo, "Tratado de Derecho Administrativo, T° II-XVII, pág. 11 y ss, S.I. N° 162/90; 9/92, 178/92, 190/92, 9/SCA/02, entre muchas otras).----------

------ En este sentido – y sin perjuicio de reiterar que los argumentos traídos a la apelación son repetitivos, escuetos, y el recurso rayano en la deserción- la situación particular de desamparo expuesta induce a la Sala a verificar la legitimidad de los fundamentos dados en el decisorio objeto de impugnación, y de los presupuestos de hecho y de derecho que condujeron al Instituto a dar respuesta negativa a la petición de la Srta. L., no sin antes recordar que este Tribunal no debe expedirse sobre la concesión del beneficio previsional, sino verificar la legalidad en el obrar del órgano competente para resolver (Conf. S.I. N° 86/90; 159/92;178/94, 9/SCA/02, entre muchas otras).----------

///

------ 2.- Que la Corte Nacional tiene dicho -la doctrina y la jurisprudencia son contestes en ello- que "como principio, el derecho del agente que cesa o el de los deudos del que fallece se rige por la ley vigente al momento del cese o del fallecimiento, salvo disposición en /// contrario" (Conf. CSJN Fallos: 287:412; 288:254 y 405; 290:349; 291:350, entre otros).- BIDART CAMPOS explica -en particular- que este principio general que se ha sustentado tradicionalmente en materia de otorgamiento de beneficios de Pensión, establece que el derecho de los sucesores queda fijado, en lo principal, por el hecho del fallecimiento del causante.- Ello significa, en el plano de la ley, que las normas vigentes en ese momento rigen aquel derecho; y en el plano de los hechos, que también en ese momento deben reunirse los requisitos fácticos exigidos por la ley aplicable a los causahabientes que postulan la prestación.- (Germán BIDART CAMPOS, "Estudios de Previsión Social y Derecho Civil", pág. 447).- Así, con el fallecimiento del afiliado, se produce un corte, y es en ese momento que debe analizarse si procede el otorgamiento del Beneficio de Pensión... (S.I. N° 9/SCA/02).----------

------ Que la apelante – D. D. C. L. - procura la tutela de esta jurisdicción, a los efectos de obtener el Beneficio de Pensión derivado del fallecimiento de su madre, M. d. L. L. V. G. de L., que se produjo

el 31/12/04 –conforme lo acreditó con la pertinente Partida de Defunción - y que el I.S.S y S. le denegara por las Resoluciones que opugna.----------

------ Que conforme lo expuesto, es Ley aplicable a la petición, la N° 3923 (T.O. Ley N° 4251, B.O. 7/01/97).----------

------ 3.- Que este ordenamiento previsional estipula en el art. 43 inc. a.1 como *regla general,* que ***"los hijos o las hijas solteras hasta los /// dieciocho (18) años de edad"*** pueden acceder al Beneficio de Pensión en caso de fallecimiento de su progenitor jubilado, estableciendo luego – el art. 44- *excepciones,* en los que ese límite de edad no rige.- Tal el caso de que ***los derechohabientes se encontraren incapacitados para el trabajo y a cargo del causante a la fecha del fallecimiento de éste.-***----------

------ Atento lo manifestado por la apelante, que fundó su derecho al beneficio en tales preceptos, el I.S.S y S. encuadró su caso como "hija mayor incapacitada", advirtiéndole –apenas iniciado el trámite, el 14 de Febrero de 2.006 (Nota N° 1180, notificada a la apelante el siguiente día 17, a fs. 50)- que "*a primera vista y tomado conocimiento de las argumentaciones…"* –de su presentación- no se advertía *"causal concreta que viabilice el derecho al otorgamiento del beneficio pretendido",* conforme la normativa vigente.----------

///

------ Que es cierto, como afirma en su presentación la apelante, que la derogada Ley N° 1388 – al igual que las Leyes Nacionales N° 18037 y 18038- brindaba el derecho de pensión a "*las hijas solteras que hubieran convivido con el causante en forma habitual y continuada durante los diez (10) años inmediatamente anteriores a su deceso, que a ese momento tuvieran cumplido la edad de cincuenta (50) años y se encontraran a su cargo a esa fecha"* (art. 26 inc. b), mas este supuesto no fue mantenido en la Ley Nº 3923.- Tampoco en la Ley Nacional N° 24241, cuyo art. 53 regula estas situaciones.----------

------ Puede decirse que no se contempla en ellas la protección especial que se brindaba a la mujer soltera en otras épocas, por haber variado su rol en la sociedad con su ingreso al mercado laboral, pues en otros

/// tiempos era habitual que la hija en esa condición –soltera- estuviera al cuidado de sus padres hasta su deceso, por lo que las normas –como ésta derogada- la amparaba.- Así a diferencia de una segunda excepción que la misma Ley derogada contemplaba para las hijas viudas o divorciadas sin culpa, en que a más de encontrarse a cargo del fallecido, se exigía incapacidad laboral.----------

------ En ambos supuestos, aún en ese ordenamiento, para brindar la protección prevista estaba presente el requisito de estar ***a cargo del causante a la fecha del deceso.***----------

------ Los dos recaudos ***–incapacidad laboral y el estar a cargo del causante-*** quedaron plasmados en Ley N° 3923 ***para los hijos mayores de 18 años***, ya sin hacer distinciones de sexo o estado civil, sin haber variado el concepto del "estar a cargo" que en el art. 44 de esta Ley se mantuvo idéntico al de la anterior N° 1388 (art. 27): *"se entiende que el derechohabiente estuvo* ***a cargo del causante*** *cuando* ***concurre en aquél un estado de necesidad revelado por la escasez o carencia de recursos personales, y la falta de contribución importa un desequilibrio esencial en su economía particular…"*.- Y ambos deben cumplirse y demostrarse.--

------ 4.- Que la única causa admisible de "incapacidad laboral" aducida por la apelante es el "estado depresivo" que manifiesta padecer, ya que las demás consecuencias que menciona, y que le habría provocado su propia decisión de dejar de trabajar para atender a su madre en la enfermedad, que trata de "encuadrar" en una incapacidad de ganancia o /// económico social en la que insiste (su edad al fallecimiento de su madre -57 años-; que no desempeñaba desde hacía más de ocho años actividad lucrativa alguna por haberse dedicado a esos cuidados; que entonces se encontró excluida del mercado laboral; que a su edad se "triplica" el costo de las prepagas y no califica para un seguro de vida; que no cuenta con la experiencia ni

///

con la capacidad intelectual que hoy se exige para desempeñar una actividad lucrativa, ni con recursos propios para subsistir) no son consideradas por la norma.----------

------ Asimismo, procura establecer que estaba a cargo de su madre, con las argumentaciones dirigidas a describir su estado de falta de recursos personales y el efecto que en su economía particular le provoca la ausencia del ingreso que significaba la jubilación de aquélla, encontrándose en un *" estado de orfandad económica".*----------

------ 4.1.- Que en orden al primero de los requisitos –incapacidad laboral- no está acreditado.- De los actuados administrativos surge que la recurrente presentó con su solicitud del Beneficio de Pensión además de la Historia Clínica de su madre, la propia, provenientes ambas del Hospital Italiano y no surge de esa última que haya efectuado alguna consulta médica ni practicado estudios respecto a algún padecimiento físico o psíquico determinado.- Son generales, en las que se transcribe.... tabaquismo, obesidad... cuestiones ginecológicas... .-------

------ La Asesora Médica Previsional (fs.49), que analizó las historias clínicas el día 7/02/06, recién iniciado el trámite, explicó que en el Anexo III- Resumen de la misma se hace mención que las consultas

realizadas se basan en cuadro depresivo leve, sin medicación, ni tratamiento psicológico, control de obesidad, que no se puede /// determinar su grado, ya que no consta el peso de la solicitante.- Advirtió que a los efectos de determinar la incapacidad, se debe evaluar hallazgos clínicos con incidencia funcional, ya que debe considerar un "un real impedimento médico que debe ser demostrable anatómica, fisiológica o psicológicamente" y que "tales anormalidades, pueden ser determinadas sólo si son acompañadas de signos, hallazgos de laboratorio, o ambos, además de los síntomas que pueda referir el solicitante".- Concluyó que desde el punto de vista médico laboral previsional no requería la peticionante efectuar Junta Médica a los efectos de determinar incapacidad laborativa.----------

------ En los controles de salud efectuados a la apelante antes del deceso de su madre consta en el del 20/08/02, que *"refiere estar muy angustiada. Vive para la madre..."* (fs. 40 vta.); y en la del 3/06/04 que "*solicita ic con salud mental por angustia"* (fs. 41).- En esta misma foja correspondiente a ese día, figura "Interconsulta ... Servicio de Psicopatología" pero no puede deducirse si es un pedido o si se efectuó y sus resultados.----------
---

------ En la consulta del 4/05/05 (fs. 43) consta que "falleció la madre en diciembre, está tratando de retomar su vida laboral, es agente de viajes, está angustiada pero quiere hacer chequeo de todo, la madre murió de IRC, quiere chequeo renal, sigue fumando... no se quiere

