Comodoro Rivadavia, nueve de septiembre de 2009.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"E., S. s/ HOMOLOGACIÓN DE CONVENIO", Expte. N° 295/2009**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N° 2 (Expte. N° 926/2008), por haber interpuesto la demandada a fs. 72, recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la providencia de fs. 65 que ordena intimar al Sr. M. a reestablecer el servicio de cobertura social –"X"- a la Sra. E..

I. Se agravia el recurrente por cuanto sostiene no ha sido incumplido el acuerdo homologado en autos, toda vez que lo convenido era brindar cobertura social a "su esposa", y de conformidad con la Sentencia Definitiva N° 353/2008, fue decretado el divorcio vincular entre las partes (fs. 13/14vta. del Expte. N° 1256/2008 que corre por cuerda).

Manifiesta que mantuvo la prestación hasta el mes de mayo de 2009 con el objeto de que su ex esposa pudiese proveerse, por su exclusiva cuenta y costo, de una nueva cobertura, lo que demuestra su buena fe.

Hace reserva del caso federal.

II. De las constancias de la causa surge que los Sres. E. y M. arriban a un acuerdo extrajudicial el 26/08/2008, en el que pactaron: la guarda de la hija que tienen en común; la atribución del hogar conyugal; el régimen de comunicación y contacto con la niña; porcentaje y condiciones de la cuota alimentaria; y el Sr. M. se comprometió a mantener la obra social para su hija y su esposa (fs. 7/vta.).

Iniciadas las presentes actuaciones, el convenio extrajudicial presentado se homologa el

17/09/2008 (fs. 14/15), siendo de ello notificado el demandado a fs. 17/vta..

Con fecha 26/11/2008 se decreta el divorcio vincular entre la Sra. S. E. y el Sr. J. L. M..

El día 03/06/2009 la actora denuncia el incumplimiento del convenio de conformidad a la certificación expedida por "X", en la cual consta que la Sra. E. fue beneficiaria del servicio hasta el día 31/05/2009 (fs. 63/64), lo que motivó que se ordenara la intimación al Sr. M. a restablecer el servicio de cobertura social a la Sra. E. (fs. 65).

Notificado el proveído de fs. 65 (fs. 70), el Sr. M. interpone recurso de revocatoria con apelación en subsidio, siendo rechazado el primero y concedida la apelación que aquí debe resolverse (fs. 82/83).

III. Liminarmente debe señalarse que la solicitud de homologación importa un sometimiento jurisdiccional voluntario y bilateral, que tiene por objeto otorgar al acuerdo de partes el efecto propio de una sentencia que hace adquirir a dicho acuerdo el carácter de verdadero título ejecutivo.

En la especie, surge claramente que los Sres. E. y M., estando vigente la sociedad conyugal, celebraron un acuerdo extrajudicial con el fin de convenir distintos aspectos de la relación entre ellos y con la hija que tienen en común, en virtud de su separación de hecho (desde principios del año 2004 –extremo que llegó firme a esta alzada- cfme. fs. 9 del Expte. N° 1256/2008), y en aras a las futuras peticiones de homologación y de divorcio vincular.

Nótese que las partes nada establecieron en el convenio en cuanto al cese de las condiciones

voluntariamente pactadas, y sin perjuicio que la cláusula quinta del instrumento homologado indica expresamente que el Sr. M. se compromete a mantener la obra social para su hija y su "esposa", mal puede pretender el apelante que el compromiso al que se obligó, concluyó el día 26/11/2008, al decretarse el divorcio vincular (fs. 13/14 del Expte. N° 1256/2008).

En cuanto a la prestación a favor de la niña, nada ha criticado la actora respecto de su falta de cumplimiento, lo que hace presumir el acatamiento del convenio en este punto por el Sr. M.. Más aún, que como hija continuaría gozando del servicio, porque no se aleja, por el divorcio de los padres, del concepto de "grupo familiar primario" que establece la ley de obras sociales.

Es que no corresponde realizar una interpretación literal, tomando solamente en cuenta la fría letra del acuerdo celebrado -único fundamento brindado por el apelante-, sino que debe efectuarse un análisis en forma integral, dado que resulta obvio que la destinataria del beneficio sería la Sra. E., más allá de que las partes continúen o no unidas en matrimonio.

Debe aclararse que no se trata que el Sr. M. continúe abonando a su ex-esposa la obra social de la cual él es afiliado por su relación de trabajo, dado que no cumple con los mencionados requisitos de grupo familiar primario (cfme. art. 9 de la ley de obras sociales); sin embargo, no fue ello lo pactado sino mantener la obra social, puede entonces contratar otro servicio de cobertura médica, más lo que no puede el Sr. M. es dejar de cumplir el compromiso al que voluntariamente se sometió sine die y sin condiciones.