///

pesar...", se solicitaron estudios generales –análisis, ecografías, electrocardiograma- mas no aporta ninguno de éstos, ni de prácticas psicológicas o psiquiátricas; tampoco en la consultas posteriores.- El 28/06/05, efectuado un "control de salud", "TBQ" y "Obesidad", bajo el /// título "Duelo" el mismo expone que la paciente "*no tiene ganas de hacer cosas, se aburre en reuniones con amigas o en las cosas habituales, no le encuentra sentido a las cosas, disfruta con las sobrinas que son chiquitas.- Cito en un mes, si no hay mejoría medicaré".*----------

------ La descripción médica, no induce un estado de gravedad incapacitante, ni se aporta una evaluación específica, por lo que la decisión del I.S.S y S. de no someterla a Junta médica, no se presenta irrazonable.----------

------ Que en tanto la Ley no define para el caso particular la incapacidad laboral, el I.S.S y S. remitió al concepto que deriva del art. 32 de Ley N° 3923 –Jubilación por Invalidez- que alude a una física o intelectual excluyendo las "sociales o de ganancia".- Esta remisión sólo merece una crítica elíptica en el recurso, por insistir la apelante en que son estas sociales las que la jurisprudencia toma en cuenta, aunque no ilustra con fallo ninguno.----------

------ Que la remisión –teniendo en cuenta la derogación por esta Ley de los supuestos que antes se contemplaran en la N° 1388, ya descriptos- aparece en principio razonable, sin que los argumentos traídos por la apelante logren conmover esta inteligencia.----------

------ En definitiva, las probanzas arrimadas, no demuestran la incapacidad necesaria para acceder al beneficio que pretende.----------

------ 4.2.- Por otra parte - y en orden al requisito de "estar a cargo" - la apelante manifestó que desempeñó actividad laboral, pero que ocho ///años antes del fallecimiento de su madre había dejado de trabajar.- Probó que registra deuda por aportes a ANSES por un lapso, manifestó en consultas médicas que se desempeñó como "agente de viajes", que "no está trabajando" (fs. 39 vta.), que iba a "retomar el trabajo"... (fs. 40, todo en el año 2.000)...- Produjo al respecto información sumaria, y ofreció testimonios.----------

------ Ello se conecta con el agravio que expone en el sentido de que el Organismo Previsional no valoró las probanzas arrimadas.- Pues el I.S.S y S., expuso que la Información Sumaria no resultaba un elemento de prueba suficiente para acreditar tal requisito, y estableció en la Resolución Nº 485/08 que rechaza la reconsideración, que si bien podría ser procedente la testimonial que la apelante ofreció,

///

resultaba inoficiosa si no se demostraba el requisito de incapacidad laboral.-------

------ Esta queja, es en verdad inaceptable, pues el mismo resolutorio está haciendo mérito de tales probanzas al determinar que –por sí solas- no eran demostrativas de que no desempeñara actividad lucrativa alguna.- A todo evento, la demostración de los requisitos debe ser concluyente, y en orden al art. 44 de Ley N° 3923, ninguna de las aportadas reviste ese carácter.- Tampoco puede criticarse la negativa a recabar testimonial, pues –es cierto e inobjetable- que aún cuando probase este recaudo, el beneficio no podía otorgarse ausente el primero.----------

------ De cualquier modo no puede dejar de aclararse, que el hecho de que no desempeñe actividad lucrativa (ahora, lo hizo antes como /// autónoma) no significa que esté incapacitada para desarrollar alguna, aún considerando la edad y los antecedentes.- El art. 44 de Ley N° 3923 alude a un estado de necesidad, y para acreditar éste – o la orfandad que aduce- la prueba no puede agotarse en testimoniales y debe ser más amplia (Oficios a los Registros del Automotor, de la Propiedad Inmueble, información sobre los bienes que pudiera heredar de su madre si ésta los tuviese o demostración de que no los poseía, situación el sucesorio si hubiera sido iniciado...).----------

------ Asimismo, la prueba de la incapacidad –aún en el marco de la "social o de ganancia" pretendida- debe ser contundente.- Los mismos fallos de la Corte Nacional que citó al presentar su solicitud ante el I.S.S y S., si bien inaplicables pues aluden a las Leyes Nacionales N° 18037 o 18038 –derogadas, admitiendo una incapacidad de ganancia expresamente desestimada en la N° 24241, como en la Provincial N° 3923- le están diciendo a la apelante que las valoraciones dadas en tales casos comprendieron a más de la edad, el factor educativo (totalmente ausente en sus alegaciones pues se desconoce su nivel de instrucción), el ámbito en el que vive, la circunstancia de no haber laborado antes –que no es su caso- y en la mayoría existía cierto grado de invalidez física o psíquica (vg. "Palazzo...", "Coria...", "Rodríguez..." como en otros que no fueron mencionados).----------

------ 5.- Que, en definitiva, los argumentos traídos a la apelación –como antes se dijo- no son aptos para enervar la solución dada por el órgano previsional.----------

------ 6.- A más, es indudable que esta prestación requerida constituye una ***excepción***, y por ende, es de ***interpretación restrictiva***.- En lo /// general se ha dicho que "*La correcta inteligencia que cabe asignar a normas que consagran* ***beneficios previsionales de excepción*** *como son las que reclama el apelante, no se aviene con las reglas amplias de interpretación establecidas respecto de los sistemas jubilatorios ordinarios, pues median obvias*

///

razones de justicia que impiden evaluar ambos regímenes por las mismas pautas; en consecuencia ***resulta adecuado a la índole del beneficio perseguido dilucidar la cuestión con un criterio estricto y riguroso***" (CS, Marzo 21 1978 - ED, 77-536).- En particular –respecto del Beneficio de Pensión – se ha interpretado que *"el carácter taxativo de la enumeración efectuada por el (...) impide incluir en sus disposiciones a situaciones no previstas en ella. Por ello, corresponde denegar el beneficio solicitado por... por no hallarse comprendido en la norma citada..."* (CNSS – mayoría- en "Rigante de Giuso..." del 3/8/92).----------

------ Amén de ello, y como lo ha sostenido otras veces el Cuerpo *"el órgano previsional, encargado de aplicar la norma al caso concreto, debe cumplir con su finalidad, y no está autorizado a una hermenéutica extensiva que desvirtúe la misma para otorgar un beneficio a quien no cumple los recaudos que la norma exige"* (SI. N° 9/SCA/02..."Thomas...").- Como lo señala el Instituto, la valoración de los estados de hecho conducentes para establecer beneficios jubilatorios y de la Seguridad Social, son de competencia del Poder Legislativo, y la judicatura debe limitarse a su aplicación tal como la norma fue concebida (Conf. CS JA 1982-III-294; S.I. N° 9/SCA/02).----------

///--- Así es que se ha señalado "*Si bien en materia de previsión social las leyes deben ser interpretadas conforme su finalidad, esta doctrina no puede ser*

aplicada indiscriminadamente, ni menos invocada para dejar sin efecto textos legales que regulan con claridad la situación de las personas comprendidas en los beneficios previsionales (Fallos 266:19, 272:60) máxime cuando la ley, al determinar los requisitos para su obtención no regula solamente el derecho de los eventuales beneficiarios sino también el fondo común con que se los solventa.- De allí que no quepa al juzgador apartarse de las pautas expresamente establecidas asumiendo facultades legislativas de las que carece..." ó *"pretender intuir o decidir valores que en tal o cual circunstancia deben condicionar el contenido de las normas desvirtuando de ese modo la finalidad de la ley..."* (CS Fallos 234:82, 254:423, CNSS – Sala I – "Cocha, José..." 31/7/89; "Fabre, Félix..." 29/7/94 – STCH – S.I. N° 56/SCA/96, 17 y 18/SCA/97, S.D. N° 15/SCA/99 "Moreno...").----------

------ 7.- Que atentos los fundamentos precedentes, el I.S.S y S. procedió conforme a derecho, y la denegatoria del Beneficio de Pensión por la Resolución N° 1.218/06, confirmada por la recurrida, se presenta legítima, por lo corresponde en consecuencia, rechazar el Recurso de Apelación intentado por la Srta. L. .----------

------ Que conforme a lo dispuesto por el art. 47 del Dto. Ley 2.200 (T.O. Nº Dto. 138/99) procede regular honorarios profesionales de la letrada que patrocina a la impugnante, aún cuando este tipo de actuaciones no genere costas.- Atento a que el art. 8º del citado cuerpo legal no ha previsto mínimos para este tipo de actuaciones,

///

corresponde estar a lo dispuesto por el art. 6º, y regular los honorarios teniendo en /// cuenta la labor por ella desarrollada, en la suma de PESOS TRESCIENTOS ($300) con más el I.V.A. si correspondiere.----------

------ Que por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería del Superior Tribunal de Justicia:-

---------- **R E S U E L V E :**----------

------ 1º) **RECHAZAR** el Recurso de Apelación interpuesto a fs. 2/3 por la Srta. D. D. C. L. (D.N.I. N° 4.161.829) contra la Resolución N° 485/08 del Instituto de Seguridad Social y Seguros de la Provincia, la que se confirma.----------

------ 2º) **REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. M. B. en la suma de PESOS TRESCIENTOS ($ 300), con más el I.V.A. si correspondiere.----------

------ 3º) **REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

La presente se firma con dos miembros de la Sala atenta la inhibición del Dr. Pasutti que resulta del Acuerdo Plenario N° 3734/08 .----------

Fdo. Dres. Fernando S.L. Royer , Daniel Luis Caneo.-

RECIBIDA Y REGISTRADA EN SECRETARIA EL 19/08/08 BAJO EL N° 34/SCA/08.-

///