A mayor abundamiento, del texto del art. 217 y cc. del CCiv., tampoco emerge la cesación de la asistencia que intenta obtener el quejoso, toda vez que lejos está una sentencia de divorcio, de hacer cesar los efectos de una convención voluntaria entre las partes, efectuada en miras a la futura demanda de divorcio vincular.

Teniendo en cuenta tales parámetros, no se advierten razones, en el sub-judice, para modificar el criterio sustentado por la a-quo, por lo que corresponde rechazar el presente recurso de apelación y consecuentemente confirmar la sentencia de fs. 82/83.

IV.- La Sra. Juez de Cámara, Dra. Nélida Susana Melero dijo:

Tal como fue referenciado supra, en la especie los Sres. E. y M., estando vigente la sociedad conyugal, celebran un acuerdo extrajudicial con el fin de convenir distintos aspectos de la relación entre ellos y con la hija que tienen en común, en virtud de su separación de hecho (desde principios del año 2004, cfme. fs. 9 del Expte. N° 1256/2008).

Tres meses después de la firma de convenio se decreta el divorcio de los Sres. E. y M., el cual tiene por efecto la disolución del vínculo que los unía (cfme. art. 213 del CCiv.).

Sin perjuicio que las partes nada establecieron en el convenio homologado en cuanto al cese de las condiciones voluntariamente pactadas, lo cierto es que su "status quo" fue alterado; quien era la esposa del Sr. M., con posterioridad al divorcio dejó de serlo, extinguiéndose por ende su obligación al compromiso asumido.

De la interpretación del texto de la ley de Obras Sociales surge que quedan incluidos en calidad

de beneficiarios los grupos familiares primarios del afiliado, entendiéndose por "grupo familiar" –en lo que aquí interesa- el integrado por el cónyuge del afiliado titular (cfme. art. 9, inc. a, de la ley 23.660).

No es en vano destacar que la suscripción del convenio resulta congruente, toda vez que las partes se encontraban separadas de hecho al momento de la celebración, subsistiendo por ende, la obligación de proporcionarle al cónyuge necesitado lo indispensable para su subsistencia cuando no tuviere recursos suficientes o no pudiere razonablemente obtenerlos, hasta el dictado del decreto de divorcio vincular.

Es que una decisión judicial no puede contradecir lo expresamente dispuesto por la ley de obras sociales (ley N° 23.660), al ordenar que se conceda el servicio a alguien que no conforma el grupo familiar del afiliado, ni tampoco puede ir contra la voluntad del Sr. M., quien a pesar de la sentencia de divorcio, mantuvo por seis meses más a su ex–cónyuge como beneficiaria de la cobertura, cumpliendo holgadamente con lo pactado entre las partes.

A mayor fundamento, el divorcio vincular fue decretado en los términos de la separación de hecho de los cónyuges sin voluntad de unirse por un tiempo continuo mayor de tres años (art. 214, inc. 2, del CCiv.) (fs. 13/14vta. del Expte. N° 1256/2008), sin que ninguno sea culpable de la disolución, por lo tanto no puede obligarse al Sr. M. a que continúe abonando la obra social de su ex-cónyuge.

Teniendo en cuenta tales parámetros, corresponde hacer lugar al presente recurso de apelación, y consecuentemente revocar la providencia de fs. 65.

V.- En atención a cómo se resuelve la cuestión y por no existir motivos que permitan apartarse del principio objetivo de la derrota, las costas se imponen a la recurrente vencida (art. 69 CPr.). Los honorarios de los profesionales intervinientes, se regularán conforme la labor desarrollada, éxito obtenido, naturaleza del proceso y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles (arts. 5, 6, 7 y 13 de la Ley XIII, N° 4 del Digesto Jurídico Provincial).

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la disidencia de la Dra. Nélida Susana Melero

R E S U E L V E :

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 72, y consecuentemente confirmar la sentencia interlocutoria N° 137/2009, obrante a fs. 82/83.

2) Imponer las costas de la alzada a la recurrente vencida. Regúlanse, por la labor realizada en la segunda instancia, los honorarios profesionales de la Dra. A. Á. de T. en la suma de pesos cuarenta y cinco ($ 45), y a favor de los Dres. A. A. R. y A. P. G. C., conjuntamente, en la suma de pesos veinticinco ($ 25).

3) Téngase presente la reserva del caso federal de fs. 72vta..

4) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° 144 DEL AÑO 2009.

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIA