

# **TRABAJO FINAL DE GRADUACION**

## **UNIONES CONVIVENCIALES Y MARCO LEGAL PREVISIONAL EN LA PROVINCIA DE SANTA CRUZ.**



**MARIA GABRIELA LOREFICE**

**ABOGACIA**

**2016**

A mis hijos, por su apoyo constante e incondicional.

A mi madre, que seguramente estaría orgullosa de mí.

Con todo mi amor.

## INDICE

### Capítulo I: Nociones introductorias

1. Breve análisis de la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación.....	11
2. Principios fundamentales sobre los cuales se asientan.....	18
3. Concepto y caracterización de las Uniones Convivenciales.....	21
4. Naturaleza jurídica.....	23
5. Elementos constitutivos.....	23

### Capítulo II: Regulación

#### 1. Las Uniones Convivenciales en el Código Civil y Comercial Argentino

1.1. Constitución y prueba. El artículo 509 en su redacción originaria. Requisitos. Registración. Prueba de la Unión Convivencial.....	26
1.1.1. Pactos de convivencia. Autonomía de la voluntad de los convivientes. Contenido del pacto de convivencia. Límites. Modificación, rescisión y extinción. Momentos a partir de los cuales se producen efectos respecto de terceros.....	29
1.1.2. Efectos de las uniones convivenciales durante la convivencia. Relaciones personales y patrimoniales. Asistencia. Contribución a los gastos del hogar. Responsabilidad por las deudas frente a terceros. Protección de la vivienda familiar.....	31
1.1.3. Cese de la convivencia. Efectos. Causas del cese de la unión convivencial. Compensación económica. Fijación judicial de la compensación económica. Caducidad. Atribución del uso de la vivienda familiar. Atribución de la vivienda en caso de muerte de uno de los convivientes. Distribución de los bienes.....	35

2. Ley de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz N° 1782, 14/10/1985, y modificatorias. Breve reseña histórica. Características del régimen. Prestaciones reconocidas. Beneficiarios.....	40
2.1. Régimen aplicable de la Ley de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz.....	48
3. Ley de Jubilaciones y Pensiones N° 24.241.....	52
Capítulo III: La problemática actual	
1. Derecho de la persona de elegir qué modelo de familia adoptar.....	56
2. Igualdad ante la ley.....	59
3. Marco legal protectorio previsional para las personas que han optado por convivir sin casarse, en la Provincia de Santa Cruz, ante supuestos de fallecimiento de uno de los convivientes.....	62
4. Efectos del reconocimiento de la Unión Convivencial en la Ley de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz.....	64
5. Inconvenientes en situaciones reales, que plantea el reconocimiento de las Uniones Convivenciales por el Código Civil y Comercial, ante leyes de previsión desactualizadas.....	66
Capítulo IV: Supuestos de procedencia actuales	
1. Parejas: diversidad e igualdad en su conformación.....	77
2. Parejas con pacto de convivencia y sin él.....	80
3. Existencia de antecedentes jurisprudenciales en la provincia de Santa Cruz, sobre uniones de hecho, en relación a la temática previsional y cuestiones patrimoniales.....	83

4. Las Uniones Convivenciales y requisitos establecidos por las diversas leyes, para acceder al beneficio previsional.....87

## **RESUMEN**

La sociedad a través del paso del tiempo va experimentando diversos cambios a partir de sus intereses, deseos y necesidades. Estas modificaciones se ven reflejadas, por ejemplo, en las distintas formas de organización familiar. En la realidad actual se encuentran diversos modelos de familia, desde las conformadas por la pareja heterosexual, homosexual, monoparental, por nombrar solo algunas. Estas organizaciones familiares han existido aún con anterioridad a la última reforma del Código Civil y Comercial de la Nación, lo novedoso en la actualidad, es que la ley las ha reconocido e incluido en su cuerpo normativo, de modo de regular los efectos, tanto patrimoniales como personales, que derivan de estas relaciones. Es importante sin embargo señalar, que la ley aún antes de la reforma del Código, de manera asilada, a través de algunas normas, fue regulando de alguna manera las situaciones que la realidad social presentaba de acuerdo a sus intereses. La jurisprudencia también incluía en sus resoluciones el reconocimiento de ciertos efectos que provenían de las diversas formas de organización familiar, aún cuando la ley estableciera para estos casos otros efectos diferentes.

## **PALABRAS CLAVE**

Código Civil y Comercial de la Nación Ley 26.994- Derecho de Familia- Uniones Convivenciales- Régimen Previsional- Ley 1.782

## **ABSTRACT**

Society through the passage of time is experiencing many changes from their interests, desires and needs. These changes are reflected, for example, in the various forms of family organization. In the current reality are different models of family,

from the shaped by heterosexual, homosexual, single parent, couple to name a few. These family organizations have existed even before the last reform of the Civil and Commercial Code of the Nation, the novelty today is that the law has recognized them and included in its regulatory body, so as to regulate the effects, both economic and personal, that they derive from these relationships. It is important to note however, that the law even before the reform of the Code of asylee way through some rules, was somehow regulating situations presenting social reality according to their interests. The law also included in resolutions recognizing certain effects that come from the various forms of family organization, even if the law established for such cases other different effects.

**KEY WORDS**

Civil Code and Commercial Law 26.994- Nation Family- Law Regime  
Convivenciales- Unions Act does forecasting 1.782

## INTRODUCCION

En la actual sociedad argentina, se visualizan modernas y diversas figuras familiares ensambladas, tales como aquellas derivadas de las uniones convivenciales, las familias monoparentales, las del matrimonio igualitario reconocidas recientemente; lo que trae aparejado, necesariamente, la innovación del ordenamiento positivo vigente, a fin de estar en sintonía a las nuevas realidades, donde las personas hacen su elección de cómo vincularse y formar una familia, alejada de su concepción tradicional, vigente en la época de nuestro reconocido y respetado codificador Vélez Sarsfield.

El aumento del número de personas que optan por una forma diferente a la forma matrimonial es una realidad actual imposible de ignorar: las uniones convivenciales es una de ellas.

El artículo 509 del actual Código Civil, define a las uniones convivenciales como... “la unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común, sean del mismo o de diferente sexo”<sup>1</sup>

Y en esa libre elección de la persona para elegir una alternativa diferente al armar una familia, no puede concebirse ausente la solidaridad y la responsabilidad. Es por eso que la libertad, solidaridad y responsabilidad permiten la unión convivencial.

Destacando especialmente la tensión entre autonomía de la voluntad (la libertad de optar entre casarse y no casarse) y el orden público (el respeto por valores mínimos de solidaridad consustanciales a la vida familiar), se reconocieron efectos jurídicos a las convivencias de pareja, pero de manera limitada.

Antes de la reforma del Código Civil y Comercial, algunas leyes dispersas regulaban cuestiones que tenían que ver con la convivencia afectiva de pareja, entre

las cuales puedo mencionar: Ley N° 20.744, Ley N°23.091, Ley N° 23.660, Ley N° 24.241.

Dichas leyes no cubrían la totalidad de las cuestiones involucradas en el tema, pero luego de la reforma del Código Civil y Comercial han surgido vacíos legales.

En el título III del Libro II –Relaciones de Familia- del actual Código Civil y Comercial, modificado por ley 26.994, dispone el régimen de las Uniones Convivenciales, partiendo desde el artículo 509 al 528. Consta de cuatro capítulos: “Constitución y prueba; Pactos de convivencia; Efectos de las uniones convivenciales durante la convivencia; Cese de la convivencia. Efectos.”<sup>2</sup>

En consonancia con nuestra Constitución Nacional y el reconocimiento de los derechos humanos como base primordial, el nuevo Código Civil y Comercial pretende el equilibrio entre la autonomía personal y la solidaridad y responsabilidad que derivan de las relaciones de familia.

El artículo 514 del Código Civil y Comercial prevé que los integrantes de la unión pueden efectuar un pacto de convivencia, en el que se regule, entre otras cuestiones: la contribución a las cargas del hogar durante la vida en común; la atribución del hogar común, en caso de ruptura; la división de los bienes obtenidos por el esfuerzo común, en caso de ruptura de la convivencia; quedando los demás temas, a decisión por los integrantes de la unión convivencial.

Ante esta situación amerita cuestionar, entre otras situaciones que la realidad plantea, por ejemplo: ¿Cuál es el marco legal protectorio previsional para las personas que han optado por convivir sin casarse?

Esta nueva figura de familia también debe ser receptada en la rama de derecho previsional, estableciéndose la necesidad real y concreta de adecuar la normativa previsional a nuestro actual Código Civil y Comercial.

La pensión no integra el patrimonio del afiliado, por ende no hay transmisión sucesoria, es un derecho del que pueden ser titulares aquellos a quienes la ley les otorgue calidad de causahabientes. Posee un carácter sustitutivo de ingresos, a fin de mitigar el estado de necesidad, ante la falta de apoyo económico derivado del fallecimiento del causante. Este instituto del derecho previsional y el derecho de familia se entrelazan significativamente. En la rama de derecho previsional, de carácter tuitivo y alimentario, las interpretaciones de la jurisprudencia, posibilitan que se acceda positivamente a las prestaciones de carácter alimentario. (Guillot)

Si bien desde la ley existe un vacío legal sobre este tema, la jurisprudencia a través de ciertos fallos, ha reconocido este derecho a las personas que se encontraban al momento de la muerte del titular del beneficio, en convivencia afectiva (Zartarian, J. c/Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba; P., A. c/ Anses s/ pensiones)<sup>3</sup>

Por todo lo expuesto, el presente trabajo pretende: analizar los efectos del reconocimiento en el nuevo Código Civil y Comercial de las Uniones Convivenciales; el contenido y los límites de los pactos de convivencia; los beneficios que trae aparejada la nueva figura. Describir cuál es el marco legal protectorio previsional para las personas que han optado por convivir sin casarse, particularmente en la Provincia de Santa Cruz. Analizar de manera amplia, los efectos del reconocimiento de la Unión Convivencial en la Ley de Previsión Social, especialmente en la Provincia de Santa Cruz, tomando como base fundamental la hipótesis sobre la cual se asienta esta investigación y que se pretende comprobar, siendo la misma que la Ley de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz N° 1782 y modificatorias, ha quedado desactualizada en relación a la modificación que nuestro Código Civil experimentara

<sup>3</sup> C. S.J.N, 20/08/14, Zartarian, J. c/Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba, Fallos S.C. Z 9, L. XLVIII; C.S.J.N. 28/06/11, P., A. c/ Anses s/ pensiones, P. 368. XLIV

y por lo ende no existe al momento un marco legal protectorio previsional para las personas que han optado por convivir sin casarse. Por otra parte y teniendo en cuenta que es la ley de la provincia que rige en la materia previsional, el reconocimiento de las Uniones Convivenciales, es abordado ante el silencio legislativo, de manera irregular, con escasa o nula claridad.

En el capítulo I se hará un breve repaso por la historia de las diversas formas de conformación familiar a lo largo de la evolución de la sociedad, analizando la posición que le ley asumía ante las mismas, hasta la actual reforma del Código Civil y Comercial de la Nación.

Se analizará el concepto, caracteres, naturaleza jurídica, elementos constitutivos, principios sobre los que se asienta la novedosa figura de las Uniones Convivenciales.

En el capítulo II se desarrollará la regulación legal de las Uniones Convivenciales, su concepto, requisitos para su constitución, registro, prueba, pactos de convivencia, efectos personales y patrimoniales, cese de la misma.

Teniendo en cuenta el objetivo principal de este trabajo, que es analizar la posición que asume la ley de previsión social de la Provincia de Santa Cruz, número 1.782, respecto del reconocimiento, por parte de una norma superior, como lo es la ley número 26.994, de la figura Uniones Convivenciales, como modelo válido para la conformación de una organización familiar, se considerará la regulación normativa actual de la misma.

Además se hará un breve repaso histórico de la ley de Jubilaciones y Pensiones número 24.241, y su actual tutela legal.

En el capítulo III se analizará el marco legal protectorio previsional actual para las personas que han optado por convivir sin casarse, en la Provincia de Santa Cruz,

ante supuestos de fallecimiento de uno de los convivientes. Además se observará cuáles son los efectos en dicha norma respecto del reconocimiento de las Uniones Convivenciales.

Se desarrollará la regulación normativa del derecho de la persona de elegir qué modelo de familia adoptar, como así también igualdad ante la ley, siendo los mismos presupuestos esenciales de las Uniones Convivenciales.

En el capítulo IV se profundizará sobre la temática previsional analizando la existencia de antecedentes jurisprudenciales en la provincia de Santa Cruz, sobre uniones de hecho.

También se analizarán los requisitos actuales establecidos por las diversas leyes, para acceder al beneficio previsional.

Por último en la conclusión final, quien lea éste trabajo observará cómo aborda actualmente la Ley de Previsión Social de Santa Cruz N° 1782 y modificatorias, el reconocimiento de las Uniones Convivenciales, a la luz del nuevo Código Civil y Comercial.

## **CAPÍTULO I: NOCIONES INTRODUCTORIAS**

En el presente capítulo se realiza un breve repaso por el devenir histórico de la sociedad, en relación a sus formas de conformación familiar, teniendo en cuenta el momento en el que acontecían, como así también los diversos intereses y necesidades de los integrantes de la pareja influidos inevitablemente por intereses de tipo religioso, político, entre otros.

Partiendo desde la tutela legal brindada al matrimonio religioso que reconociera el Código Civil y Comercial de la Nación, del año 1.869, cuyo

prestigioso autor fuera el Dr. Dalmacio Vélez Sarsfield, con sus respectivas modificaciones en esa materia a través de las leyes 2.393 y 23.515, hasta la actual reforma que entrara en vigencia el primero de agosto del año 2015.

En este capítulo se considera también la figura del concubinato, como una forma de unión de pareja adoptada realmente por la sociedad y los respectivos embates que enfrentaba. Diversas opiniones doctrinarias se alzaban a favor y en contra del mismo, posturas jurisprudenciales que de alguna manera buscaban responder a las necesidades que derivaban de esa forma de unión.

Por último se analiza profundamente la nueva figura de las Uniones Convivenciales, reconocida por la actual reforma del Código Civil y Comercial Argentino, en sus múltiples aspectos, exponiendo las definiciones y opiniones elaboradas en relación a la materia, de destacada doctrina nacional.

### **1. Breve análisis de la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación.**

A través de la entrada en vigencia de la Ley N° 26.994 recibe reconocimiento legal, otra relación estable de pareja, apareciendo entonces la figura de Uniones Convivenciales.

Las Uniones Convivenciales son determinadas por el Código Civil Argentino en su artículo 509, como el vínculo sentimental entre dos personas de igual o diferente sexo, siendo cualidades de la misma el reconocimiento por terceros de esa relación y su estabilidad y permanencia en el tiempo.

La unión sentimental de convivencia surge de los hechos, similar a la figura del matrimonio, excluyendo cualquier otro tipo de relación de afecto, como por ejemplo una relación de amistad. Se caracteriza por la expectativa de vida en común, de un plan de vida conjunto, de la voluntad puesta en ello y para que así sea.

De esta manera se excluyen relaciones pasajeras, siendo la misma de carácter permanente, como así también pública y notoria. Los integrantes de la unión demuestran en sociedad su relación, siendo así reconocidos en los ambientes donde desarrollan sus actividades cotidianas. (Molina de Juan, 2012)

El Código Civil y Comercial de la Nación en su artículo número 509, define a las Uniones Convivenciales como aquella “unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común, sean del mismo o de diferente sexo.” Esta innovadora norma en la legislación argentina garantiza la protección integral al derecho de la familia, sin permanecer inmóvil en el modelo tradicional de familia.

La mencionada figura se presenta regulada en el libro segundo “Relaciones de Familia”, título III y consta de cuatro capítulos: “Constitución y prueba”, “Pactos de convivencia”, “Efectos de las Uniones Convivenciales durante la convivencia”, “Cese de la convivencia, efectos”, respectivamente.<sup>4</sup>

Esta novedosa norma no reconoce antecedentes históricos, ya que la figura considerada en el Código Civil de Vélez Sarsfield (1869) fue la del matrimonio canónico, en la que se regularon los derechos personales en las relaciones de familia, con un claro acento religioso. Lo que demuestra que históricamente tuvo una gran influencia por parte del Derecho Canónico, quedando sujeta en un principio a su régimen y a las disposiciones de tribunales eclesiásticos.

Por lo que no se incorporó el matrimonio civil, expresando el autor del Código Civil, su preferencia por el matrimonio religioso. Este régimen no obligaba a los católicos a celebrar matrimonio.

Las personas católicas, como las de los pueblos de la República Argentina, no podrían contraer el matrimonio civil. Para ellas sería un perpetuo concubinato, condenado por su religión y por las costumbres del país. La ley que autorizara tales matrimonios, en el estado actual de nuestra sociedad, desconocería la misión de las leyes que es sostener y acrecentar el poder de las costumbres y no enervarlas y corromperlas. Sería incitar a las personas católicas a desconocer los preceptos de su religión, sin resultado favorable a los pueblos y a las familias. Para los que no profesan la religión católica, la ley que da al matrimonio carácter religioso, no ataca en manera alguna la libertad de cultos, pues que ella a nadie obliga a abjurar sus creencias. Cada uno puede invocar a Dios en los altares de su culto. (Vélez Sarsfield, 1869)

Por lo que quienes no pertenecían a una confesión religiosa debían celebrar matrimonio a través de alguna o vivir en concubinato.

En esta nota correspondiente al artículo 167 del Código Civil Argentino, Vélez Sarsfield recurrió a la costumbre como el auxilio ante las lagunas normativas. Sin embargo el autor del código, no identificaba ni reconocía a la costumbre como fuente de derecho. Por lo que denota que la postura de Vélez Sarsfield al respecto, no era de carácter absoluto. (Galati, 2015)

Yendo aún más atrás en el tiempo, en el año 1867, en la provincia de Santa Fe, se dictó la primera ley de matrimonio civil a nivel provincial. El fundamento de la misma respondía a las intenciones de fomentar la inmigración a esas tierras. Esto se veía desfavorecido debido a que las personas inmigrantes, que no profesaban la religión católica, o que profesaban una religión diferente a la católica, pero que no contaban con un líder del culto al cual pertenecían, no podían celebrar matrimonio religioso

Debiendo optar en ese caso por vivir en concubinato, de no elegir casarse por el matrimonio religioso, al cual si se le reconocían efectos civiles; quedando así excluidos y desamparados de normas protectoras.

El Gobernador de Santa Fe, Nicasio Oroño, presentó a la legislatura un proyecto de Ley sobre Matrimonio Civil que fue sancionado el 25 de septiembre de 1867. El fundamento de dicho proyecto y en concordancia con la Constitución Nacional, respondía a la necesidad de promover a la inmigración extranjera. Dicho proyecto establecía que el matrimonio debía celebrarse ante los Jueces de Primera Instancia en lo Civil, siendo válido aún sin celebración religiosa. La ley 2,393, fue derogada en 1868. (Diez, 2011)

En el año 1.888 quedó en desuso al sancionarse la Ley de Matrimonio Civil, número 2393 <sup>5</sup>. En ella se regulaba la institución del matrimonio civil en su sección segunda: “DE LOS DERECHOS PERSONALES EN LAS RELACIONES DE FAMILIA, TITULO I: Del matrimonio, CAPITULO I: Régimen del matrimonio”, esta norma establecía que la ley que juzgará válido o inválido la celebración del matrimonio, sería aquella ley que correspondiera al lugar en que el mismo se hubiera celebrado; como así también disponía que se regirían por las leyes argentinas, los derechos y las obligaciones de los cónyuges. “En su CAPITULO VII: De la celebración del matrimonio”: en el mismo se establecían ciertos requisitos exigidos por la ley para que pudiera realizarse, los mismos eran: que la celebración debía hacerse en la oficina del oficial público perteneciente al Registro Civil, de manera pública, ante la cual debían concurrir los futuros esposos o apoderado, además debían presentarse los testigos; la cantidad que disponía la norma para estos últimos eran dos; además cumpliendo siempre con las formalidades establecidas por la ley.

En el momento de la ceremonia el oficial publico debía leer a los esposos sobre de los derechos y obligaciones de cada uno respecto del matrimonio, recibiendo de parte de estos últimos y a posteriori, la declaración personal y sucesiva de aceptarse como esposos respectivamente. Pronunciado, por último, en nombre de la ley, que quedaban unidos en matrimonio.

Las personas unidas a través del reciente celebrado acto matrimonial, podían recibir la bendición, en el mismo acto, por parte del ministro que correspondiera al culto que profesaran, sin que el oficial público del Registro Civil pudiera oponerse.

El Código así modificado eliminó este efecto civil del matrimonio religioso, escogiendo como válido sólo la ceremonia civil, desde el aspecto legal.

El cambio de domicilio no alteraría la ley aplicable para regir las relaciones de los esposos en cuanto a los bienes, ya sea que hubieran sido adquiridos antes o después del cambio.

En Capítulo VI de esta misma ley, se mencionaba acerca de la celebración del matrimonio, estableciendo que aquellos que pretendieran realizarlo, debían concurrir al Registro Civil y Capacidad de las Personas, sito en el domicilio de cualquiera de los integrantes, donde ante el oficial publico presentarían la solicitud.

La celebración del matrimonio debía ser realizada en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas que estuviera situado en el domicilio de cualquiera de los futuros esposos, ante el oficial público, en su oficina, de manera pública. Además establecía el requisito de la presencia de dos testigos y cumpliendo siempre con las formalidades de la norma. Llegado el caso de que alguno de los miembros de la pareja se encontrare imposibilitado de asistir personalmente al Registro Civil, podía hacerse la celebración del matrimonio en el lugar de su domicilio o donde viviera,

requiriéndose para esto la presencia de cuatro testigos. Durante la celebración del matrimonio, le serán leídos a los futuros esposos, sus derechos y obligaciones por parte del oficial público, obteniendo de parte de ellos la declaración sucesiva de aceptarse mutuamente como esposos, pronunciado entonces en nombre de la ley quedaban unidos en matrimonio. Las personas unidas en matrimonio, luego de prestado su consentimiento, podrían recibir la bendición de la unión, por parte del ministro del culto que profesaran, sin que el oficial público pudiera negarse u oponerse a esto.

A través de estas reformas a lo largo del transcurso del tiempo, se observa que el Código Civil no contemplaba todas y cada una de las realidades sociales. Aquellas personas que no estuvieran casadas por el matrimonio civil, pero que de alguna manera estuvieran unidas por largos periodos de tiempo y con intención de permanencia en esa relación, quedaban fuera del régimen legal. Por ende todos aquellos derechos y sus correspondientes obligaciones, no recibían tutela legal, generándose incertidumbre y en el peor de los casos desconocimiento de derechos.

En la sociedad argentina, muchas personas han escogido la unión de hecho, para llevar adelante la relación afectiva que sostienen con otra persona, ya sea de igual o diferente sexo, de características estable y permanente. Esto es el concubinato.

El concubinato es la unión permanente de dos personas del mismo o distinto sexo, que viven de modo semejante al matrimonio, ostentando esa posesión de estado ante terceros. (Novellino, 2006)

A nivel social se les reconoce la posesión del estado de marido, mujer, de hijo, pero legalmente, por no tratarse de la institución del matrimonio que contempla el Código Civil, no se le reconoce efectos legales.

Tal es así, que el Código atribuye efectos de concubinato al matrimonio, a título de sanción, como en el caso del artículo 210 que expresa, que el derecho de la persona a recibir alimentos concluirá si el cónyuge que lo recibe ha formado un concubinato.

Diversas opiniones respecto del concubinato han sido vertidas a lo largo del tiempo, algunas a favor de la figura y su apoyo por parte de la ley, en tanto otras se mostraron reacias a que la ley brindara su tutela a quienes libremente habían optado por quedar fuera de la regularización legal que brindaba la institución del matrimonio, y por ende no creían correcta la tutela normativa en determinados casos.

La libre elección de aquellas personas que optan por formar una pareja lejos de la figura que brinda tutela legal como lo es la institución del matrimonio, evitando así que le quiten la posibilidad de cambiar de pareja, fruto de la ignorancia en la que se desenvuelven, no implica desconocer al concubinato, sino que mediante normas contenedoras se lo debe combatir. (Borda, 1977)

Paulatinamente se fue reconociendo por la doctrina y la jurisprudencia, requisitos para que se configure el concubinato, en opinión Bossert (1982) de los mismos eran, “comunidad de lecho, cohabitación y comunidad de vida, notoriedad de la relación, singularidad y finalidad, permanencia de la unión”. Sin embargo algunos autores o jueces se resisten a reconocer el concubinato, aun ante su incremento y a pesar de regirse por algunas reglas que se han impuesto como una necesidad nacida de la costumbre.

En lo que respecta a este trabajo, en relación al derecho que le asiste a la concubina a la pensión en caso de muerte de su concubino, la jurisprudencia ha expresado, que las relaciones de familia formadas a través de la institución del

matrimonio o del concubinato, merecen ser reconocidas como tal y respetados sus derechos. Tanto los integrantes de la unión concubinaria como los de la institución del matrimonio, merecen la protección de manera integral de sus derechos, los cuales son otorgados y reconocidos por la Constitución Nacional, siendo uno de ellos el beneficio del sistema de seguridad social. (Echegaray, Marta de, c/ Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal) <sup>6</sup>

Actualmente, a partir de la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación, se incluye las Uniones Convivenciales, cuya finalidad responde a la realidad de la sociedad argentina, brindando tutela legal e incluyendo a aquellas personas que optaron por una forma de familia diferente a la del matrimonio.

## **2. Principios fundamentales sobre los cuales se asientan.**

Diferentes tipos de organización familiar han existido a lo largo de los años. Sin embargo desde el cuerpo legal quedaban en muchas ocasiones, situaciones de la más diversa índole sin tutela legal, debido a que el Código Civil y Comercial de la Nación, consideraba solo a la institución del matrimonio como aquella figura que producía efectos legales.

Con la última reforma de la Constitución Nacional, lo que ha dado en llamarse por el prestigioso doctrinario Bidart Campos (2008) “el bloque de constitucionalidad” y el principio por el cual se guía la Carta Magna de la protección integral de la familia, en situaciones reales de la sociedad, por aquellos tiempos pareció quedar en desuso. La Carta Magna no se identifica con un único modelo de familia, incluye a todas aquellas conformaciones que la sociedad actual refleja, por lo que el Código

<sup>6</sup> C.S.J.N. 05/11/96, Echegaray, Marta de, c/ Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal, Fallos LL, 1998-D-877; JA, 1999-III

Civil y Comercial de la Nación, antes de la actual reforma, había quedado desfasado.  
(De la Torre, 2014)

La realidad actual de la sociedad argentina desde hace ya mucho tiempo demuestra en su seno diferentes tipos de familia, diversas formas de conformación del grupo familiar, encontrando el clásico matrimonio heterosexual, como así también uniones de parejas por el simple hecho de la convivencia, parejas del mismo o diferente sexo. Es por esta realidad y sus múltiples y variadas situaciones que se presentan a diario, respecto de desconocimiento de derechos o en la negativa a unos de lo que se otorga a otros, que el Código Civil Argentino no podía dejar de observar y atender las necesidades de la sociedad.

Es inevitable que se regule de manera íntegra por parte del derecho, estas lagunas normativas, cumpliendo con la Carta Magna y su mandato de brindar protección integral a la familia. (De la Torre, 2014)

Sin embargo, teniendo en cuenta las necesidades que la sociedad planteaba, la realidad imperante de variadas formas de familia, los principios fundamentales de la Carta Magna, y un Código Civil que carecía de tutela legal inclusiva, previo a la actual reforma, la jurisprudencia de manera tenue, fue atendiendo y dando respuestas a aquellas situaciones que se esbozaban cada vez con más frecuencia. Se puede expresar que la jurisprudencia extranjera, ha reconocido y respetado los derechos de las personas, su libertad y autonomía personal en su elección de cómo vivir sus vínculos afectivos.

La Corte sostiene que el matrimonio no es el único modelo de vida familiar, que también existen otros vínculos familiares, teniendo entonces un concepto abierto de familia. (Atala Riffo y niñas vs. Chile) <sup>7</sup>

También la ley de manera aislada y tibia fue dando respuestas a algunas circunstancias familiares que se presentaban en la realidad y que no se correspondían con la tradicional figura del matrimonio que contemplaba el Código Civil Argentino, a través de distintas leyes se ha observado algunos efectos jurídicos, tal como sostiene la doctrina, por ejemplo en la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744 , en la cual en caso de fallecimiento del cónyuge o de la persona con quien está unida afectivamente, se le otorga al trabajador una licencia, como así también a percibir una indemnización por la muerte del trabajador. (Lloveras, 2014).

De esta manera se considera y respeta el bloque de constitucionalidad los acuerdos firmados a nivel internacional por parte de Argentina y el principio que se refleja en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional.

El Código Civil y Comercial de la Nación, a partir de la última reforma, por ley 26.994, incluye en su regulación a todas las formas de organización familiar, procurando evitar actos de discriminación, atendiendo a los derechos y obligaciones que derivan de las diversas formas de familia en la actualidad. Las uniones convivenciales se asientan sobre la base de principios esenciales y que responden a nuestra Constitución Nacional, la que en su artículo 14 bis, párrafo tercero menciona expresamente “la protección integral de la familia”<sup>8</sup>

En clara congruencia con los principios que rigen nuestra Carta Magna, el Código Civil y Comercial Argentino, reglamenta la forma de organización familiar, las Uniones Convivenciales. Las uniones de parejas que no tenían como fuente de unión al matrimonio, han existido siempre, lo novedoso en la actualidad entonces, no es la forma de unión de pareja, sino la legislación de lo que existía y no era reconocido. (Lloveras, 2014)

Los principios fundamentales sobre los cuales se asientan las Uniones Convivenciales son, “la autonomía personal y el derecho a no casarse; el principio de no discriminación por el estado de familia; y la solidaridad familiar y el resguardo de un núcleo mínimo de garantías.”(Lloveras, 2015)

En relación a la autonomía personal y el derecho de casarse o no, responde al derecho de la persona- autónoma y libre- de elegir qué tipo de forma familiar adoptar, como así también si quiere hacerlo o no. El principio de no discriminación por el estado de familia, alega a una regulación de las Uniones Convivenciales, como forma de organización de familia con caracteres propios, diferente a la institución del matrimonio. Atento a nuestra Carta Magna y sus principios que nutren al derecho de familia, no puede otorgarles a unos lo que le niega a otros. Por último, en el sistema de derechos vigente, no da lugar a que desconozcan derechos esenciales de los integrantes de la unión.

La Constitución Argentina, brinda el amparo todos sus habitantes en igualdad de condiciones, es por ello que el Código Civil y Comercial de la Nación recepta en su seno a las Uniones Convivenciales, regulando de esta manera esas formas de unión de pareja, que han existido siempre, pero que eran omitidas, existiendo claros silencios legislativos y en el peor de los casos otorgando a unos lo que a otros les era negado.

### **3. Concepto y caracterización de las Uniones Convivenciales**

Teniendo en cuenta los principios de solidaridad, libertad y responsabilidad que orientan a la Carta Magna, podría afirmarse que las Uniones Convivenciales, no deberían estar reguladas, en principio, por el Código Civil, debido a que quienes integran dichas uniones optaron libremente por no acogerse a la figura del matrimonio la cual presenta un régimen claramente regulado. Justamente por respeto a

ese derecho de libertad de contraer o no matrimonio es que las Uniones Convivenciales no deberían ser reguladas. Sin embargo en la realidad cotidiana se presentan innumerables situaciones, que dado el régimen anterior al reconocimiento de las Uniones Convivenciales no eran receptadas ni atendidas muchas de ellas, rompiendo con ello el equilibrio de derechos reconocidos para todos en igualdad de oportunidades y condiciones , faltando así al principio de solidaridad y responsabilidad. Lograr el balance entre los principios de solidaridad, responsabilidad y libertad, es el reto que proponen las Uniones Convivenciales. No es lo mismo la figura del matrimonio y las Uniones Convivenciales. No pueden compararse ambas figuras. El matrimonio establece derechos y obligaciones tales como régimen de alimentos, sistema sucesorio, constituye un régimen de bienes, genera estado civil, aspectos que en las Uniones Convivenciales no se generan. (Herrera, 2014)

De manera indirecta se podría definir a las Uniones Convivenciales como la pareja no casada. Con la reforma del Código Civil y Comercial Argentino, se incluye a las Uniones Convivenciales como una figura de familia con caracteres y efectos propios, definiéndola expresamente en su artículo 509, por lo que hacer mención de ella de manera indirecta, a través de la institución del matrimonio, no corresponde.

La Unión Convivencial es aquella “unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común, sean del mismo o de diferente sexo.” Atendiendo a las necesidades imperantes de la sociedad argentina, el nuevo código recepta a las uniones de pareja, que se encuentran unidas por el afecto que se tienen en común, de modo duradero y que comparten un plan de vida en común, con prescindencia de su sexo. Puede considerarse una unión de hombre-mujer, mujer-mujer, hombre- hombre, debiendo tratarse siempre de la unión de dos personas, a esto

alude su carácter de singular, teniendo en cuenta además, que en nuestro derecho, no se reconoce la bigamia ni la poliandria. Por último su carácter de pública, hace referencia a que se reconoce en la sociedad la posesión del estado de familia que ostenta.

#### **4. Naturaleza jurídica.**

La Unión Convivencial es aquella unión voluntaria y permanente, basada en el afecto que dos personas se tienen en común. Por lo tanto es un hecho jurídico familiar, que, como lo expresa el Código Civil “produce el nacimiento, modificación, o extinción de relaciones o situaciones jurídicas” puntualmente un acto lícito “voluntario y no prohibido por la ley”<sup>9</sup>

La naturaleza jurídica de la Unión Convivencial, es la de un simple acto lícito constituido por el ejercicio sin título de la posesión recíproca de estado matrimonial. La unión se desenvuelve de forma continua y con carácter de permanencia resaltándose el elemento volitivo que la caracteriza, generándose así un estado y su posesión y ostentación frente a terceros y su reconocimiento por parte de estos. A diferencia de las Uniones Convivenciales, la figura del matrimonio es un acto jurídico, que los cónyuges ante el oficial público del Registro Civil y voluntariamente, consienten, cumpliendo previamente con los requisitos exigidos por la ley. (Szmuch, 2015).

#### **5. Elementos constitutivos**

La situación de hecho, en la realidad de cada unión convivencial, constituye el elemento factico de dos personas unidas por al afecto en común; además de la

voluntad de formar un plan de vida conjunto en expectativa, siendo este el elemento volitivo de las Uniones Convivenciales.

Es una relación de hecho de carácter factico a diferencia de la institución del matrimonio. Supone la cohabitación, es decir la comunidad de vida y de lecho, lo que excluye relaciones pasajeras o momentáneas. Sus cualidades son la permanencia, continuidad y estabilidad en el tiempo, el proyecto en expectativa de una vida en común. Lleva implícita la publicidad y notoriedad por parte de terceras personas de ese estado que ostentan y que es reconocido y respetado socialmente. (Perrino, 2012)

Se puede expresar, a modo de conclusión, que en el devenir de la sociedad a lo largo del tiempo, se observa diferentes modos de ver a las uniones de personas, en cuanto a vínculo afectivo se refiere. Desde el matrimonio religioso, como manera válida de unión, para mantener las costumbres y al que se le reconocían efectos civiles, al matrimonio civil, que luego de reiterados intentos de aplicación, logra consolidarse a partir de que su celebración, pudiera hacerse independientemente de la religión que profesaran los contrayentes.

Sin embargo, aun no eran consideradas otros tipos de uniones de pareja, fuera del matrimonio civil, tal como aquellas que estuvieran unidas de hecho, figura denominada concubinato. Por ende, a la misma, no se le reconocían efectos legales.

De manera progresiva y ante innumerables situaciones que la realidad presentaba, se fueron reconociendo ciertos efectos normativos.

En la actualidad, aparece regulada en el Código Civil y Comercial de la Nación, las Uniones Convivenciales, como última y moderna figura, que reconoce efectos a las uniones afectivas entre personas y abriendo así el abanico de posibilidades de concebir modelos de familia.

De este modo el Código Civil, se propone tutelar, en igualdad de condiciones, las diversas situaciones que la sociedad actual presenta, adaptándose a ella.

Se afirma entonces que los derechos de las personas, en relación a cómo conformar su unión de pareja, su derecho de elección de cómo realizar su vida, se vieron a lo largo del tiempo afectados por varios intereses, fueran del tipo religioso, económico, político, entre otros. Paulatinamente y ante las demandas sociales, se fueron reconociendo algunos derechos que a otros se les negaba, a través de sucesivas reformas legales, que de alguna manera intentaban brindar tutela legal a una realidad social imperante. Sin embargo y sin temor a equivocarme puedo afirmar que esto reflejaba aún, el desconocimiento de un derecho fundamental de la persona, por el solo derecho de serlo, cual es el derecho de igualdad.

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, inspirado en los derechos fundamentales de las personas, regula a través de la nueva figura Unión Convivencial, los derechos que eran desconocidos históricamente.

## **CAPITULO II. REGULACION**

En este capítulo se analiza la normativa aplicable en la actualidad, a la reciente figura reconocida por el Código Civil y Comercial de la Nación, cual es la Unión Convivencial.

Partiendo del estudio de la redacción original del artículo 509 del Código, en cuanto a la constitución de estas formas de organización familiar, conociendo cuales son los requisitos que las mismas deben reunir para alcanzar la tutela legal y los modos de probarla. Además se desarrolla la definición de los pactos de convivencia en relación con los principios fundamentales sobre los cuales se fundan las uniones

convivenciales; sus contenidos, límites, los momentos a partir de los cuales se producen efectos, su modificación, rescisión y extinción. El análisis se extiende además, a los efectos que producen este tipo de uniones teniendo en cuenta tanto los del tipo patrimonial como así también los de tipo personal; diferenciando al mismo tiempo aquellos que tiene lugar durante la convivencia como aquellos que se producen una vez cesada la misma, concretando así un análisis profundo y acabado de cada artículo del Código Civil y Comercial en concomitancia con las Uniones Convivenciales.

En el presente además se analiza Ley de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz N° 1782, 14/10/1985, y modificatorias., realizando una breve reseña histórica. Se desarrollan las características básicas del régimen, reconociendo cuales son los tipos de prestaciones que la misma brinda, como así también quienes son considerados por la norma como sujetos beneficiarios.

En congruencia con el objeto del presente trabajo, se realiza un estudio pormenorizado del Título V de la Ley de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz, Régimen General de Jubilaciones y Pensiones, atendiendo principalmente al beneficio de la pensión.

Finalmente se analiza la Ley de Jubilaciones y Pensiones N° 24.241, en su devenir histórico.

## **1. Las Uniones Convivenciales en el Código Civil y Comercial Argentino.**

### **1.1. Constitución y prueba. El artículo 509 en su redacción originaria.**

#### **Requisitos. Registración. Prueba de la Unión Convivencial.**

En el actual Código Civil y Comercial de la Nación, se constituye una novedosa figura en el derecho positivo, las uniones convivenciales, definidas como la

unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente entre dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida en común, sean del mismo o de distinto sexo.

Esta figura no reconoce antecedente en el Código Civil Argentino, por lo que es una nueva figura regulada a nuevo en cuanto a su constitución y estructura, en el Título III del Libro Segundo del Código Civil y Comercial. (Lloveras, 2014)

En su artículo 510, expresa los requisitos para que se reconozcan los efectos que produce la unión familiar de este tipo. Ambos integrantes deben ser mayores de edad, es decir tener 18 años o más, no estar unidos por vínculo de parentesco – hermanos ni medio hermanos- ni de afinidad en línea recta, mantener una convivencia mínima de dos años y exclusiva-carecer de unión registrada o vínculo matrimonial-.

El requisito del plazo es obligatorio, esencial y necesario para que la unión convivencial sea factible, a fin de garantizar los derechos de las personas que integran la pareja y regular los efectos jurídicos que se desprenden de estas uniones. (Fama, 2011)

En relación a este último requisito, se puede avanzar sobre el tema del registro de la Unión Convivencial y su importancia. Es que las mismas no pueden ser de carácter simultáneo y su registro es la forma de probar que una persona no puede formar más de una unión. Además de la existencia, extinción de la unión y de los pactos que la pareja hayan celebrado. De ahí la importancia fundamental de inscribir la unión en el registro pertinente. La pareja puede optar entre inscribir o no la unión en el registro de su jurisdicción. Tal como lo expresa el Código Civil en su artículo 511 “La inscripción es solo a los fines probatorios”<sup>10</sup>

Los integrantes de la Unión Convivencial, pueden optar por inscribir o no hacerlo, la existencia, extinción y los pactos de convivencia que hayan celebrado. En caso de hacerlo, deben requerirlo ambos integrantes de la unión convivencial. Si existiera un registro previo de una unión convivencial preexistente por parte de uno de los integrantes de la pareja o de ambos, deben solicitar su cancelación de inscripción para poder solicitar el nuevo registro de la nueva unión. (Lloveras, 2014)

En relación a la prueba de la existencia de la Unión Convivencial, el art. 512 del Código Civil y Comercial dispone que “la unión convivencial puede acreditarse por cualquier medio de prueba”. Por lo que los medios de prueba son de carácter amplio.

La inscripción de la Unión Convivencial en el registro pertinente, es uno de los medios idóneos de prueba, de que se valen los integrantes de la pareja, para probar su unión. (Lloveras, 2014)

En opinión de distinguida doctrina, como aporte a una reforma producida ya en Código Civil y Comercial de la Nación, era la correcta inscripción de la existencia, pactos y extinción de este tipo de uniones en el registro correspondiente, lo que cuestionaba sin embargo y que observaba como un retroceso en relación al reconocimiento de los derechos de las personas, era que se exigiera la inscripción de la unión para que le fueran reconocidos los efectos jurídicos que derivaran de las uniones Convivenciales. Ya que de esta manera a diferencia de un marco regulatorio incluso se estaría sosteniendo la exclusión de aquellas personas que por diversos motivos no pudieran concretar la inscripción de su unión, pero no por ello dejarían de existir como tal y de producir efectos jurídicos propios. (Fama, 2011)

### **1.1.1 Pactos de convivencia. Autonomía de la voluntad de los convivientes.**

#### **Contenido del pacto de convivencia. Límites. Modificación, rescisión y extinción.**

#### **Momentos a partir de los cuales se producen efectos respecto de terceros**

En el capítulo II del Título III Uniones Convivenciales, se encuentran regulados los pactos de convivencia, a partir del artículo 513.

Los integrantes de la pareja pueden o no celebrar pactos de convivencia, como así también inscribir o no dichos pactos, la existencia o extinción de la unión convivencial, considerándose y respetándose su libertad y autonomía personal. Esto es que predomina la “autonomía de la voluntad de los convivientes”, mencionada por el artículo 513 del Código Civil Argentino <sup>11</sup>

El Código Civil propone vigorizar la autonomía personal de cada integrante de la pareja, respetando la libre elección de formular los pactos de convivencia y su alcance, fomentando su elaboración y su reconocimiento posterior, para que los miembros de la pareja definan como organizar sus cuestiones de carácter patrimonial en su proyecto de vida en común. (Molina de Juan, 2013)

La novedosa figura, Uniones Convivenciales, permiten ejercitar a las personas integrantes de la unión, su autonomía individual, a través de la opción voluntaria de celebrar o no hacerlo, pactos de convivencia, que regulen sus derechos y obligaciones. (Lloveras, 2014)

La persona a partir de su esencia de ser libre, garantizado además por la Constitución Nacional, puede realizar pactos de convivencia que regularan sus derechos y obligaciones en el marco de su unión convivencial. A partir de la autonomía de la voluntad definir los contenidos de sus relaciones jurídicas, derivadas de su unión de convivencia, siempre y cuando no afecten derechos fundamentales de

los integrantes de la pareja, derechos de terceros, orden y moral pública. (Fama, 2011).

El pacto debe ser escrito y haciendo referencia obligatoriamente a la asistencia, contribución a los gastos del hogar, responsabilidad de las deudas frente a terceros, protección de la vivienda familiar.

El artículo 514 del Código Civil menciona el contenido de los pactos de convivencia en ellos se puede regular “la contribución a las cargas del hogar durante la vida en común; la atribución del hogar común, en caso de ruptura; la división de los bienes obtenidos por el esfuerzo común, en caso de ruptura de la convivencia”.

Los pactos son acuerdos que realizan los integrantes de la unión de modo de regular su relación de acuerdo a criterios por ellos escogidos libremente a través de la autonomía personal. A fin de atender a sus deseos, necesidades e intereses presentes y futuros.

A pesar del predominio de la autonomía de la voluntad reconocido por artículo 513, los pactos reconocen también límites, expresados en el artículo 515 del Código Civil, “no pueden ser contrarios al orden público, ni al principio de igualdad de los convivientes o afectar sus derechos fundamentales”<sup>12</sup>

Esta influencia de la autonomía personal reconocida a los integrantes de la unión convivencial para celebrar o no pactos de convivencia, como así también el contenido de los mismos, se ve atemperado por límites claramente expresados en el Código Civil en consonancia con los principios enmarcados en la Constitución Nacional. (Lloveras, 2014)

En el artículo 14 bis se refiere expresamente a la protección de manera íntegra de la familia, de manera tal que ningún pacto podría alterar, suprimir o desconocer

algún derecho que afecte a la misma. Por otra parte en el artículo 19 de la Carta Magna, el principio de privacidad alega, que siempre y cuando el ejercicio de nuestro derecho personal no perjudique a terceros, en el orden de la moral u el orden, será reservado. Por lo que los integrantes de la pareja tienen un amplio margen de autonomía personal para formar sus pactos, teniendo en cuenta principalmente los límites que no pueden trasgredir, afectando de ese modo derechos de otros.

Los pactos pueden modificarse, rescindirse e incluso extinguirse. Para que pueda modificarse un pacto o rescindirse, se debe contar con el acuerdo de ambos convivientes-autonomía de la voluntad- La extinción del pacto produce efectos ex nunc.

Respecto de terceros, se producen los efectos a partir de la inscripción en el registro correspondiente, de la modificación, extinción o rescisión del pacto. A partir de ello surge la oponibilidad a terceros. Es que los pactos celebrados por los integrantes de la unión, no pueden perjudicar derechos de terceros. El código expresamente señala que la inscripción de la modificación y rescisión del pacto debe hacerse en el registro de uniones Convivenciales y en los “registros que correspondan a los bienes incluidos en esos pactos”

**1.1.2. Efectos de las uniones Convivenciales durante la convivencia. Relaciones personales y patrimoniales. Asistencia. Contribución a los gastos del hogar. Responsabilidad por las deudas frente a terceros. Protección de la vivienda familiar.**

En el capítulo III del título III Uniones Convivenciales, efectos de las uniones Convivenciales durante la convivencia, específicamente en su artículo 518, trata de las

relaciones patrimoniales entre los miembros de la pareja. Estas serán reguladas en función del pacto que ellos mismos hayan celebrado. En caso de ausencia de pacto, la administración y disposición de bienes es facultad de cada integrante de la unión, encontrando su límite, según los expresa el Código Civil en la “protección de la vivienda familiar y de los muebles indispensables que se encuentren en ella”.<sup>13</sup>

La libertad individual entonces, encuentra su límite en el respeto por el derecho del otro. La ley no permite el ejercicio abusivo de ningún derecho, ni que se desconozcan los principios fundamentales sobre los cuales se asienta, como son la solidaridad y responsabilidad que nace fruto de las relaciones interpersonales. (Molina de Juan, 2013).

Anteriormente se mencionaron los puntos que indefectiblemente deben expresarse y regularse en el pacto de convivencia, ellos son “asistencia, contribución a los gastos del hogar, responsabilidad de las deudas frente a terceros, protección de la vivienda familiar”. Artículos 519, 520, 521, 522, respectivamente.

La asistencia se debe mutuamente durante la convivencia, como así también la contribución a los gastos del hogar, tal como lo expresa el Código Civil y Comercial de la Nación en su artículo número 455, donde establece que los integrantes de la pareja deben cooperar con el sostén mutuo, como así también al del hogar y de la descendencia que tengan en común, en relación a los recursos que cada uno posea. La responsabilidad de los miembros integrantes de la unión es solidaria por las deudas contraídas respecto de terceros, siempre que las mismas hayan sido adquiridas con la finalidad de solucionar y afrontar las necesidades de carácter ordinario o habitual del hogar, o el apoyo permanente y la educación de los hijos que tuvieran en común, tal como lo menciona el Código Civil en su artículo 461.

La asistencia debida recíprocamente por los convivientes es de doble carácter, moral, en relación al mantenimiento del proyecto de vida conjunto y material, en relación a materia alimentaria. (Lloveras, 2014)

Tal como expresamente lo menciona el código, el deber de asistencia no puede ser suprimido por ninguna de las partes.

La colaboración en los gastos que genere la vida en común, el hogar de los integrantes de la unión, deben ser sostenidos por ambos. Incluyendo los gastos por hijos en común, sean menores o mayores con discapacidad, los que genere cada miembro de la pareja y aquellos considerados domésticos. La responsabilidad de los convivientes será solidaria, en cuanto haya uno de los miembros de la unión, asumido responsabilidades por gastos incurridos en función del sostenimiento del hogar, y por los hijos menores o mayores con discapacidad. (Lloveras, 2014)

El deber de colaboración no puede ser suprimido por ningún integrante de la unión en el pacto de realicen. Este deber es un derecho y como tal conlleva una obligación que responde a la vida familiar cotidiana.

Uno de los derechos humanos de carácter básico es el acceso a una vivienda, independientemente del modelo de familia escogido para organizarse como tal, garantizado por la Constitución Argentina, siendo la misma aquel lugar o espacio físico donde la familia se desenvuelve en cuanto a sus roles y funciones de manera cotidiana. Siendo así expresado por la jurisprudencia, la cual entiende que la protección de la vivienda es un derecho que les corresponde a todas las personas, absteniéndose de condicionar sobre la forma de escoger que modelo de familia adoptar y por el contrario generándose la apertura al pluralismo familiar que la sociedad manifiesta.

A través del matrimonio o de las uniones de hecho, se debe garantizar igualdad de oportunidades para acceder a la protección del derecho de las personas respecto de la vivienda. (N., M. D. y otra. Adopción plena. 1990) <sup>14</sup>

La protección de la vivienda familiar, para que sea posible, la unión de convivencia debe ser inscrita. Existiendo así, una diferencia clara, entre la protección de la vivienda familiar y el deber de asistencia y el deber de colaboración, siendo estas últimas, obligaciones que los miembros de la pareja no pueden desconocer, en el pacto que formulen.

Es decir que los integrantes de la pareja, haciendo uso de su autonomía personal, pueden optar o no, la efectiva inscripción de su unión, para que surta efectos la protección del inmueble, sede de la vivienda de la unión convivencial.

Es requisito indispensable para la protección de la vivienda familiar, la inscripción de la unión convivencial en el registro pertinente. (Lloveras, 2014)

La Constitución Nacional garantiza el uso y disposición de la propiedad, por lo que el mismo es un derecho básico de todo ciudadano. Ahora bien como todo derecho conlleva obligaciones y el respeto del derecho del otro. El requisito de inscripción de la vivienda familiar donde la unión convivencial resida, apunta a evitar que se generen situaciones de conflicto, tal como en el caso de que uno de los integrantes de la pareja asumiera deudas posteriores a la inscripción del inmueble y sin contar con el asentimiento del otro miembro de la unión.

Este último, es uno de los puntos que la norma tutela, teniendo en cuenta además, que uno de los integrantes de la pareja, no puede disponer tanto de la vivienda ni de los bienes muebles que se encuentren en ella, sin el asentimiento del otro integrante de la unión. En caso de actuar sin el consentimiento de uno de

<sup>14</sup> C.S.J.N, "N., M. D. y otra. Adopción plena", 8 de marzo de 1990.

ellos, el plazo de caducidad es de seis meses, de conocido el acto, tal como figura en la norma, para pedir la nulidad del mismo por parte del integrante afectado. (Lloveras, 2014)

Por lo que la protección de la vivienda familiar es posible debido a que ningún integrante la pareja, puede sin el consentimiento del otro miembro, disponer de los derechos sobre la vivienda familiar.

De las Uniones Convivenciales se desprenden relaciones personales y patrimoniales, que son contempladas por el Código Civil. De estos vínculos afectivos derivan innumerables efectos de carácter jurídico, derechos y obligaciones recíprocas que deben ser observados.

Tal como lo sostiene prestigiosa doctrina, los principios fundamentales de la Carta Magna, tales como la solidaridad, igualdad, no discriminación e intimidad, no pueden ser desconocidos por el Código Civil y Comercial, por lo que los efectos que deriven de estas relaciones personales, exige precisar los derechos y obligaciones recíprocas, observando el pacto formulado por la unión, en concordancia con estos principios. (Lloveras, 2014)

**1.1.3. Cese de la convivencia. Efectos. Causas del cese de la unión convivencial. Compensación económica. Fijación judicial de la compensación económica. Caducidad. Atribución del uso de la vivienda familiar. Atribución de la vivienda en caso de muerte de uno de los convivientes. Distribución de los bienes.**

En el capítulo IV título III Uniones Convivenciales se mencionan los efectos que surgen a partir del cese de la convivencia.

El artículo 523 expresa las causas, ellas son, por el fallecimiento de uno de los miembros de la pareja; por la existencia de una sentencia que se encuentra firme respecto de la ausencia de uno de los miembros de la unión con presunción de fallecimiento; por haber contraído matrimonio o formado una nueva unión uno de los miembros con otra persona; por haber celebrado el matrimonio los integrantes de una unión convivencial; por darle fin a la unión de común acuerdo de las partes; por decisión personal de uno de ellos de ponerle fin a la unión y habiéndoselo comunicado ciertamente al otro; por la interrupción de la unión durante el plazo superior al año de la convivencia sostenida.

El elemento volitivo de la comunidad de vida, es fundamental para interpretar y diferenciar una interrupción en la misma, debido a diferentes causales, del cese de la convivencia.

Nuevamente se debe mencionar el predominio de la autonomía de la voluntad de los miembros de la pareja, que ante el caso de ruptura y cese de la convivencia, se sujetarán, en primera medida, a lo establecido en el pacto, o bien en caso de ausencia de él y aunque el camino se torne más arduo, se regirán según las normas, sin perder de vista la protección de los derechos fundamentales de ambos integrantes de la unión. (Lloveras, 2014)

En el pacto que realizaren los integrantes de la Unión Convivencial, debe reflejarse el tratamiento que le darían, a ciertas situaciones, ante un caso de ruptura, o bien ante el fallecimiento de uno de ellos, por nombrar solo algunas causales del cese de la unión.

Deben tener en cuenta tal como lo señala el Código Civil, las cuestiones de compensación económica, uso de la vivienda familiar y distribución de los bienes.

A esto justamente hacen referencia los artículos 524, 526, 527 y 528 del Código Civil y Comercial de la Nación. La compensación económica refiere a la situación de desequilibrio de carácter económico, producida por el cese de la convivencia, a uno de los miembros de la unión. Tal como lo expresa el código, la compensación económica puede tratarse de una única prestación o bien, de una renta otorgada por un plazo de tiempo determinado, siempre y cuando el mismo no sea mayor al tiempo que perduró la unión. La finalidad de la figura es prever y evitar el desequilibrio.

Es conocido que la pareja al estar unida en una comunidad de familia, ostenta un equilibrio de carácter económico, que se ve afectado negativamente al producirse la ruptura de la unión convivencial. Es por ello que ante estas situaciones, se buscan las soluciones previamente en los pactos que la pareja hubieran realizado, o bien, en su defecto, se busca la mejor solución que evite el desequilibrio económico, en desmedro de uno de los integrantes de la unión.

El código expresamente indica, que la prestación económica que atienda a las necesidades del conviviente en cuestión, sea por única vez, o bien a modo de renta, siempre y cuando la misma, no supere el tiempo que haya perdurado la relación.

Siguiendo la opinión de distinguida doctrina, la compensación económica puede hacerse según como haya sido pactado por los miembros de la pareja o bien puede quedar sujeto a decisión judicial. El juez ponderará diversas cuestiones que hacen a la vida familiar, tales como por ejemplo, el estado patrimonial de cada uno de los convivientes al inicio y a la finalización de la unión, para fijar judicialmente la compensación económica. (Lloveras, 2014)

La atribución del uso de la vivienda familiar, que fuera el hogar de la unión convivencial, se debe contemplar en dos supuestos; por una parte en el caso de darse

el cese de la convivencia y por otra parte, en el caso de muerte de uno de los convivientes.

En el primero de los supuestos planteados, es decir cuando se produce el cese de la convivencia, por motivos particulares de la pareja, el código en su artículo 526, contempla las siguientes situaciones, respecto de cada integrante de la unión, a fin de dilucidar quién debe permanecer en la vivienda familiar, teniéndose en cuenta para ello, si la persona tiene a su cargo la vigilancia de los hijos menores o de hijos con discapacidad o capacidad diferente, como así también si demuestra la gran necesidad de contar con una vivienda y la imposibilidad de obtener una por sí mismo de manera urgente.

Es decir, que se le atribuirá el uso de la vivienda familiar a uno u otro de los miembros de la pareja, que estén en la situación contemplada por la norma.

Tal como la jurisprudencia a ha expresado, corresponde la asignación de la sede del hogar conyugal al conviviente en función de las necesidades de el grupo familiar. Se prescinde del derecho y se tiene en cuenta la situación de hecho, de la necesidad de los miembros de la familia en relación a la vivienda, que fuera el centro de vida del hogar, donde desenvolvían sus relaciones cotidianamente. (V. R. O. c/ R. A. C. s/ tenencia. 2009).<sup>15</sup>

Esto significa que a falta de pacto celebrado por los convivientes, respecto de la asignación de la vivienda que fuera asiento del hogar familiar, se atribuirá el mismo a aquel conviviente, que aunque careza de derecho de propietario, goce por manda judicial, de la posibilidad de permanecer en la vivienda, ya sea porque le fuera asignada la tenencia de los hijos menores en común, o porque estuviera en un estado de necesidad tal que amerite esa asignación con caracteres de protección.

El plazo de duración de la atribución de la vivienda familiar, que fuera sede la unión convivencial, será fijado por el juez, contando expresamente con un “plazo máximo de dos años desde que se produjo el cese de la convivencia.”

El derecho de atribución cesa en el supuesto de “cumplimiento del plazo fijado por el juez; por cambio de las circunstancias que se tuvieron en cuenta para su fijación”, por ejemplo que el integrante de la pareja no tenga ya a su cargo el cuidado de un hijo menor de edad con discapacidad; “por las mismas causas de indignidad previstas en materia sucesoria”, por ejemplo el homicidio o tentativa de homicidio contra el causante.

El conviviente, al que no se le asigna la vivienda, puede solicitar al juez, una renta de carácter compensatorio, por el uso del inmueble, como así también, que la vivienda no sea vendida sin el consentimiento de ambos. En el caso de que el inmueble sea alquilado, la persona a la cual se le asigna la vivienda, debe hacerse cargo de los pagos en concepto de alquiler, continuando con el contrato, aunque no haya sido ella, la persona locataria en un principio (Lloveras, 2014)

En el caso de muerte de uno de los convivientes, la vivienda familiar se asignara al cónyuge supérstite- siempre y cuando no haya contraído matrimonio, haya formado una nueva unión convivencial, o haya adquirido una propiedad inmueble- el hogar que fuera sede de la familia, cuando demuestre carecer de un inmueble propio o de la posibilidad de adquirirlo en el momento.

En circunstancia de muerte del titular del inmueble y su posterior ocupación por el conviviente supérstite, se otorgará la vivienda, último asiento del hogar familiar, cuando este carezca de inmueble propio o de posibilidades de adquirir uno. La jurisprudencia se ha expresado también favorablemente en este sentido (Khedayan, Jamile c/ Jáuregui de López, Nilda Inés s/ Incidente fijación de canon

locativo. 2003).<sup>16</sup>

Por último y en cuanto a la distribución de los bienes se realiza según lo pactado por los integrantes de la unión, o en caso de ausencia de pacto, tal como lo manifiesta el código en su artículo 528, los bienes que durante la convivencia hayan sido obtenidos, permanecerán en el patrimonio al que se incorporaron.

## **2. Ley de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz N° 1782, 14/10/1985, y modificatorias. Breve reseña histórica. Características del régimen. Prestaciones reconocidas. Beneficiarios.**

En la Patagonia de la República Argentina, se ubica la Provincia de Santa Cruz.

Esta posee un sistema previsional autónomo, diferente al que rige en el orden nacional.

La ley de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz N° 1782, entro en vigencia el 14 de octubre del año 1985, siendo modificada en reiteradas oportunidades por diversas leyes.

La ley numero 1782, dispone las normativas por las cuales se regirá la Caja de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz. La misma posee características de orden público, entendiendo a este último como el conjunto de principios de diversa índole de carácter obligatorio, para conservar de esta manera el orden social.

Se instaura a través de ella el sistema de Jubilaciones y Pensiones, el cual contempla a todo el personal que haya desempeñado sus funciones laborales en el Estado Provincial, tanto en la esfera de sus tres poderes como también Municipalidades y Comisiones de Fomento

Esta ley expresamente excluye de su régimen normativo a aquellas personas menores de 18 años de edad y al personal con estado policial.

Sus caracteres principales son su individualidad orgánica y funcional, contando con personería jurídica y autarquía administrativa y financiera. Relacionándose con el Poder Ejecutivo Provincial a través del Ministerio de Asuntos Sociales. Significa que cuenta con capacidad para fundar un sistema propio institucional, determinando como estará organizado el mismo. Posee patrimonio propio y personería jurídica, para intentar cumplir con sus finalidades de carácter público, que atañen a sus funciones, siempre en concordancia con el orden jurídico superior.

En la Constitución Nacional de la República Argentina, han sido expresamente reconocidos los derechos sociales, en su capítulo primero Declaraciones, Derechos y Garantías. A través de la reforma que tuviera la Carta Magna en 1957, inspirada originariamente por principios de carácter liberal, dio paso a un Constitucionalismo Social. Se incluyen derechos económicos, sociales y culturales a los ya existentes tales como los derechos civiles y políticos. Se promueve y se protege el goce y ejercicio de los derechos a todas las personas. (Bidart Campos, 2008)

Justamente, en el tercer párrafo del artículo 14 bis de la Constitución Nacional, se afirma: El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable.<sup>17</sup> Esta norma señala la obligación que tiene el Estado de brindar los beneficios de la seguridad social a sus ciudadanos.

Esta obligación también les corresponde a las provincias de la Argentina, la creación y conservación de organismos que preserven los organismos protectores de la seguridad social.

Tal como se expresa en el segundo párrafo del artículo 125 de la Carta Magna:

las provincias y la ciudad de Buenos Aires pueden conservar organismos de seguridad social para los empleados públicos y los profesionales.

En congruencia con la Constitución Nacional, la constitución de la Provincia de Santa Cruz, en su artículo 55 dispone que la misma constituya un sistema de seguridad social que contemple a toda la población durante el transcurso de la vida humana y sus diversas consecuencias, tal como nacimiento, fallecimiento, entre otras.<sup>18</sup>

En esta dirección, la Constitución Provincial, en su artículo 104, faculta al Poder Legislativo los poderes de suministrar lo conducente a la prosperidad de la Provincia, a la salud pública; a la asistencia, acción y previsión social.

A partir de esta plataforma jurídica, en el año 1962, se crea la Caja de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz, por intermedio de la ley número 262.<sup>19</sup>

La misma administra el régimen previsional para los trabajadores dependientes del Estado provincial, comprendiendo sus tres poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, municipalidades y comisiones de fomento, como así también, al personal de las fuerzas de seguridad policial.

Esta ley establecía la obligatoriedad de la incorporación al régimen de los empleados de la administración, para el personal docente y personal con estado policial, siendo la misma de carácter optativo para los funcionarios que desempeñaban cargos electivos.

Las contingencias cubiertas por la ley N° 262 eran la vejez, invalidez y muerte.

La vejez estaba protegida por dos clases de jubilaciones. La jubilación ordinaria, que requería contar con una antigüedad de 30 años de servicio, sin límite de edad; y la jubilación por retiro voluntario, que se concedía a aquel empleado que constara con 20 años de servicio, pero el haber se veía disminuido porcentualmente.

<sup>18</sup> Art. 55 Constitución Provincia Santa Cruz

<sup>19</sup> Ley de Previsión Social y modificatorias

En el caso de la invalidez, se brindaba protección a través de la Jubilación por Invalidez, que se daba al empleado que, teniendo diez (10) años de servicios, se incapacitaba física o intelectualmente para continuar desempeñándose en el cargo.

La muerte, se cubría a través del otorgamiento de una pensión: a la viuda, viudo incapacitado, los hijos, la concubina que acreditare haber convivido con el causante un mínimo de 10 años inmediatos anteriores al fallecimiento, padres a cargo del causante y hermanos huérfanos de padre y madre hasta los 18 años.

Posteriormente, esta ley se vio modificada por la ley N° 654, donde se niega el reconocimiento del derecho de la concubina, a la percepción del haber pensionario.

A partir de la sanción de la ley provincial N° 1536, el régimen policial comenzó a disponer de un sistema normativo propio, diferente al régimen general. Se crea la Caja de Retiros Policiales de la Provincia de Santa Cruz, cuyo objeto principal fue la instauración de un régimen de retiros y pensiones para todo el personal policial de la provincia de Santa Cruz. Esta normativa dejaba en manos de la Caja de Previsión Social de la Provincia la tarea de organizar y administrar los retiros y pensiones policiales.

Esta ley fue derogada por la ley provincial N° 1864, la cual disponía que la Caja de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz administrara en forma independiente el régimen especial para el personal policial de la provincia. Además estableció que el personal de la policía de la Provincia, que no tenga estado policial, se debía regir, por la normativa vigente, destinada al Personal de la Administración Pública, en cuanto a materia de Jubilaciones y Pensiones.

En el año 1985 entró en vigencia la ley provincial N° 1782 <sup>20</sup>, normativa que continúa vigente a la fecha, pero con ciertas modificaciones. Algunos caracteres de esta norma es el aumento de la edad jubilatoria, existiendo una diferencia entre el

hombre y la mujer, debido a que se exige la edad de 54 años para el primer caso y de 50 años para el segundo. Se equipara entre los sexos en la cantidad de años de servicios requeridos para acceder a la jubilación ordinaria. Debe contar además con 30 años de aportes computables.

En los aportes provinciales se exige 30 años de servicios en el caso del varón y 28 años de servicio para la mujer, excluyéndose el requisito de la edad.

El sistema previsional de la Provincia de Santa Cruz, se caracteriza por ser de naturaleza pública, debido a que quien lo administra es un sujeto público; está circunscripto a un lugar determinado, esto es la Provincia de Santa Cruz; su destino es hacia los trabajadores en relación de dependencia con la administración pública provincial; en lo que respecta a su financiamiento, es de reparto, en tanto que los activos financian a los pasivos; por último, teniendo en cuenta la forma en que se impone es de carácter obligatorio. (Taddei, Mongiardino y Naccarato, 2007)

Este régimen de seguridad social, brinda protección a, los trabajadores mayores de dieciocho (18) años de edad, que perciban remuneración del Estado Provincial en sus tres Poderes, Municipalidades y Comisiones de Fomento, cualquiera sea su nombramiento, forma de retribución, sean permanentes, transitorios o suplentes; a los funcionarios que en forma permanente o transitoria desempeñen cargos, aunque éstos fueren de carácter electivo en cualquiera de los Poderes de la Provincia, sus reparticiones, organizaciones centralizadas o autárquicas y en las empresas o sociedades mixtas donde el Estado Provincial participe; a las personas físicas que en cualquier lugar de la República o en el extranjero presten servicios con dependencia directa de la Provincia de Santa Cruz; al personal del Banco de la Provincia de Santa Cruz; al personal docente; al personal con estado policial de la Policía de la Provincia de Santa Cruz, sujeto al régimen de la Ley Orgánica Policial.

Un trabajador durante el transcurso de su vida laboral, puede hacer sus aportes a fin de acceder al beneficio jubilatorio, cuando estén dadas las condiciones exigidas por la ley para que así sea. Previamente es necesario determinar, cuál será el organismo encargado de otorgar la prestación previsional, teniendo en cuenta, que en la República Argentina, existen diversos sistemas previsionales. Estos últimos establecen ciertos requisitos que deben cumplirse como condición para acceder al beneficio generalmente, los requisitos exigidos, tanto a nivel nacional como provincial, son los referidos a la edad y la cantidad de años de aportes realizados al sistema.

Para otorgar el beneficio jubilatorio, el Sistema Previsional de la provincia de Santa Cruz exige que el afiliado reúna la cantidad de treinta (30) años de servicios con aportes a cualquier sistema de los comprendidos en los convenios de reciprocidad jubilatoria, de los cuales veinte (20) años - como mínimo- sean aportados al sistema provincial.

La ley 1782, además atiende expresamente en su artículo 10, la inclusión de aquellos beneficiarios que no cumplen con los requisitos mínimos de edad y aportes exigidos. Ellos son la jubilación por edad avanzada, donde el afiliado, para alcanzar el beneficio, debe acreditar 15 años de servicio a un régimen jubilatorio dado y con 10 años de aportes a la caja de previsión de la provincia, durante los 12 años anteriores al cese de la actividad laboral. La pensión, que se dará, cuando acredite 10 años correspondientes a los últimos servicios y que pertenezcan al régimen provincial. Por último, la jubilación por invalidez, debido a accidentes de carácter laboral en relación de dependencia con el Estado provincial y concentre 10 años de aportes al sistema previsional de la provincia.

El régimen previsional de la provincia brinda protección a la vejez, invalidez y muerte.

El apoyo a la vejez se logra a través del pago de una jubilación. Ésta puede ser Ordinaria o por Edad Avanzada. Se otorga teniendo en cuenta la edad del trabajador.

Para ser acreedor del beneficio de la jubilación ordinaria se requiere, poseer 30 años de servicios con aportes a cualquiera de los sistemas comprendidos en los convenios de reciprocidad jubilatoria, con un mínimo de 20 años de aportes al sistema previsional de la provincia de Santa Cruz.

No se exige límite de edad, para quienes hayan hecho todos sus aportes al sistema previsional de la provincia durante un periodo de treinta (30) años. Aquellas personas que hayan hecho sus aportes a otros sistemas de los comprendidos dentro de los convenios de reciprocidad jubilatoria se exigirán la edad de cincuenta y cuatro (54) años de edad para el hombre y cincuenta (50) años de edad para la mujer.

La jubilación por Edad Avanzada, se otorga a aquellas personas que por haber alcanzado cierta edad considerable, merece acceder al estado en pasividad. La misma es haber alcanzado los 65 años de edad, para ambos sexos.

El beneficiario deberá acreditar quince (15) años de servicios, con aportes a cualquier sistema de los comprendidos en los convenios de reciprocidad jubilatoria, pero por lo menos diez (10) de esos años deberán hacerse en forma continua a la Caja de Previsión de la Provincia de Santa Cruz, durante el periodo de 12 años inmediatos anteriores al cese.

La invalidez es un estado de incapacidad de carácter permanente, que impide a la persona trabajar. El grado de incapacidad debe ser equivalente o superior al 66%.

Se reconoce también este derecho, a los afiliados que, habiendo cumplido 45 años de edad, tengan un grado de incapacidad equivalente o superior al 50 %.

La invalidez se protege por medio del otorgamiento de la jubilación por Invalidez. La ley exige que el beneficiario de la misma, haya sufrido ese estado de incapacidad, durante su desempeño de la actividad laboral en relación de dependencia con el Estado Provincial, o bien que la incapacidad se haya producido dentro de los dos años posteriores al cese de su desempeño.

Debe contar con 10 años de servicios con aportes al sistema previsional de la Provincia de Santa Cruz.

La contingencia derivada de la muerte de un afiliado, se protege mediante el otorgamiento de la pensión por fallecimiento, a fin de cubrir el desamparo del grupo familiar, que el difunto que tenía a su cargo.

La ley exige que el afiliado, haya acreditado la mayor cantidad de años de servicios con aportes al sistema de previsión de la Provincia de Santa Cruz, salvo que se acredite que los últimos servicios hayan sido efectuados a este régimen y reúna 10 años de los mismos.

Otras coberturas que brinda la ley de Previsión Social de la Provincia, son el salario familiar y el subsidio por fallecimiento.

El primer caso se encuentra tutelado expresamente en el artículo 126° de la ley 1782 y modificatorias, todos los jubilados y pensionados de la Caja de Previsión Social de la Provincia, gozarán de asignaciones por salario familiar, en total coincidencia y de acuerdo con el régimen establecido para el personal en actividad de la Administración Pública Provincial.

Los menores de dieciocho (18) años, beneficiarios de pensión, gozarán de una asignación compensatoria (equivalente a la asignación por hijo y a la asignación por escolaridad que les hubiera correspondido a sus padres).

Por otro lado, la ley dispone que no tendrá derecho a la percepción instituida por este artículo, el jubilado o pensionado o representante del menor beneficiario, si él o su cónyuge fueran acreedores a las mismas asignaciones por el desempeño de actividades en relación de dependencia.

En el caso de subsidio por fallecimiento, la norma establece el pago de un subsidio por el fallecimiento de un jubilado o pensionado. Este beneficio consiste en el pago, a sus causahabientes, de una suma equivalente a tres (3) haberes mínimos fijados a la fecha del deceso para la jubilación ordinaria.

## **2.1. Régimen aplicable de la Ley de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz.**

Título V Régimen General de Jubilaciones y Pensiones. Capítulo V. Pensión

El artículo número 72 <sup>21</sup>, de la ley de previsión social, establece que en caso de fallecimiento en actividad del beneficiario, como así también del afiliado en estado de pasividad; recibirán el beneficio de la pensión: 1) la viuda, el viudo, la mujer unida de hecho y el hombre unido de hecho. Estas personas asistirán a su vez con: a) Los hijos solteros y las hijas solteras, hasta los dieciocho años de edad; se exige como condición previa, que o sean beneficiarios de una jubilación, pensión, retiro o prestación no contributiva; esto es las que no requieren de aportes para su otorgamiento, siendo las mismas aquellas que se otorgan a personas en situación de vulnerabilidad. b) Los nietos y nietas solteras, huérfanos de padre y madre y a cargo del causante a la fecha de su deceso, hasta los dieciocho años de edad. 2) Los hijos

con independencia del sexo, hasta los dieciocho años de edad, siempre que no gocen de una jubilación, pensión o retiro de carácter no contributivo. 3) La cónyuge y/o unida de hecho, el viudo y/o unido de hecho, siempre que no perciba una jubilación, pensión o retiro de carácter no contributivo, en conjunto con los padres del causante, que estén incapacitados para trabajar y que hayan estado a cargo del causante al tiempo del fallecimiento. Se exige que los padres no perciban beneficios previsionales o graciabiles. 4) Los padres en tanto no perciban beneficios previsionales o graciabiles. Esta categoría de beneficiarios establecida por ley no es relativa por lo tanto no admite discusión al respecto.

Existe un orden de preferencia de carácter excluyente, dispuesto entre la viuda, el viudo, la mujer unida de hecho, el hombre unido de hecho y los padres del causante, donde los primeros excluyen a los segundos, dado el orden de prelación.

El beneficio de pensión nace del derecho a la jubilación del causante, por ello no produce derecho a pensión, considerándolo independientemente. Será la autoridad de aplicación, la encargada de decidir acerca de la validez y efectos de carácter jurídico de los actos de estado civil expuestos por el beneficiario.

En el artículo 73 se establece que el causante halla estado separado de hecho o legalmente, o poseído un estado civil de soltero, viudo o divorciado, como requisito previo, para que el hombre o la mujer unidos de hecho puedan acceder al beneficio de la pensión. Además debe acreditar, haber convivido durante el tiempo de 10 años en aparente matrimonio e inmediatamente anteriores al deceso.

Este plazo de 10 años mencionado anteriormente, se verá reducido a 5 años en caso de existencia de hijos en común.

Cumpliendo con el requisito del plazo estipulado por la ley, el conviviente excluirá al cónyuge supérstite del acceso al beneficio de la pensión, excepto que el

divorcio o la separación legal del causante, se halla fundado en la exclusiva responsabilidad del mismo, o bien que este asistiendo al cónyuge supérstite, en el pago de alimentos. En esta situación el beneficio de la pensión se dará a ambos por partes iguales.

Para acceder al goce del beneficio, se requerirá la prueba de la convivencia, a través de información sumaria judicial, de la cual se deberá dar participación necesaria a la Caja de Previsión Social. Se exige además y como requisito previo, que no goce el conviviente, de una pensión proveniente de matrimonio o unión de hecho anterior.

El artículo 74 dispone, que en caso de que el derecho-habiente se encontrare en situación de incapacidad para trabajar o con incapacidad al tiempo de cumplir 18 años de edad y estuviere a cargo del causante, a la fecha de su deceso, no se tendrá en cuenta, como en los demás casos, el límite de edad fijado de 18 años.

Para que el derecho-habiente este a cargo del causante, se exige en él un estado de necesidad notorio, que se revela por la insuficiencia o carencia de recursos personales de tal entidad, que rompa con el equilibrio de su posición económica personal. Compete a la Caja de Previsión Social fijar los patrones para establecer si el derechohabiente estuvo o no a cargo del causante.

El artículo 75 expresa, que el límite de edad de 18 años establecido en el artículo 72 de la misma ley, no regirá para el hijo varón o mujer que se encontrare cursando estudios de nivel secundario, terciario o universitario, con condición de alumno regular y que además no ejerzan actividades remuneradas. Si el hijo o hija se encontrare cursando sus estudios regularmente en el nivel secundario, el beneficio de la pensión se otorgará hasta los 19 años de edad. En el caso de que el hijo o hija estuviere en un nivel superior o universitario la pensión se concederá hasta los 24

años de edad. Se perderá el beneficio en esta última situación, en el caso de que el hijo hubiera culminado sus estudios, antes de esa edad establecida.

El Ministerio de Educación será el encargado de establecer el nivel de los estudios, las formas de acreditar la regularidad de los mismos y los establecimientos de educación que otorgan los títulos respectivos, de manera tal que sean reconocidos legalmente. Además de resolver en caso de darse una interrupción en los estudios del alumno, por causas no imputables a él, que le impidan cumplir totalmente el curso lectivo de 1 año y sobre toda otra situación no prevista.

El artículo número 76 establece, que el cónyuge separado de hecho o legalmente, o bien divorciado, ya sea por su culpa exclusiva o la de ambos integrantes de la pareja, no tendrá derecho al beneficio de la pensión. Esta situación debe existir al momento del deceso del causante, salvo que este último estuviese cooperando con el pago de alimentos, al cónyuge superviviente y sea a través de sentencia judicial que así lo estableciera. Tampoco gozarán de este beneficio los derechos-habientes en caso de indignidad. Es dable destacar tal como lo menciona el Código Civil que ellos son, en el caso que se cometa un delito doloso contra el causante, maltratos graves tanto físicamente como hacia su memoria, que haya acusado al causante por un delito penado con pena de prisión, por la omisión de denunciar la muerte dolosa del causante, coerción de la libertad, entre otros.

El artículo 77 expresa las causales de extinción del derecho a la pensión, ellas son: por la muerte del beneficiario o presunción de la misma, que debe estar declarada por vía judicial; por la celebración de nuevas nupcias o por hacer vida marital; en el caso particular de los beneficiarios cuyo privilegio este delimitado por la edad, desde que se cumpla la edad determinada por la norma. Por último, en el caso de personas

que obtengan el beneficio por una situación de incapacidad, el mismo terminará cuando cese la misma.

El artículo 80 establece el régimen de distribución de la pensión. El mismo se dará por partes iguales a la viuda y/o unida de hecho, o el viudo o unido de hecho; correspondiéndole la otra mitad a los hijos que concurren, los cuales participarán en partes iguales. Se exceptúa en este caso a los nietos, los cuales recibirán conjuntamente la parte de la pensión a la cual hubiera accedido el progenitor fallecido.

En caso de coexistencia de viuda con derecho a pensión y mujer unida de hecho o viudo con derecho a pensión y hombre unido de hecho, la percepción del beneficio se repartirá en partes iguales. Correspondiéndole a este, la totalidad del beneficio de la pensión, en el caso de que no existieran hijos o padres del causante. Llegada la situación de que se extinga el derecho a acceder a la pensión por parte de alguno de los coparticipes, la parte a la cual el derecho ha extinguido, aumenta proporcionalmente a la de los demás beneficiarios. Se debe respetar en todos los casos, el orden de prelación establecido por la norma, en los artículos respectivos.

### **3. Ley de Jubilaciones y Pensiones N° 24.241**

El Sistema Previsional Argentino históricamente estaba estructurado a través de un sistema de capitalización, donde el régimen de jubilaciones y pensiones estaba administrado por las AFJP. Este sistema proponía que los aportes se acreditan en una cuenta a nombre del aportante y en su propio beneficio, de su exclusiva propiedad, y que además tenían el carácter de inembargables.

Muchas fueron las causas que dieron origen a la crisis de este sistema, que exceden el marco de la presente obra, por lo que solo haré mención a situaciones de crisis económicas internacionales y crisis propias del sistema de capitalización.

En el año 1994, mediante la ley 24.241, se crea el Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones, que contaba con dos subsistemas: la ANSES, a través del régimen de reparto y las AFJP, a través del sistema de capitalización.

El deterioro de ese régimen fue la causa de que se tomaran medidas necesarias para atender a las necesidades de una realidad social imperante.

En el año 2008 a través de la ley 26.425, el sistema nacional de previsión social se transformó creando el Sistema Integrado Previsional Argentino, dando fin al sistema de capitalización.

Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones. Título I. Disposiciones Generales. Capítulo I. Creación. Ámbito de Aplicación. Institución del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones. <sup>22</sup> En el artículo primero de esta ley, se establece la creación Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones (SIJP), el cual tiene repercusión a nivel nacional sosteniéndose además de la tutela instaurada por esta norma. Este sistema atiende las contingencias de vejez, invalidez y muerte. El mismo estará integrado al Sistema Único de Seguridad Social (SUSS).

El Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones, estará formado a su vez por dos subsistemas, llamados Régimen de Reparto y Régimen de Capitalización, respectivamente. El primero de ellos de carácter previsional público, encuentra su fundamento, en la dispensa de prestaciones a cargo del Estado, financiadas por el Régimen de Reparto. El otro subsistema de carácter previsional, se apoya en la capitalización individual.

A partir de la última reforma del Código Civil y comercial de la Nación, se incorpora la figura de las Uniones Convivenciales en su artículo 509. A lo largo de los subsiguientes artículos, el Código Civil va conceptualizando; estableciendo los requisitos que las mismas deben reunir para considerárselas válidas; la importancia de

su inscripción en el Registro correspondiente, respetándose aún así la autonomía personal en el caso de no querer hacerlo, lo que queda librado a la decisión de los integrantes de la unión; los medios de prueba por los cuales se pueda comprobar la existencia de la convivencia; los pactos para regular cuestiones personales y patrimoniales de la pareja y su importancia de la confección por parte de los miembros de la unión y de su debido registro, donde otra vez aparece la autonomía personal puesto que queda el diseño de los mismos a elección de la pareja, como así también en el caso de optar por no elaborarlos. Dispone además, el contenido a que deben referirse los pactos celebrados, estableciendo al mismo tiempo los límites que estos deben respetar. Estos pactos a su vez regulan los efectos de la unión, respecto de las cuestiones allí organizadas, o en el caso de ausencia de pacto, la administración y disposición de los bienes dependerá de cada miembro, siempre y cuando respete el límite establecido por el Código Civil. Además regula acerca del cese de la convivencia estableciendo las causas y sus efectos. Juega un papel predominante la autonomía personal de los miembros de la unión, puesto que en primera instancia, se regulan los efectos del cese por los pactos que ellos mismos hubieren celebrado, en caso de que no existiera pacto, se regirán según lo que la norma establezca. El Código Civil expresa además, qué puntos deben regular éstos pactos, que se tienen en cuenta al momento del cese.

En función de analizar la postura de la Ley de previsión social de la Provincia de Santa Cruz, respecto del reconocimiento de la novedosa figura introducida en la última reforma del Código Civil, es que se consideró la Ley N° 1.782 y modificatorias en sus aspectos generales, respecto de sus caracteres, personas a quienes incluye en su régimen normativo, contingencias cubiertas, requisitos para acceder al beneficio.

Puntualmente y en relación al tema principal de este trabajo, es que se analizaron los artículos 72 y subsiguientes de esta Ley, los mismos establecen expresamente que la mujer u hombre unido de hecho, al momento del cese por fallecimiento de su unión de pareja, el causante puede acceder al beneficio pensionario, sin embargo los requisitos para dicho acceso son dispares respecto de lo que una norma de carácter superior, como lo es el Código Civil, establece en su cuerpo legal. Además se analizó la Ley de Jubilaciones y Pensiones N° 24.241 en su devenir histórico y sus modificatorias.

El objeto principal de este trabajo que es el de analizar la postura de la Ley de Previsión Social de Santa Cruz N° 1782 y modificatorias, respecto del reconocimiento de las Uniones Convivenciales en el Código Civil y Comercial, se ha alcanzado, luego de todo el análisis realizado a los textos legales, concluyendo y afirmando la disparidad existente en la actualidad entre las normas, en relación a cómo abordan las uniones de pareja, fuera de la tradicional figura del matrimonio, influyendo negativamente en los derechos de las personas, que son alcanzadas por la tutela normativa de la ley 1782.

### **CAPITULO III: LA PROBLEMÁTICA ACTUAL**

En este capítulo se desarrollan los presupuestos esenciales de las uniones convivenciales que se desprenden de los derechos fundamentales de las personas, cuales son la autonomía personal y la igualdad ante la ley; ambos derechos de raigambre constitucional. Se desarrolla brevemente el derecho de la persona de elegir qué modelo de familia adoptar como también su igualdad ante la ley. Se exponen las definiciones elaboradas en relación a esta temática, de prestigiosa doctrina nacional

como así también, desde el aspecto legal, mencionando la Convención Americana de Derechos Humanos.

La Constitución Nacional Argentina en su última reforma en el año 1994, reconoce y tutela estos derechos, por lo que deviene necesariamente, que leyes de menor jerarquía deben respetar y contemplar los derechos que la norma superior atiende.

La problemática por la cual ha atravesado cada sujeto de la sociedad, que no era considerado por la norma, ante vacíos legales por escasa o nula regulación sobre cierta temática en relación a la forma en la que decidió formar su familia, es de la más variada índole. Enfrentándose de esta manera, a derechos esenciales de la persona, que eran y son reconocidos por la Carta Magna, aún antes de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial Argentino en el año 2015.

Se analiza entonces y a modo de cumplir con el objeto principal de éste trabajo, cuáles son los efectos del reconocimiento de la Unión Convivencial, por parte del Código Civil y Comercial actualizado y cuyo norte son los derechos fundamentales de la persona, en la Ley de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz. Conociendo cuál es el marco legal protectorio previsional actual para las personas que han optado por esta forma de conformación familiar, ante supuestos de fallecimiento de uno de ellos, a la luz del Código Civil y Comercial de la Nación.

### **1. Derecho de la persona de elegir qué modelo de familia adoptar.**

En la Constitución de la República Argentina, específicamente en su capítulo primero, se encuentran las Declaraciones, derechos y garantías. Esta parte de la Carta Magna, toma en consideración a la persona en relación con su libertad, dignidad y sus derechos, los cuales no solo los reconoce, sino que además, los promueve y protege.

El reconocimiento de los mismos justamente apunta a que la Constitución, no crea los derechos, sino que los identifica por sus caracteres particulares, teniendo en cuenta el momento histórico, cultural, social, moral, ético imperante. En los artículos número 14, 15, 17, 18 y 19 de esta primera parte <sup>23</sup>, hacen alusión a la libertad de la persona en sus múltiples rasgos, tal como gozar de capacidad de derecho; de usar, disponer, ejercer esa libertad; en un marco íntimo, sin interferencias arbitrarias; teniendo en cuenta permanentemente, que todo aquellos que no le está prohibido le está permitido. (Bidart Campos, 2008).

Por lo anteriormente mencionado, se puede afirmar entonces, que la persona tiene derecho a elegir qué modelo de familia adoptar.

La familia es la organización más significativa de las personas, es un conjunto de seres unidos a partir de un vínculo parental. Estos nexos pueden tener origen en la afinidad, tal es el caso del matrimonio, o bien por consanguineidad en el caso de padres e hijos.

Es dable destacar la importancia esencial de no considerar a la familia que deriva del matrimonio como el único modelo familiar a adoptar, debido a que no solo no se estaría en concordancia con el contexto social y cultural de la época, sino que además habría un desfasaje con lo que reconoce la Constitución Argentina como derecho de familia y lo que ella protege.

En su artículo 14 bis, expresamente señala la protección integral de la misma, esto es a los derechos de los individuos en sus relaciones de familia, ya sea dentro del núcleo familiar mismo, como la relación de esos miembros con personas que no forman parte de la familia (Bidart Campos, 2008).

La República Argentina, ha firmado y ratificado el instrumento de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual goza de la misma jerarquía

que la Carta Magna. En el artículo número 17 del mismo 24, se observa la protección de la familia, la cual reconoce como una pieza esencial e inherente de la sociedad.

Si bien la Convención señala el derecho que tienen las personas de contraer o no matrimonio y formar una familia, implícitamente en el inciso 5 del mismo artículo, indica que también se reconocen los derechos de las personas, que aunque no hayan contraído nupcias, escogieron una forma diferente de organización familiar.

En la actualidad encontramos diversos tipos de familias, monoparentales, tradicionales, nucleares, ensambladas, no convencionales, del mismo o diferente sexo, uniones libres, las cuales tienen una organización y un funcionamiento propio y característico. Es por este motivo, que el derecho debe contar con los instrumentos propicios para dar las respuestas necesarias y brindar protección a todas aquellas situaciones que se plantean a diario.

El artículo 17 de la Convención, brinda los lineamientos básicos a respetar, a cumplir y hacer cumplir, por parte de los Estados que hayan firmado y ratificado el instrumento, para la protección de la familia, a todos y cada uno de los tipos de familia que existen en la sociedad actual.

El concepto de familia entonces, no puede quedar circunscripto a aquella que deriva del modelo tradicional, sino que es aquella de la cual se desprenden lazos parentales afectivos, perdurables en el tiempo, con una visión de futuro, planificaciones conjuntas, basándose entonces en el respeto, la tolerancia y la diversidad. (Alonso Regueira, 2013).

También la jurisprudencia ha expresado que no puede concebirse un único modelo de organización familiar, haciendo alusión a lo dispuesto por la Convención Americana, quien no concibe un único modelo familiar, como tampoco

entiende a la misma de manera cerrada, sino por el contrario de forma flexible y abierta a nuevas formas de organización. (Fornerón y otro contra Argentina. 2012) <sup>25</sup>

El Estado Argentino entonces, a través de su Constitución específicamente como lo expresa en el artículo 14 bis y además como país que ha firmado y ratificado el instrumento de la Convención Americana de Derechos Humanos, debe garantizar la protección integral de la familia y que todos los habitantes de su territorio gocen del derecho de escoger que tipo de familia formar en amplias condiciones de libertad, teniendo la certeza de que el Estado los protege como así también la sociedad toda; a través de normas acordes a tal fin.

## **2. Igualdad ante la ley**

Tal como la define el diccionario, la igualdad tiene que ver con la condición de poseer una misma esencia, de compartir una característica. Para la ley y específicamente en la Constitución Nacional, se refleja el concepto de la igualdad, que significa reconocer a todos los ciudadanos capacidad para los mismos derechos. Este principio de la igualdad está expresamente establecido en el artículo número 16 de la Carta Magna, que establece que todas las personas son iguales ante la ley, no existiendo títulos nobiliarios, privilegios ni prerrogativas de sangre.<sup>26</sup>

En consideración de afamada doctrina se entiende que de la libertad se desprende la igualdad. Todas las personas son libres, tal como lo sostiene la Constitución Nacional, son personas capaces de usar y disponer de sus derechos, respetándose su privacidad, por ende todas las personas son iguales, en cuanto gozan de la posición de persona jurídica. (Bidart Campos, 2008)

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, indica en su artículo 24, que las personas independientemente de su origen, culto que profesen, color de piel,

<sup>25</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, 27/04/12, Fornerón y otro contra Argentina.

<sup>26</sup> Art. 16 Constitución Nacional

idioma, sexo, son iguales ante la ley ; por lo tanto tienen derecho todas, a la misma protección sin discriminaciones arbitrarias.

La igualdad apunta a que no existan discriminaciones arbitrarias entre los sujetos, para que puedan ejercer y gozar libremente de sus derechos. La misma busca poner fin a la desigualdad, surgiendo como respuesta a las discriminaciones y los privilegios existentes. La tutela de la ley, a través del principio de la igualdad, procura que ante situaciones reales de desigualdad, no se entorpezca el pleno goce y ejercicio de los derechos por parte de las personas.

En opinión de la Corte, la Carta Magna en su artículo 16, que asienta el principio de la igualdad, los constituyentes influidos por el pensamiento democrático, expresaron que todas las personas son iguales ante la ley, por lo que no se puede otorgar a unos lo que a otros se les niega en iguales circunstancias. Esto no significa, que no deba considerarse de manera distinta, diferentes situaciones en tanto la misma, no provoque discriminaciones arbitrarias, otorgando privilegios que no corresponden. Buscando de esta manera proteger las desigualdades naturales. (Eugenio Díaz Vélez c. Provincia de Buenos Aires. 1928) <sup>27</sup>

La esencia del principio de la igualdad, radica en que la tutela de la ley debe atender principalmente la naturaleza de los casos y sus diferencias constitutivas.

La igualdad debe ser asegurada principalmente por el Estado, removiendo todo tipo de impedimento para que las personas puedan gozar y ejercer sus derechos, sin distinciones de clases sociales. Debe brindar un trato justo y equitativo a todos los individuos, a nivel social, económico, cultural, que garantice que todas las personas cuenten con las mismas posibilidades.

Los principios constitucionales de libertad e igualdad se deben garantizar y

<sup>27</sup> C.S.J.N., 20/6/28, Eugenio Díaz Vélez c. Pcia de Buenos Aires, Fallos, 151-359.60

respetar en la realidad concreta de las personas, a lo largo del desarrollo de sus vidas, sin discriminaciones arbitrarias. Debiendo respetar sus elecciones de cómo vivir su vida, sin que por ello se vea alterado el orden público, como así también sus deseos, necesidades e intereses. El derecho debe asegurar a través de su tutela, la libertad e igualdad de las personas, a todos en general.

Las personas son libres de escoger entre formar una familia o no hacerlo, entre ser padres biológicos o adoptivos, ejercer una profesión o no, e innumerables situaciones a través del desenvolvimiento de sus vidas. En el tema que compete al desarrollo de este trabajo, en cuanto a las elecciones por parte de los sujetos de qué tipo de familia formar, se encuentra las uniones convivenciales como una moderna figura para el derecho, ya que para la sociedad este tipo de uniones existieron siempre, aunque por parte de la tutela legal no se les reconociera efectos jurídicos.

En la sociedad actual Argentina, las personas conviven aun sin haber contraído nupcias, optando libremente por la figura de las uniones convivenciales como una opción más y diferente de la tradicional institución matrimonial.

Las uniones convivenciales son una realidad a lo largo y ancho del país, con autonomía de consideración de sectores sociales. (Lloveras, 2015)

Independientemente de la figura bajo la cual las personas elijan formar una familia, ya sea por el matrimonio o las uniones convivenciales, el derecho debe brindar la tutela necesaria y razonable, en concordancia con los principios de libertad e igualdad, considerando la intimidad y la dignidad de las personas.

Este respeto de la elección de formar o no formar una familia y en su caso qué tipo de organización familiar, es básicamente el respeto a la autonomía personal y a la diversidad. Y las diferencias que surjan de las mismas, no pueden ser tratadas por el derecho de manera discriminatoria ni arbitraria, sino por el contrario atendiendo a sus

características propias. (Lloveras, 2015).

### **3. Marco legal protectorio previsional para las personas que han optado por convivir sin casarse, en la Provincia de Santa Cruz, ante supuestos de fallecimiento de uno de los convivientes.**

La ley número 1782 y sus modificatorias, rige actualmente el sistema previsional para las personas que eligieron a las uniones convivenciales como forma de organizar sus relaciones afectivas.

En caso de fallecimiento de uno de los integrantes de la unión, la ley establece a partir de su artículo número 72 y siguientes el marco legal referido a la pensión.<sup>28</sup>

Los sujetos comprendidos por la ley son las personas que cuenten con 18 años de edad cumplidos y en adelante, que se encuentren percibiendo una remuneración por parte de la provincia de Santa Cruz, a través de sus poderes legislativo, ejecutivo o judicial; municipio o comisiones de fomento. Además comprende los funcionarios que desempeñen cargos en el estado provincial; personas físicas que presten servicios a la provincia, personal docente; personal al personal del Banco de la Provincia de Santa Cruz; al personal con estado policial de la Policía de la Provincia de Santa Cruz, sujeto este ultimo al régimen de la Ley Orgánica Policial.

Tal como la ley lo indica, quien perciba la pensión en caso de muerte del beneficiario, será la viuda o viudo, el o la conviviente, siempre y cuando el causante haya tenido un estado civil de soltero, viudo, separado de hecho o divorciado. Otro requisito que la ley establece, es que el causante haya convivido con esta persona que pretende acceder al beneficio de la pensión, por un término igual o mayor a los diez años de convivencia, o bien en el caso de tener hijos en común, el plazo se verá reducido a la mitad.

Estos sujetos no concurren solos, sino que también pueden acceder al beneficio los hijos con estado civil de soltero y que sean menores de edad; nietos huérfanos de padre y madre, menores de edad, siempre que estuvieren a cargo del fallecido al momento del deceso. Por último la ley menciona a los padres del causante, siempre que cumplan con una serie de requisitos impuestos por la norma.

Este orden de prelación, que establece la norma, entre los posibles destinatarios del beneficio de la pensión, es indiscutible, incuestionable. Quien decida sobre la validez del estado civil del fallecido, como así también de los efectos jurídicos que produzcan los actos derivados del mismo, será la autoridad de aplicación de la Caja de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz.

La percepción de los haberes se distribuirá entre los concurrentes en mitades, para el viudo/a o unido de hecho, correspondiéndole la otra mitad a los hijos en partes iguales. Los nietos como representantes de su padre/madre en el derecho al acceso del beneficio pensionario, concurrirán según el derecho de su ascendiente. En caso de no existir hijos o padres del causante, la pensión se otorgará a al viudo/a o unido de hecho en su totalidad.

La ley indica que en caso de que exista una persona con estado civil viudo/a o unido de hecho respecto del causante, ambos con derecho de acceso al beneficio pensionario, concurrirán simultáneamente, percibiendo cada una su parte. La pensión en este caso se distribuirá en partes iguales.

Es dable destacar que este derecho se extinguirá según lo establecido por la norma, por haber contraído nuevas nupcias o por haber formado una nueva unión de hecho; por su fallecimiento o por presunción del mismo.

Es que para la ley número 1782 del Régimen Previsional de la Provincia de Santa Cruz, la pensión y el acceso a su beneficio por parte de los sujetos enumerados

taxativamente, no es un derecho primitivo de ellos, sino que deriva o proviene del derecho a la jubilación del cual el titular era el causante.

#### **4. Efectos del reconocimiento de la Unión Convivencial en la Ley de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz.**

La reciente reconocida figura Uniones Convivenciales por parte del Código Civil y Comercial de la Nación, tal como el mismo lo expresa en su artículo 509, son aquellas uniones de personas que encuentran su base en el afecto y que comparten en común un proyecto de vida en expectativa.

Ahora bien, para que pueda considerárselas como tal, la norma establece una serie de requisitos, que sus integrantes deberán cumplir, para que le sean reconocidos los efectos jurídicos que provengan de sus actos desarrollados en el marco de la unión de convivencia. Ellos son que ambos integrantes de la pareja sean mayores de edad; que no estén unidos por vínculo consanguíneo o colateral; que no convivan de manera simultánea con otra persona; que la unión tenga duración mínima de dos años.

A los fines de probar la existencia de la unión de convivencia por parte de los integrantes de la misma, es que la norma indica, que deben inscribir la conformación de la unión, su extinción y los pactos que los integrantes de la pareja realizaren para regular sus cuestiones patrimoniales y personales.

Este registro debe realizarse por acuerdo de voluntades de ambos integrantes de la pareja y además se exige que ninguno de ellos, tenga un registro simultáneo, a la unión que pretenden inscribir, de otra unión de convivencia con otra persona.

De esta manera y teniendo en cuenta lo analizado precedentemente, se puede afirmar que existe en la actualidad una seria diferencia entre los requisitos establecidos por el Código Civil y Comercial de la Nación de aquellos establecidos

por la ley número 1782 correspondiente al Sistema Previsional de la Provincia de Santa Cruz, en cuanto a la duración mínima exigida de la unión convivencial para acceder al beneficio de la pensión, en caso de fallecimiento de uno de los miembros de la pareja.

Es que la ley 1782 sostiene como requisito previo para acceder al beneficio pensionario, que la duración de la convivencia sea de diez años o más, o bien, en el caso de tener hijos en común la duración exigida de la unión de la pareja se reducirá a cinco años.

Es importante señalar que la ley que rige el Régimen Previsional en la Provincia de Santa Cruz, aun antes del reconocimiento expreso por parte del Código Civil y Comercial Argentino, de la figura Uniones Convivenciales y de la importancia de sus actos y sus consecuentes efectos jurídicos, contemplaba a la mujer u hombre unido de hecho como sujeto favorecido por la tutela normativa para acceder al beneficio de la pensión, derivado del derecho a la jubilación que gozara en vida el respectivo causante.

Reconocida doctrina, opina que a pesar del tibio, pero progresivo reconocimiento en algunas leyes aisladas, se ha intentado dar respuestas a situaciones que la realidad de la sociedad proponía y no se podía pasar por alto, avasallando de esa manera los derechos de las personas. Sostiene que en la sociedad actual es una realidad la disputa entre viudos y concubinos respecto de percibir la pensión. En algunas normas aisladas paulatinamente se fue reconociendo ciertos derechos a la concubina o el concubino frente a la viuda o viudo; en la ley 24.241 se otorga la prestación de la pensión por partes iguales tanto a la viuda como a la concubina (Pawlowski De Pose, 1998).

De manera similar resuelve la ley número 1782, en su artículo 80, respecto del beneficio de la pensión y su acceso, en el caso de existencia simultánea de la mujer u hombre unido de hecho y la viuda o viudo del causante, concurren ambos por derecho a percibir el beneficio por partes iguales.

Se puede afirmar que tanto la ley 24.241 como la número 1782, son antecedentes normativos aislados de las Uniones Convivenciales en la República Argentina, previos a la regularización expresa por parte del cuerpo legal de mayor jerarquía como lo es el Código Civil y Comercial Argentino. Es que de alguna manera progresivamente se iban considerando circunstancias e intentado dar respuestas a una sociedad que reclamaba por el reconocimiento de sus derechos en un plano de igualdad. El inconveniente radicaba en que solo estas leyes, daban una respuesta a casos concretos y determinados, pero era esencial que se tratara de manera íntegra todos los actos y los efectos jurídicos que derivaren de los mismos, para dar respuesta a los integrantes de la unión convivencial misma, como también a terceros que establecieran relaciones con los miembros de la unión.

Queda aún hoy, al menos para el Régimen Previsional Santacruceño, el desafío de actualizar su normativa en el marco de los requisitos exigidos para acceder al beneficio de la pensión por parte del integrante de la unión que permaneciera vivo, en concordancia y respetando la jerarquía normativa que le impone el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina.

**5. Inconvenientes en situaciones reales, que plantea el reconocimiento de las Uniones Convivenciales por el Código Civil y Comercial, ante leyes de previsión desactualizadas.**

Tal como lo establece la Carta Magna en su artículo 14 bis, la protección integral de la familia desde un punto de vista inclusivo, independientemente de las formas de organización, se debe considerar y respetar cada uno de los modelos de familia, dentro de las cuales se encuentra a las Uniones Convivenciales, figura recientemente reconocida por el Código Civil y Comercial Argentino. Por lo que el Estado siguiendo el norte que la Constitución Nacional determina, deberá brindar los beneficios de la seguridad social que ha decir del artículo 14 bis tienen el carácter de integral e irrenunciable. Argentina además, a partir de la reforma del año 1994, ha firmado instrumentos internacionales, tal como figura en su artículo 75 inciso 22, donde los derechos humanos allí reflejados, se deben garantizar y hacerlos efectivos a través de políticas públicas que ella misma desarrolle convenientemente.

La jurisprudencia también ha sostenido, que el Estado debe afirmar y hacer viable, el uso y goce, mediante medidas positivas, de los derechos básicos y fundamentales de las personas. (Sánchez, María del Carmen c/Anses s/reajustes varios. 2005) <sup>29</sup>

El objetivo principal de este trabajo apunta a analizar la postura de la Ley de Previsión Social de Santa Cruz N° 1782 y modificatorias, respecto del reconocimiento de las Uniones Convivenciales en el Código Civil y Comercial.

Cabe destacar a modo de referencia, que existen actualmente otras leyes que de alguna manera se encuentran en desfasaje respecto del Código Civil y Comercial desde el momento de su entrada en vigencia.

Al respecto se puede mencionar la ley de Jubilaciones y Pensiones N° 24.241 incluye en su regulación a las personas físicas mayores de edad que ejerzan actividad en relación de dependencia; aquellas que sin relación de dependencia realicen

<sup>29</sup> Sistema Argentino de Información Jurídica 2016. Disponible en [www.saij.gob.ar/...sanchez-maria-carmen-anses-reajustes-varios](http://www.saij.gob.ar/...sanchez-maria-carmen-anses-reajustes-varios).

alguna actividad de carácter lucrativo, ya sea individualmente o con otros sujetos en carácter de socio; personas que prestan servicio a representantes y agentes diplomáticos o dependientes de organismos internacionales; integrantes de sociedades. Las prestaciones pertenecen a sus titulares, no pueden ser cedidas por derecho a otras personas, solo pueden verse embargadas por cuestiones alimentarias o litisexpensas, son imprescriptibles y solo pueden extinguirse por motivos establecidos por la ley previamente.

Las prestaciones que brinda la norma bajo análisis son, la prestación básica universal, prestación compensatoria, retiro por invalidez, pensión por fallecimiento, prestación adicional por permanencia y prestación por edad avanzada

En el tema que interesa analizar en este trabajo es la pensión por fallecimiento, el mismo es tratado por esta ley en su artículo número 98, para aquellos sujetos que hayan elegido el sistema de reparto, subdividiéndolo a su vez en aquellos beneficiarios fallecidos en actividad y aquellos que ya percibían el beneficio y fallecieron. Esta ley otorga el 70 % del beneficio a la viuda, viudo o conviviente, el mismo se concederá con la condición de que no existan hijos que tengan derecho a acceder al beneficio pensionario; en caso de su existencia el porcentaje para la viuda, viudo o conviviente se verá reducido al 50 %; el 20% será para cada hijo, este importe se verá incrementado en el caso de que no exista viuda, viudo o conviviente, distribuyéndose a cada hijo por partes iguales.

En caso de que el trabajador haya realizado aportes personales los mismos serán designados al sistema de capitalización, bajo la tutela de la Ley de Jubilaciones y Pensiones N° 24.241, cuya capitalización estará a cargo de las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones. Las prestaciones brindadas por este régimen son:

Jubilación ordinaria; Retiro por invalidez; Pensión por fallecimiento del afiliado o beneficiario. En caso de fallecimiento del beneficiario del haber pensionario o del fallecimiento del beneficiario en actividad, las personas que tendrán el derecho de acceder al beneficio en estos casos planteados serán, la viuda, viudo o convivientes, los hijos solteros, hijas solteras o viudas con la condición previa de que no se vean beneficiadas a través de otra jubilación o pensión y que no sean mayores de edad. El último requisito nombrado en relación a la edad, no se tendrá en cuenta en el caso de que se trate de un hijo con discapacidad. En caso de incapacidad, con independencia de la edad, se considerará para aquellas situaciones en que el derechohabiente haya estado a cargo del causante al momento de su deceso.

Para que los convivientes puedan gozar del haber pensionario se requiere que el causante haya tenido un estado civil de soltero, viudo o separado legalmente, de hecho o divorciado. Además que haya convivido con el derechohabiente durante el plazo de cinco años anteriores al deceso, plazo que se verá reducido a dos años en el caso de tener hijos en común.

Otra situación contemplada por la ley, tiene que ver con el derecho de acceso al beneficio de pensión por parte del conviviente, en el caso de que exista también cónyuge supérstite con igual derecho. En esta circunstancia se tendrá en cuenta si la separación personal o el divorcio fueron por culpa del o la cónyuge supérstite en cuyo caso el mismo se verá desplazado en su derecho por el o la conviviente. De lo contrario y si el fallecido se hubiera encontrado contribuyendo al pago de alimentos o bien demandado judicialmente por tal motivo y cuya culpa de separación personal o de divorcio estuviera en su persona, el conviviente deba compartir el beneficio por partes iguales con el cónyuge.

Otra ley que es importante analizar como aborda la situación de los convivientes ante el supuesto del acceso a una indemnización por caso de fallecimiento de su pareja titular del beneficio, es la número 20.744 de Contrato de Trabajo. Esta ley en su artículo número 248 menciona que él o la conviviente accederá al beneficio siempre que acredite una convivencia con tintes matrimoniales durante el plazo no menor de dos años de duración anteriores al deceso. En caso de que el trabajador hubiere tenido estado civil casado pero separado de hecho o divorciado y en convivencia con otra persona, la o el cónyuge será excluida del beneficio en caso de que por su culpa se haya producido la separación o el divorcio. Además se requiere en este caso puntal, que la convivencia haya perdurado hasta el momento del fallecimiento con una duración no menor a los cinco años. Este último plazo se verá reducido a dos años en caso de tener hijos en común. Si la culpa de la separación o divorcio la tenía el causante, la cónyuge y la concubina recibirán por partes iguales el beneficio de la indemnización por antigüedad derivada de la extinción del contrato laboral por el fallecimiento del trabajador.

La Jurisprudencia resolvió que tanto la esposa del causante como su concubina, tenían derecho por igual, cada una a la media correspondiente, de percibir la indemnización por muerte del titular del beneficio que prevé el artículo 248 de la LCT, en caso de no poder acreditar la exclusión debida por parte de alguna. En este caso tanto la concubina como la esposa no pudieron demostrar la exclusión de una o de la otra para percibir de manera total la indemnización, puesto que no reunían los requisitos establecidos por la ley para ello. Por lo que la Cámara resolvió que se les otorgara el beneficio, a cada una según la mitad que les correspondiera. (Sociedad del Estado Casa de Moneda c/ P.M.R y otro. 2009) <sup>30</sup>

<sup>30</sup> Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala II , 01/04/09, Sociedad del Estado Casa de Moneda c/ P.M.R y otro.

Analizando puntualmente la postura de la Ley de Previsión Social de Santa Cruz N° 1782 y modificatorias, respecto de la falta de reconocimiento en tiempo inmediato de las Uniones Convivenciales regladas en el Código Civil y Comercial es que se afirma que la misma continúa vigente y siendo aplicada en su totalidad, ante casos que se presentan en la realidad actual de los empleados estatales provinciales respecto de las Uniones Convivenciales y ante supuestos de fallecimiento de uno de los miembros integrantes de la unión y el derecho del otro integrante a percibir la pensión que le corresponde de su causante; aun ante la vigencia de una norma de mayor jerarquía legal, como lo es el actual Código Civil y Comercial Argentino.

Es esencial remarcar la inconstitucionalidad de la misma y del trato que dispensa a las personas enmarcadas en este tipo de uniones, a las cuales se vulneran principios receptados en nuestra Carta Magna; a saber: el de optar que modelo de familia adoptar, la autonomía personal, la libertad de elección, la igualdad de trato, entre otros; debido a que la misma sostiene sus requisitos para acceder al beneficio de pensión por parte del conviviente que permanece vivo luego del deceso de su compañero de vida. Es dable recordar que la ley en cuestión solicita la acreditación de un plazo de convivencia no menor de diez años en caso de no tener hijos en común y en caso de tenerlos, el plazo se vería reducido a cinco años.

Estos requisitos de tiempo expresados previamente, no son solicitados para el caso de que la pareja se encontrare unida por la institución del matrimonio.

Por ello, esta ley no respeta lo establecido en una norma superior como lo es el Código Civil y Comercial, la cual a partir del reconocimiento de las uniones convivenciales, como un modelo viable de constitución familiar, a partir de su reciente modificación, exige como mínimo el plazo de duración de la misma de dos años,

produciendo sus efectos, sin embargo, desde el mismo momento en que se concreta la unión.

En opinión de distinguida doctrina, las normas están estructuradas en órdenes jerárquicos, estableciéndose normas que se subordinan a las subordinantes, por lo que cuando ese orden gradual se ve alterado, se produce la inconstitucionalidad. La misma está dada cuando las normas que se encuentran en grados inferiores, de esa estructura jerárquica, no guardan armonía con las normas de grados superiores. (Bidart Campos, 2008)

La Constitución Nacional expresamente en su artículo 30 señala , que la Carta Magna, las leyes que dicte el Congreso en concordancia con ella, y los tratados que se firmen; los cuales a partir de la reforma del año 1994 figuran en el artículo número 75 inciso 22 de la Carta; son leyes supremas y que por lo tanto ninguna constitución provincial deben dejar de observar y respetar, guardando así la armonía que requiere el orden de supremacía normativo <sup>31</sup>. A su vez las leyes que se dicten en cada provincia deben concordar con la constitución provincial, es decir que deben dictarse en consecuencia de ella.

En el caso presentado por la señora C. G. quien reside actualmente en la ciudad capital de la provincia de Santa Cruz, manifestó convivir con el señor A. R. a partir del año 2014 bajo el mismo techo, de modo de afianzar una relación que ya poseía anteriormente las características propias de un noviazgo, decidieron convivir en una relación con tintes de permanencia y estabilidad. Fruto de esta unión, en el año 2015, nace el primer y único de la pareja, quien hoy tiene un año de edad. Por cuestiones naturales el señor A.R. fallece en el mes de junio del corriente año, lo que motivo que la señora C.G. solicitara a la Caja de Previsión Social el otorgamiento del beneficio pensionario derivado del derecho de su difunto conviviente. Ante este pedido la Caja

de Previsión solicita a la señora C.G. acredite su estado civil de casada, en cuyo caso su derecho sería cubierto inmediatamente, siéndole otorgada la pensión, tanto para ella como para su hijo menor. La señora explica que ellos no estaban unidos bajo la figura del matrimonio, por motivos de elección y decisión personal, pero que sin embargo convivían bajo el mismo techo y eran reconocidos por la sociedad en la que desenvolvían como una pareja estable y permanente. Ante este planteo la Caja de Previsión, le solicita, tenga a bien, acreditar esa unión por un plazo mínimo de diez años. La señora manifiesta que ellos, si bien habían estado de novios muchos años, no habían convivido y que esa convivencia llevaba dos años y cinco meses de duración, momento en el cual se produce el deceso de su pareja, que tenían un hijo en común y que el mismo así como también ella, se encontraban en un estado de necesidad debido a que su reciente fallecido conviviente, era el único sostén del hogar familiar. La Caja de Previsión, teniendo en cuenta la existencia del menor, le explica que en ese caso el requisito de acreditación de diez años de convivencia se veían reducido a cinco, pero como ella misma lo había manifestado, su convivencia no alcanzaba a cumplir el mínimo exigido, por lo cual lamentablemente su pedido no podía ser satisfecho, debido a que la ley de Previsión Social vigente no contemplaba esa situación.

Se sugiere entonces, por parte del personal que atiende estos casos de la Caja de Previsión, que presente un recurso de Reconsideración ante las mismas autoridades de la Caja de Previsión Social, solicitando se reconsidere el pedido hecho por la señora C.G. teniendo en cuenta todos los puntos de su situación personal y la de su hijo menor, de modo de lograr la tan necesaria pensión.

La Ley de procedimiento administrativo número 1260 y decreto reglamentario, en su artículo número 84 establece que, ante la negativa al pedido solicitado por el administrado, cuando un acto administrativo de carácter definitivo o bien que ese acto

evite que el trámite del pedido por parte del administrado continúe, se podrá interponer recurso de Reconsideración, siempre que se vea afectado un derecho subjetivo o interés legítimo. El mismo se debe realizar en un plazo de diez días de notificado el acto al administrado.

En este caso la señora C.G. puede optar por interponer solamente recurso de Reconsideración o al mismo tiempo recurso de Alzada. Este se presenta a los quince días de notificado el acto al administrado, ante la máxima autoridad del Poder Ejecutivo. El mismo se interpone ante aquellos casos que deniegan definitivamente el pedido o ante aquellos que impiden su tramitación. Es dable destacar que estos actos son los emanados de un ente autárquico como lo es la Caja de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz. La señora C.G. podrá optar por el recurso de Alzada o bien iniciar el reclamo a través de la acción judicial correspondiente.

A través del paso del tiempo y los cambios que la sociedad va experimentando en sus formas de relación específicamente, se encuentran distintas formas de conformación familiar. Adoptando la tradicional figura del matrimonio, uniones de hecho, familias monoparentales, entre otras tantas. La norma, por ende, evoluciona también a la par de la sociedad, de modo de reconocer y tutelar cada uno de los efectos que derivan de éstas relaciones. La Constitución Argentina expresamente lo señala en su artículo 14 bis, como así también la Convención Americana de Derechos Humanos.

La persona como ser libre, puede elegir qué modelo de familia formar, siendo reconocida su libre elección por parte de la norma y de la sociedad misma de manera de ser tratado en condiciones de igualdad, sin discriminaciones, por el solo hecho de ser persona.

El Código Civil Argentino en su reciente modificación, ha incorporado a su cuerpo legal la figura de las uniones convivenciales, tutelando de esta manera, aquellas relaciones que existían aún antes de la reforma en la realidad social. Es dable destacar que también incluso antes de la reforma, algunas leyes brindaban cierta protección a estos efectos que derivaban de estas relaciones, debido a la necesidad real de las personas.

Sin embargo posterior a la modificación de Código Civil y Comercial de la Nación aún se aplican leyes que en sus requisitos, para acceder por parte del individuo a ciertos beneficios, exigen condiciones que a la luz del nuevo Código son diferentes. Tal es el caso de la Ley de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz, que exige 10 años de convivencia y en el caso de tener hijos en común el plazo se ve reducido a 5 años, para obtener el beneficio pensionario en caso de muerte de uno de los convivientes.

La función del Estado de brindar protección a cada uno de sus habitantes, tal como la Carta Magna lo establece, a través de la actualización de sus normativas infraconstitucionales, de manera de atender a cada una de las situaciones que la realidad social presenta, en el caso puntual de este trabajo dicha función no se cumple, debido a que la Ley N° 1.782 sigue siendo aplicada en su totalidad en la actualidad.

Teniendo en cuenta los hechos hasta aquí expuestos, se puede afirmar entonces la inconstitucionalidad de la Ley de Previsión Social de Santa Cruz N° 1782 y modificatorias, en cuanto a cómo desconoce actualmente, la figura de las Uniones Convivenciales, como una forma válida de organizar una familia en cuanto a sus roles y funciones, elección libremente tomada por los señores en cuestión y de cómo el Código Civil y Comercial Argentino, como norma superior que merece la subordinación de esta ley, las reconoce y les otorga efectos jurídicos, desde el

momento mismo de formalizada la unión y con una duración mínima de dos años. Esta ley, de esta manera, altera el orden jerárquico normativo y desconoce y perjudica derechos de las personas, que son considerados por una norma superior a ella, a quien debe subordinación.

#### **CAPITULO IV: SUPUESTOS DE PROCEDENCIA ACTUAL**

Se parte del fundamental replanteo del concepto de familia, en base del reconocimiento de las nuevas identidades de sus miembros, sus derechos, sus nuevos roles y relaciones de interacción, diferentes a lo largo de la evolución social.

En consonancia con la Constitución Nacional, el Código Civil enfocado desde el paradigma de los derechos humanos, incorpora la figura de las Uniones Convivenciales, que respeta la autonomía personal de los convivientes y brinda protección a sus derechos esenciales. Se tiene en cuenta entonces los diversos tipos de parejas que existen en la actualidad y la igualdad que los mismos tienen ante la ley.

En este capítulo se analizan los diversos tipos familiares, puntualmente la unión convivencial, que por opción personal y de acuerdo a su derecho de elegir como formar un hogar, el beneficio de convivir y compartir su relación afectiva, la persona haya conformado. Se estudian los requisitos establecidos por las diversas leyes, como la número 24.241, en relación a la temática previsional, específicamente en la ley número 1.782 para acceder al beneficio previsional y la existencia de antecedentes jurisprudenciales en diversas provincias de la República Argentina, tales como Jujuy, Corrientes, Buenos Aires y puntalmente en la provincia de Santa Cruz, sobre la misma materia.

## **1. Parejas: diversidad e igualdad en su conformación**

En la actualidad la sociedad se ve atravesada por innumerables cambios de diversos tipos, sociales, culturales, económicos, sociológicos, entre otros, que influyen en la forma de organización familiar. A través del paso del tiempo la forma de organización familiar, en cuanto a los roles y funciones que cada uno de los integrantes de la misma desempeña, ha sido modificada, guiadas cada una por su objetivo principal. En la sociedad actual es la consideración y respeto por la individualidad, la igualdad en cuanto a las relaciones personales y patrimoniales de los integrantes de la pareja, en un marco donde prima la autonomía personal. (Guerra, 2011) Es por ello que a la tradicional figura del matrimonio, se suman otros tipos de instituciones, tales como las uniones convivenciales, como modelo válido para la conformación de la familia.

La persona a través de sus elecciones, conforman una familia que el Estado por su parte, tiene la obligación de reconocer y atender los derechos y efectos jurídicos que derivan de las relaciones de estas organizaciones familiares, independientemente del modelo adoptado. Esta elección refleja concretamente la autonomía de la persona y por lo tal el Estado debe proteger y garantizar según lo preceptuado por la Carta Magna.

La persona opta por un modelo de familia a conformar que sea coherente con su plan de vida y que el Estado en respeto y resguardo a esa autonomía personal no puede desconocer. El plan de vida hace referencia a la persona misma que como ser libre, lo proyecta a partir de una idea que responde a sus deseos, necesidades e intereses, siendo flexible en su estructura ante las diversas situaciones por las que el individuo atraviesa. (Lloveras, Salomón, 2011) Este plan de vida que el propio sujeto libremente escoge tiene que ver con el ejercicio de la autonomía personal, el cual está

dado libre de injerencias por parte de otras personas, como así también el mismo no puede afectar derechos de terceros o el bien común. La persona como ser libre, puede escoger que tipo de relaciones familiares, sociales entre tantas otras, formar, lo cual materializa el proyecto o plan de vida personal y que de ninguna manera arbitraria el Estado puede entorpecer. El bien común se concretiza entonces, a partir de la ejecución de todos los proyectos de vida de las personas, del ejercicio de esa autonomía personal del ser libre, individualmente considerados, que la Carta Magna tiene en cuenta y respeta. (Lloveras, Salomón, 2011)

Una de las tantas relaciones que el sujeto a lo largo de su vida decide libremente formar, son las relaciones de familia y en el tema que compete a este trabajo específicamente son las relaciones de pareja, que en la sociedad actual se ven reflejadas diversas clases de conformaciones familiares. Además de la institución matrimonial, las personas pueden optar por las uniones convivenciales, como modelo válido para concretar la relación de familia, siendo la elección a partir de una necesidad de tipo factico, por algún impedimento dado, a partir del cual no pueden precisar la unión a través del matrimonio, o bien por la libre opción de no sujetarse a normas del derecho que regulan las relaciones de manera prioritaria. Es que de esta manera, son las personas mismas y en su libre elección, las que determinan que contenido dar, valorar y respetar a ese plan de vida conjunto sin injerencias de terceros y por supuesto en consideración y atención al respeto por el bien común.

Es dable destacar que el Estado en cumplimiento de lo preceptuado por la Constitución Nacional, debe considerar y respetar la autonomía personal materializada a partir del plan de vida, independientemente del modelo de conformación familiar escogido. Puede por manda constitucional, regular entonces las relaciones de familia y las personales, sin que la misma sea de carácter arbitraria,

respetando así la libertad de las personas. La libertad y la autonomía de la persona deben ser valoradas y garantizadas por la Constitución Nacional y por leyes infraconstitucionales, ya que las mismas como derecho fundamental del hombre y como manifestación de ese derecho respectivamente, deben asegurarse y viabilizarse por parte de la acción positiva del Estado.

La Carta Magna considera e incluye diversas formas de relaciones familiares, porque a partir de las mismas, o de otro tipo de relaciones que la persona tenga durante su vida, se viabiliza el respeto a la intimidad, igualdad y a la no discriminación siendo los mismos derechos esenciales del sujeto. (Lloveras, Salomón, 2011)

El principio fundamental de la libertad se encuentra expresado y garantizado en el artículo número 19 de la Constitución Nacional, el cual establece que los actos privados de las personas están libres del poder de los jueces quedando reservados al culto que cada uno profese y a su propia moral. Sin embargo cuenta con el límite y el deber de respetar la moral y el orden público, debido a que la persona se desenvuelve en sociedad y por lo tanto no puede ocasionar un perjuicio a los demás en el desarrollo de su proyecto de vida personal. La persona como ser libre y en ejercicio de su autonomía personal, puede optar por la forma en que se desenvolverán las diversas clases de relaciones personales que le toquen a lo largo de su vida, sin intromisiones por parte de otras personas y siempre respetando por su parte el orden público, la moral pública y los derechos de terceros con quienes convive, partiendo de la consideración de su carácter esencialmente comunitario.

Es así también como la Corte Suprema de Justicia ha entendido expresando que, tal como lo establece la Constitución Nacional, en su principio de privacidad, la persona puede optar y decidir libremente acerca de sí mismo, siempre que no afecte derechos

de terceros. El individuo a partir de su autonomía personal y de su libertad puede proyectarse sobre sí mismo, puede elegir sobre aspectos de salud, religión, relaciones sociales, económicas, integridad corporal, imagen, entre tantos otros. Puede disponer de sus actos, de su vida libremente, en tanto no afecte derechos de terceros, el orden y la moral pública, donde el Estado tiene el deber de respetarlo. (Albarracini Nieves, Jorge Washington s/medidas precautorias. 2012) <sup>32</sup>

## **2. Parejas con pacto de convivencia y sin él**

En tiempos anteriores a la reforma del Código Civil Argentino, a través de leyes dispersas y escasas, se regulaban los efectos que provenían de las relaciones de hecho entre las personas. Las mismas regían sobre puntos específicos, buscando responder y atender a las necesidades e intereses que la realidad social del momento atravesaba.

La jurisprudencia hizo lo propio entendiendo que existen claras diferencias entre el concubinato y una sociedad de hecho. Es que ésta última lejos de perseguir fines afectivos, se propone alcanzar beneficios económicos, donde las partes cuentan con el ánimo de formar una sociedad para alcanzar ciertos fines propuestos. (S, AMC/B, CIS/liquidación de sociedad. 2000) <sup>33</sup>

La Constitución de la Nación en su primera parte, declaraciones derechos y garantías, específicamente en su artículo 14 bis, expresa la protección integral de la familia, por lo que con independencia del modelo que la persona adopte al momento de conformar sus relaciones afectivas, la ley debe reconocer los efectos de carácter patrimonial y personal que devienen de esas relaciones. Las Uniones Convivenciales es una de las figuras por las cuales las personas optan como modelo para formar su

<sup>32</sup> C.S.J.N 01/06/12 Albarracini Nieves, Jorge Washington s/medidas precautorias.

<sup>33</sup> C. N. A. C.C.F. 05/04/00 AMC/B, CIS/liquidación de sociedad

familia. La misma fue reconocida por la ley, a partir de la última reforma del Código Civil y Comercial de la Nación.

Esta figura se asienta en tres pilares fundamentales; solidaridad, responsabilidad y libertad. En relación a este último deviene la interpretación de que las Uniones Convivenciales no deberían ser reguladas por la norma, ya que las personas que optaron por este modelo de conformación familiar, ya sea por necesidad o simple interés, no escogieron la tradicional figura del matrimonio para no sujetarse a la ley. Sin embargo de estas uniones sobrevienen diversos efectos que deben ser contemplados por la norma, de manera de guardar coherencia con los otros dos principios, como la solidaridad y responsabilidad. Es que de estas relaciones derivan innumerables efectos personales y patrimoniales que de no ser regulados, se expresarían en claras injusticias. Por lo que necesariamente se debe encontrar el equilibrio, entre los tres principios, acerca de cómo regular las uniones Convivenciales (Herrera 2.012).

El Código Civil y Comercial Argentino, regula expresamente los derechos que tienen que ver con la persona y su acceso y protección de la vivienda, contribución a los gastos del hogar y la responsabilidad, consecuente de los actos de los integrantes de la unión, respecto de terceros. Estos derechos no pueden ser omitidos por parte de la pareja al momento de celebrar el pacto de convivencia. Y aún en caso de la no existencia de pacto, la ley se encarga de que los mismos sean reconocidos y respetados. Es que la Unión Convivencial en cuanto a su principio de libertad, en el cual la persona a través de su autonomía, decide qué tipo de conformación familiar formar y en ese caso si establecer un pacto o no y qué cuestiones regular en el mismo, siempre y cuando se respete el orden público y además se reconozcan y no se desafecten, derechos que la norma expresa como base para esos pactos. Por otra parte

y al mismo tiempo, en cuanto a los principios de responsabilidad, se refiere a la que es debida tanto hacia los integrantes de la pareja y de la familia como así también, respecto de terceras personas. La solidaridad a su vez derivada necesariamente de los lazos familiares.

Tal como se expresara anteriormente, el diseño del pacto es optativo para los convivientes, que llegado el caso de no celebrarlo, se regirán por la norma. Ellos son acuerdo de voluntades entre los miembros de la unión y se pueden regular, tanto cuestiones personales, como así también patrimoniales. Su importancia radica en la consideración de la autonomía individual, el rol protagónico de los integrantes de la unión al momento de realizar sus acuerdos y la prevención sobre la regulación de ciertos temas, que llegado el caso de cese de la convivencia, serán tratados de modo más acertado que si su decisión dependiera de otra persona ajena a la pareja como lo es el juez. El contenido de los mismos refiere a cómo organizarán los convivientes, los aportes que cada uno haga a la colaboración de la vida en común; en caso de cese de la convivencia, a qué miembro se le asignará el hogar sede de la pareja; como así también, cómo se realizará la división de los bienes que se hayan obtenido por el esfuerzo conjunto. Este contenido encuentra su límite en el respeto a los derechos esenciales de los integrantes de la pareja y además al orden público.

El pacto puede modificarse o dejarse sin efecto, en caso de que así sea la voluntad conjunta de los integrantes de la unión. Así como la existencia de la unión, los pactos también pueden ser inscriptos en el registro. En ausencia de pacto, tal como lo establece la norma, los bienes serán administrados por el titular del patrimonio al que hayan ingresado. El Código expresa que la inscripción es a los fines probatorios, lo que indica que su inscripción o su negativa a hacerlo, depende de la

voluntad de la pareja y no es exigible a fin de reconocer los efectos que devengan de esas relaciones.

En los casos de protección de vivienda familiar, como así también la responsabilidad de la unión respecto de terceros, es necesaria la inscripción de la misma y su pacto de convivencia en el registro correspondiente, para que de éste modo se encuentren tutelados por la normativa, los efectos que se desprenden de estas relaciones. (Molina de Juan, 2015)

### **3. Existencia de antecedentes jurisprudenciales en la provincia de Santa Cruz, sobre uniones de hecho, en relación a la temática previsional y cuestiones patrimoniales**

Tal como se ha expresado a lo largo del desarrollo del presente trabajo, las uniones de carácter afectivo entre las personas han existido siempre, a través de figuras diferentes a la reconocida por el Código Civil y Comercial Argentino, antes de su última reforma, como lo es la del concubinato.

Esta regulación escasa, que dejaba de lado el reconocimiento de derechos de las personas que habían optado por conformar una familia, lejos de aquel tipo considerado válido como lo era el matrimonio, evidenciaba la necesidad de evolucionar a fin de contemplar todos los intereses y necesidades que la sociedad actual demandaba. En claro equilibrio con la Carta Magna y sus principios de igualdad y autonomía, donde la persona puede libremente escoger su derecho de casarse o no hacerlo, es que la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación incluyó en su cuerpo legal a las Uniones Convivenciales, para regular los efectos de carácter personal y patrimonial, que devienen de estas. Adoptando así la idea pluralista en cuanto a las formaciones familiares, del mismo o distinto sexo.

A través de distintas leyes se fueron reconociendo ciertos derechos a las personas que estaban unidas de hecho, respecto de los efectos fruto de esas relaciones; la jurisprudencia además, por medio de sus resoluciones, fue dando lugar al reconocimiento y el posterior ejercicio de ese derecho en la práctica, en la realidad de la persona. Es así como se ve reflejado en muchos casos, donde a pesar de resolver diversas temáticas que pueden absorber las uniones afectivas entre personas, tiene que ver con el tema principal que son las uniones de hecho.

En la Ciudad de Caleta Olivia, situada al norte de la Provincia de Santa Cruz, una pareja que estaba unida a partir de vínculos afectivos con una duración de cinco años de convivencia, decidió poner fin a su unión de común acuerdo por motivos personales. La pareja había adquirido conjuntamente con el esfuerzo producto del trabajo de ambos, un automóvil. Por su parte la mujer había aportado económicamente a las mejoras de un terreno propiedad de su pareja. Al producirse la separación comenzaron los problemas respecto de los bienes materiales adquiridos durante el transcurso de la unión. El caso en que la mujer pedía la liquidación de bienes como sociedad de hecho, se presentó ante el Juzgado de primer Instancia, quien resolvió dar lugar al petitorio. Esta resolución fue revocada por la Cámara de Caleta Olivia. Sin embargo la parte demandante continuó con su reclamo ante el Tribunal Superior de Justicia de la provincia, quien dio lugar a la demanda, resolviendo el caso N.E. c. G. J. M. Sobre sociedad de hecho. Éste ordenó la devolución de su aporte y la liquidación de los bienes adquiridos por la pareja, a fin de entender que el concubinato no es una sociedad de hecho, considerando que en el caso en cuestión se trataba de un condominio de bienes. El Tribunal entendió que el solo hecho de vivir en concubinato no conformaba una sociedad de hecho, debido a que para que esta última tenga lugar, deben reunirse cierta cantidad de requisitos y además lo esencial de la sociedad, que

es el fin que la misma persigue, donde las partes realizan un aporte, con el objeto de obtener ganancias y/o utilidades. (N.E. c. G. J. M. Sobre sociedad de hecho. 2010) <sup>34</sup>

En la Provincia de Jujuy se presentó el caso donde el concubino pretendía, respecto de su ex pareja, la acción de desalojo, debido a que el bien inmueble era de su propiedad y además del hecho de que ellos ya no estaban más unidos afectivamente. Sin embargo el Juzgado de San Salvador de Jujuy Cámara en lo Civil y Comercial Sala 2, resolvió no hacer lugar a la pretendida solicitud, motivado a que en primer lugar, debía resolverse la situación del demandante, respecto de una denuncia por violencia de género por parte de su ex concubina y por otra parte, la existencia de una hija menor, fruto de la relación de convivencia que hubieran tenido los ahora demandante y demandada. Es un derecho constitucional y además ratificado por la República Argentina en los Tratados Internacionales, el de la menor, que se debe garantizar por medio de hechos positivos, que la niña pueda permanecer en el inmueble, que fuera sede del hogar de la unión convivencial, hasta alcanzar la mayoría de edad y a percibir alimentos por parte de su ascendiente, momento a partir del cual cesa la obligación por parte de éste último. Entendió la jurisprudencia, que éste derecho del interés superior del niño y la dignidad de la persona, son superiores a cualquier derecho de carácter patrimonial, más aún cuando en cabeza del accionante, pesaba la medida de exclusión del hogar, motivo por el cual carecía de legitimación para pretender la restitución del inmueble, además de ser solo el tenedor de un terreno fiscal. (S., R. T. vs. C., S. s. Desalojo. 2015).<sup>35</sup>

Respecto a la temática central de este trabajo, uniones convivenciales en relación al régimen previsional, la jurisprudencia se expresó de manera favorable ante el pedido por parte del demandante, declarando la inconstitucionalidad del artículo de la

<sup>34</sup>Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Santa Cruz, 19/11/10, N.E. c. G. J. M. Sobre sociedad de hecho, 581 – L.L. DJ 26/05/2011, 51.

<sup>35</sup>S.S. de Jujuy C. en lo Civil y Comercial Sala 2, 11/11/15, S., R, T. vs.C. S.s Desalojo.

norma en cuestión. En el mismo se planteaba la inconstitucionalidad del artículo número 56 de la ley 4.917, el cual establecía el requisito para acceder al beneficio pensionario por parte del viudo u hombre unido de hecho, el de estar en condición de incapacidad para el trabajo y además de carecer de cualquier beneficio económico; condiciones éstas que no se debían reunir en el caso de que la persona que requiriera la pensión fuera de sexo femenino. Contrariando de esta manera al principio de la igualdad, consagrado en el artículo número 16 de la Constitución Nacional. Además de ser un artículo violatorio al artículo 31 de la Carta Magna, no respetando el orden de jerarquía establecido entre las leyes. (Salas, Alberto Andrés c/ Estado de la provincia de Corrientes s/ Acción Contenciosa Administrativa. 2014).<sup>36</sup>

La jurisprudencia también hizo lugar al pedido por parte de la demandante, de acceder al beneficio de pensión por parte de su conviviente fallecido, comprendiendo que los beneficios de la seguridad social, garantizados por la Constitución de la Nación, son derechos esenciales de las personas y que deben reconocerse íntegramente. La Caja de Retiros Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la provincia de Buenos Aires, había denegado dicho provecho por sostener que toda la prueba aportada por la solicitante, para comprobar su carácter de concubina con el causante, no era suficiente y que además la figura del concubinato no era reconocida por la norma en relación a los efectos de carácter previsional. (Juárez, Eva Inés c/ caja de retiros jubilaciones y pensiones de la policía de la provincia de Buenos Aires s/ materia a categorizar.2012).<sup>37</sup>

En la ciudad de Resistencia, la jurisprudencia resolvió no hacer lugar a la pretensión debido a haberse cumplido los plazos legales para incoar dicha acción.

<sup>36</sup>C.S.J.N. 24/02/14, Salas, Alberto Andrés c/ Estado de la provincia de Corrientes s/ Acción Contenciosa Administrativa, 431/2011(47-S)/ CS1

<sup>37</sup> Juzgado Contencioso Administrativo N° 1 de Trenque Lauquen, 17/08/12, Juárez, Eva Inés c/ caja de retiros jubilaciones y pensiones de la policía de la provincia de Buenos Aires s/ materia a categorizar.

(B, A. G. c/M, H. M. s/ compensación económica.2016).<sup>38</sup>

Es que se produjo la caducidad del plazo para reclamar la compensación económica como consecuencia del cese de la unión convivencial, aún cuando hubiera otras acciones pendientes, como la pretensión de alimentos. En esta resolución, la jurisprudencia se basó en las expresiones formuladas por distinguida doctrina, tal como que la figura del artículo 524, se debe reconocer en los casos de extinción de las uniones de convivencia que hayan surgido posteriormente a la entrada en vigencia del Código Civil recientemente modificado, aún en caso de que las uniones convivenciales se hayan formado con anterioridad, pero no así en el supuesto de haberse extinguido o cesado con anterioridad a la entrada en vigencia del mismo. (Kemelmajer de Carlucci, 2015)

El artículo número 7 del Código Civil y Comercial Argentino hace mención a la eficacia temporal de la norma, expresando que una vez iniciada su vigencia la misma se empleará a los efectos provenientes de las relaciones jurídicas reales y a las situaciones jurídicas del mismo carácter.

#### **4. Las Uniones Convivenciales y requisitos establecidos por las diversas leyes, para acceder al beneficio previsional**

La Administración Nacional de Seguridad Social como gestor de prestaciones de seguridad social, entre ellas el servicio previsional, avala a las Uniones Convivenciales a través de dos formas distintas. Establece el criterio de Convivencia y por otra parte el de Convivencia Previsional. Para el primer caso exige como requisito previo, que el interesado presente la documentación oportuna y llegado el

caso de haber tenido una relación de matrimonio o de convivencia anterior, pruebe por los medios idóneos que la misma está terminada. Para el segundo caso se exige que la persona presente la documentación requerida y acreditar por medios fehacientes, un plazo de convivencia de cinco años con su pareja o en el caso de tener hijos en común, el plazo se verá reducido a dos años; tal como lo establece el artículo número 53 de la ley 24.241. En el caso de que uno de los integrantes de la pareja hubiera fallecido, el plazo requerido para acceder al beneficio previsional, será de dos años de convivencia previos al deceso, acreditados a partir de presentar al menos una de las siguientes pruebas; documento nacional de identidad donde ambos tengan el mismo domicilio; comprobante de obra social donde figure como co-titular de la presentación el o la conviviente; información Sumaria Judicial o administrativa con la presencia de dos testigos; partida de nacimiento de hijos en común y reconocidos por ambos. Además de probar que la relación tenía una antigüedad mínima de cinco años, o dos en el caso de descendencia en común.

Para comprobar la existencia de la convivencia se requiere que el interesado presente original y copia de Sentencia Judicial, Declaración Jurada, Información Sumaria Judicial o bien administrativa. Ésta última la realizan ambos convivientes en la sede de un Organismo de la Administración Pública de su localidad. Para cualquiera de las opciones, que sirva de medio para acreditar la convivencia, se solicita la presencia de los miembros de la pareja y de dos testigos. Además deben completar el formulario de Información Sumaria de Convivencia con documentación adicional tales como, mismo domicilio en el documento nacional de identidad de ambos convivientes, partidas de nacimiento de hijos en común y reconocidos por ambos, póliza de seguro donde él o la conviviente tenga el carácter de co- titular del mismo o bien de titular, lo mismo para el caso de la Obra Social, contrato de vivienda

familiar, con timbrado que pruebe que ambos conviven en la misma. Éste formulario también se debe presentar para gestionar la Convivencia Previsional.

Para el caso de la Convivencia Previsional existen dos formas de acreditación, la de documentación única y la de tres pruebas. Se requiere para el primer caso a quien solicite el beneficio que presente una de las pruebas que requieren a continuación, Instrumento público donde se declare la relación de la convivencia hecha por ambos convivientes o formulada por el causante; Unión Civil, realizada en el Registro Civil y Capacidad de las Personas; Partida de matrimonio; Información sumaria judicial gestionada por la persona conviviente con dos testigos y contando con la participación de ANSES.

La segunda forma de acreditar la Convivencia Previsional, es presentando tres pruebas de las siguientes seis opciones; documento nacional de identidad donde ambos tengan el mismo domicilio; comprobante de obra social donde figure como co-titular de la presentación el o la conviviente; información Sumaria Judicial o administrativa con la presencia de dos testigos; partida de nacimiento de hijos en común y reconocidos por ambos.

Otros medios idóneos para comprobar el domicilio de convivencia, que debe ser el mismo para ambos miembros de la pareja, son; póliza de seguro, donde figure como titular del beneficio el o la conviviente; contrato de locación familiar debidamente sellado; documentos de tarjetas de crédito; documentación del banco; boletas de servicios públicos.

Además se requiere la presentación del formulario de Información Sumaria de Convivencia, en el cual se detallan los datos personales de ambos convivientes, tales como número y tipo de documento nacional de identidad, nombre y apellido,

domicilio, estado civil, existencia o no de descendencia en común y reconocida por ambos. Revistiendo dicho formulario el carácter de declaración jurada.

Es importante señalar que la diferenciación que establece la ANSES para la Convivencia y la Convivencia Previsional, es a los fines de distinguir entre una convivencia, en la cual se pretende acreditar la unión para acceder al goce de los derechos y beneficios que brinda la misma y por parte de la convivencia previsional, la cual facilita la posibilidad de que se brinde, llegado el momento, el beneficio previsional. En esta última a su vez distingue, entre la acreditación de la convivencia previa al fallecimiento de uno de los miembros de la unión, de aquella una vez que se ha producido el deceso.

La ANSES registra los datos filiatorios de las personas, los vínculos que tengan entre sí y datos sobre el fallecimiento de ellas; a fin de determinar la relación de convivencia, a partir del estudio que dicha administración, realice de toda la documentación solicitada por parte de esta última y presentada por el beneficiario. El objeto de la misma responde a la gestión del acceso al beneficio por parte de quien lo solicite. Comprende desde la recepción de toda la documentación presentada y del registro, en las bases de la administración nacional, de la convivencia en cuestión. Estableciendo en este registro cierta diferenciación en cuanto a los caracteres de las uniones, existiendo un registro para las uniones convivenciales de personas del mismo sexo, a quienes la ANSES considera parientes con derecho a acceder al beneficio previsional; otro para la convivencia de personas de distinto sexo y otro para el registro de las convivencia previsionales.

La ANSES a fin de registrar una unión de convivencia de personas del mismo sexo, solicita se presenten al menos uno de los siguientes instrumentos de prueba; instrumento publico donde ambos convivientes o el causante declaren su convivencia;

información sumaria judicial con la presencia de dos testigos y la participación del ANSES; declaración jurada ante ANSES; constancia de inscripción de la unión en el Registro Civil y Capacidad de las Persona; certificado de matrimonio. O bien pueden acreditar sus unión por medio de la presentación de tres pruebas de las siguientes: información sumaria judicial o administrativa contando con la presencia de dos testigos; documento nacional de identidad donde ambos tengan el mismo domicilio; comprobante de obra social donde figure como co-titular de la presentación el o la conviviente. Para comprobar que ambos tienen el mismo domicilio de convivencia, pueden valerse de los siguientes medios de prueba; póliza de seguro, donde figure como titular del beneficio el o la conviviente; contrato de locación familiar debidamente sellado; documentos de tarjetas de crédito; documentación del banco; boletas de servicios públicos. Además deben presentar el formulario de Información Sumaria de Convivencia.

El plazo de antigüedad mínimo para dar de alta a estas uniones de convivencia es de cinco años.

Para dar de alta en el sistema del ANSES de una unión de convivencia se recepciona previamente toda la documentación correspondiente y se considera si existe alguna otra relación de convivencia o matrimonio, paralela a la que se pretende inscribir; o en su caso que hubieran finalizado. Una vez analizado todo el material presentado por el solicitante y acreditado correctamente, se resuelve por parte del Jefe de la UDAI, en uso de las facultades otorgadas por el artículo número 36 de la ley 24.241, a dar el alta a la unión. Es importante señalar que también se debe dar de baja al registro de la unión de convivencia, en el caso de que la misma hubiera finalizado. La misma se realiza a través de una nota dirigida a la ANSES, por parte del

interesado bajo declaración jurada, estableciendo de manera cierta la fecha de extinción de la unión.

La Unión de Convivencia puede inscribirse en el Registro Civil y Capacidad de la Personas, donde para hacer efectiva dicha inscripción, se solicita por parte del registro la documentación pertinente para hacerla efectiva, a saber; solicitud y declaración de convivencia por parte de ambos integrantes de la unión; documentos de identidad donde ambos deben tener el mismo domicilio donde efectivamente residen en convivencia; documento nacional de identidad de dos testigos; en el caso de ser alguno de los miembros de la pareja divorciado debe presentar la correspondiente inscripción del divorcio vincular, sentencia o testimonio; si tuviere estado civil de viudo o viuda, la partida de defunción del cónyuge.

Para aquellos que además hayan celebrado el pacto de convivencia y deseen inscribirlo, deberán presentar la solicitud de Inscripción de Pacto.

La inscripción de la unión de convivencia es realizada bajo juramento de ley, cumpliendo previamente con los requisitos solicitados por la misma, según lo estipulado en el Título III Capítulo I artículo 510 del Código Civil y Comercial de la República Argentina.

La Caja de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz, establece los siguientes requisitos para acceder al beneficio previsional pensionario en el caso de que uno de los integrantes de la unión hubiera fallecido. La acreditación de una antigüedad mínima de 10 años de convivencia, este plazo se verá reducido en el caso de tener hijos en común, según lo establecido por el artículo número 73 de la ley 1782. Documento nacional de identidad; recibo de haberes certificado por el empleador; acta de matrimonio actualizada, o bien en el caso de convivencia Información Sumaria

Judicial, ante Juzgado de Primer Instancia, contando con patrocinio letrado y la presencia de dos testigos; certificado de defunción; constancia de CUIL y CBU.

En el caso de tener hijos, se debe presentar documento del menor; partida de nacimiento; certificado de escolaridad o constancia de alumno regular; certificado de discapacidad, en caso de ser necesario.

Con el paso del tiempo y los cambios sociales una norma que no considerara y atendiera las necesidades e intereses de los habitantes de un país, sería escasa y en el peor de los casos injusta.

A través de la jurisprudencia y sus resoluciones ante diversos tipos de casos que pretendían una respuesta de su parte, enmarcados en un denominador común, el concubinato, se fue dando respuestas a los mismos como así también a través de algunas normas que aisladamente consideraban esas situaciones.

La última reforma del Código Civil y Comercial Argentino, en lo que a derecho de familia compete, asentado en una visión pluralista, inclusiva, en respeto a las decisiones autónomas y la diversidad e igualdad de las personas, ha incluido la figura de las uniones convivenciales, de manera de respetar y responder a las necesidades de ese tipo de relaciones afectivas que derivaban en una unión que producían efectos tanto patrimoniales como personales, aún antes del reconocimiento expreso por parte de la norma. De esta manera el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, en consonancia con preceptos constitucionales, regula los derechos de todas las personas con independencia del modelo de familia escogido, incluyendo y respetando decisiones personales.

Sin embargo, la evolución social y sus múltiples aspectos de cambio, no siempre son considerados por la norma inmediatamente. Duro y largo es el proceso por el cual la ley debe transitar para su reforma y por ende el respeto e inclusión de

todos los cambios sociales, fruto de intereses y necesidades reales por parte de las personas.

A modo de conclusión se puede afirmar entonces, que en la provincia de Santa Cruz, como así también a nivel nacional, aún continúan siendo aplicadas normas que contradicen claramente lo que una norma superior, como lo es la número 26994, indica. Es que en ellas se solicita, para que se considere que la persona cumple, en cuanto a requisitos se refiere, ciertas condiciones para acceder a un determinado beneficio, que guardan diferencias con lo establecido por la norma superior.

Es importante señalar y afirmar que actualmente la Caja de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz, continúa aplicando el artículo número 73 de la ley 1782, en cual se expresan los requisitos para acceder al beneficio previsional, aún ante la actualización y aplicación vigente de la norma superior como lo es la 26.994, en los casos que se presentan para dar inicio al trámite de la pensión.

## **Conclusión final**

La reciente reforma del Código Civil y Comercial de la Nación, por ley número 26.994, rige en la actualidad, la vida ordinaria de la sociedad.

Muchas eran las situaciones jurídicas que quedaban desamparadas por la ley y resistidas, en cuanto a reconocimiento y posterior encauzamiento por parte de la norma, se tratara, pero que sin embargo la realidad social cada vez con más flexibilidad demostraba y requería abordajes y soluciones sobre sus necesidades.

Es por ello que el derecho de familia, ha experimentado diversos cambios, en cuanto a los distintos tipos de relaciones que afronta.

De conformidad con la Constitución Nacional Argentina, la reforma del Código Civil y Comercial Argentino, asentado en los principios fundamentales de la misma, ha modificado su cuerpo legal para dar respuestas a situaciones que la sociedad demanda. La protección integral de familia, el respeto a la autonomía personal, la libertad, igualdad y diversidad, son comprendidos por la norma en clara intención de brindar respuestas necesarias a la población.

Una de las figuras reconocidas el por Código es la Unión Convivencial, con su antecedente más próximo como lo era el concubinato, que la realidad social evidenciaba pero que sin embargo, no le eran reconocidos por la ley los múltiples efectos que ellas generaban. Con la visión actual de la norma, lejos de condicionar sobre qué modelo es el válido para formar una familia, hoy cada persona puede elegir como quiere vivir, como desea formar sus vínculos familiares y que además no exista un vacío legal por desconocimiento normativo o en el más grave de los casos que generen injusticias, en claro desconocimiento de los derechos humanos.

Es dable destacar, que progresivamente algunas leyes fueron aún antes de la reforma del Código Civil y Comercial, atendiendo ciertas situaciones jurídicas que

provenían de las uniones de hecho de las personas, como lo fue la ley de jubilaciones y pensiones, la cual reconocía este tipo de uniones aunque de manera parcial. También la jurisprudencia iba expresándose a través de sus resoluciones y reconociendo estas uniones y sus correspondientes efectos legales. Por lo que se podía afirmar que existía cierto desorden e inseguridad legal.

El Código Civil y Comercial Argentino reconoce a las uniones convivenciales como aquellas uniones de tipo afectivo entre personas que comparten un proyecto de vida en común, durante un periodo de tiempo mínimo de duración de dos años.

Sin embargo aún falta camino por recorrer, debido a que la reciente reforma, en la realidad de la sociedad, no está siendo aplicada en su totalidad. En la provincia de Santa Cruz y su régimen previsional, establecido para determinadas personas que se desempeñan en el área de la administración pública, la ley número 1782, específicamente su artículo número 73, que alude a los requisitos que deben reunir las personas para acceder al beneficio de la pensión, en el caso de que su conviviente hubiera fallecido, continúa siendo aplicado, aún ante la vigencia de una norma superior, como lo es el Código Civil y Comercial de la Nación.

Concluyo entonces que, a pesar de que una norma superior como lo es el Código Civil y Comercial Argentino, respecto de la norma de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz, la misma se continúa aplicando de manera íntegra a las diversas formas de conformación familiar, viéndose así vulnerados los derechos de las personas.

La jurisprudencia santacruceña, por su parte y por el momento, no ha resuelto caso al respecto.

Por lo tanto queda evidenciado, luego de todo el análisis realizado a lo largo de este trabajo, cuál es el marco legal previsional actual para las personas que han

optado por convivir sin casarse, en la Provincia de Santa Cruz, cómo aborda la Ley de Previsión Social N° 1782 y modificatorias, el reconocimiento de las Uniones Convivenciales, por parte del Código Civil y Comercial Argentino. Afirmando que la Ley N° 1782 ha quedado desactualizada, brindando al momento un marco legal protectorio previsional, para las personas que han escogido la convivencia como forma de unión familiar, injusto y violatorio de leyes jerárquicamente superiores.

## **LISTADO DE BIBLIOGRAFÍA**

### **Legislación**

#### **A).- Internacional**

- Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ley N° 23.054, 1984

#### **B).- Nacional**

- Constitución Nacional de la República Argentina
- Ley 26.994. Honorable Congreso de la Nación Argentina.
- Ley 340. Honorable Congreso de la Nación Argentina.
- Ley 2393. Honorable Congreso de la Nación Argentina.
- Ley 23.513. Honorable Congreso de la Nación Argentina.
- Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744
- Ley de Locaciones Urbanas N° 23.091
- Ley de Obras Sociales N° 23.660
- Ley de Jubilaciones y Pensiones N° 24.241

#### **C).- Provincial**

- Constitución de la provincia de Santa Cruz
- Ley de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz N° 262, 01/05/1962 y modificatorias.
- Ley vigente de Previsión Social de la provincia de Santa Cruz N° 1782, 14/10/1985, y modificatorias.
- Ley de Procedimiento Administrativo Número 1260 y Decreto Reglamentario.

## Doctrina

### A).- Libros

- Alonso Regueira, E. (2013). *Convención Americana de Derechos Humanos y su proyección en el Derecho Argentino*. Buenos Aires: La Ley, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho U.B.A.
- Bidart Campos, G. J. (2008). *Compendio de derecho constitucional*. Buenos Aires: Ediar.
- Borda, G. A. (1977). *Tratado de derecho civil. Familia*. Buenos Aires: Perrot.
- Bossert, G. A. (1982). *Régimen jurídico del concubinato*. Buenos Aires: Astrea
- Fama, M. V. (2011). Convivencias de pareja: aportes para una futura regulación. *Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*, n° 52. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires.
- Galati, E. (2015). *La costumbre en el derecho argentino: análisis jusfilosófico y trialista de la razón del pueblo*. Buenos Aires: Teseo; Universidad Abierta Interamericana.
- Guerra, C. (2011). Familias ensambladas, la necesidad de su regulación legal. *Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*, n° 52. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires.
- Kemelmajer de Carlucci, A. (2015). *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*. Santa Fé: Rubinzal Culzoni.
- Lloveras, N. Salomón, M. (2011). Constitución Nacional, proyecto de vida autorreferencial y el derecho de las familias. *Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*, n° 51. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires.

- Novellino, N. J. (2006). *La pareja no casada*. Buenos Aires: La Rocca.
- Taddei P. Mongiardino, C. y Naccarato, R. (2007). *Manual de la seguridad social*. Buenos Aires: Ábaco.

### **B).- Revistas**

- De la Torre, N. (2014). Algunas consideraciones en torno a la regulación proyectada en las uniones convivenciales. El difícil equilibrio entre el principio de autonomía y la solidaridad familiar. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/natalia-torre-algunas-consideraciones.../123456789-0abc-defg6540->
- Diez, M. C. I. (2011). La génesis del matrimonio civil. Recuperado de <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/genesis-matrimonio-civil-maria-diez.pdf>
- Guillot, M.A. El Código Civil y Comercial de la Nación y la pensión: derecho de los convivientes y ex cónyuges. Revista de Jubilaciones y Pensiones. Recuperado de <http://www.rjyp.com.ar/nove/guillot146.htm>
- Herrera, M. (2012). Entrevista a Marisa Herrera. Revista Lecciones y Ensayos, Nro. 90. Recuperado de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/90/herrera.pdf>
- Herrera, M. (2014). Principales cambios en las relaciones de familia en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Recuperado de [http://www.saij.gob.ar/marisa-herrera-principales-cambios-relaciones familia.../123456789-](http://www.saij.gob.ar/marisa-herrera-principales-cambios-relaciones-familia.../123456789-)

- Lloveras, N. (2014). Uniones convivenciales: efectos personales y patrimoniales durante y tras la ruptura. Recuperado de <http://aulavirtual.derecho.proed.unc.edu.ar/...%20UNIONES%20CONVIVENCIALES/D%20>
- Lloveras, N. (2015). Libertad con responsabilidad y solidaridad: la regulación de las uniones convivenciales en el Código Civil y Comercial. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/nora-lloveras...uniones-convivenciales.../123456789-0abc-defg1040>
- Molina de Juan, M. (2012). Las Uniones Convivenciales en el Proyecto de Código Civil y Comercial. Cuestión de derechos- revista electrónica- N° 3- Recuperado de <http://dspace.uces.edu.ar:8180/xmlui/bitstream/handle/123456789/.../UnionesCataldi.pdf>
- Molina de Juan, M. (2013). Algunas consideraciones en torno a la regulación proyectada en las uniones convivenciales. El difícil equilibrio entre el principio de autonomía y la solidaridad familiar. Recuperado de [http://www.unife.edu.pe/publicaciones/revistas/derecho/lumen\\_9/10.pdf](http://www.unife.edu.pe/publicaciones/revistas/derecho/lumen_9/10.pdf)
- Molina de Juan, M. (2015). Uniones convivenciales y patrimonio. Lo tuyo, lo mío, ¿y lo nuestro? Recuperado de <http://colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/.../MMJ-Uniones-Convivenciales.pdf>
- Pawlowski De Pose, A. (1998). Protección pensionaria de la cónyuge separada frente a la unión de hecho. Recuperado de

<http://www.saij.gob.ar/...pawlowski-pose-proteccion-pensionaria-conyuge-separada-frente->

- Perrino, J. O. (2012). Matrimonio y uniones de hecho: diferencias. En Análisis del proyecto de nuevo Código Civil y Comercial. Recuperado de <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/.../matrimonio-union-de-hecho-diferencias.pdf>
- Szmuch, M. G. (2015). Sobre algunos aspectos de la unión convivencial, la protección de la vivienda y los pactos de convivencia. Revista electrónica N° 919. Recuperado de <http://www.revista-notariado.or.ar/autor/szmuch-mario-gabriel/>

## **Jurisprudencia**

### **A).- Internacional**

- Corte Interamericana de derechos humanos caso “Atala Riffo y niñas vs. Chile. Sentencia de 24 de febrero de 2012.”
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Fornerón, e hija v. Argentina", 27 de abril de 2012

### **B). - Nacional**

- C.S.J.N. “Zartarian, Juan Jorge c/Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba”, sentencia del 20 de agosto de 2014.
- C.S.J.N. “P., A. c/ Anses s/ pensiones”, sentencia del 28 de junio de 2011.
- C.S.J.N. Echeagaray, Marta de, c/ Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal, sentencia del 5 de noviembre de 1996.

- C.S.J.N., 20/6/28, “Eugenio Díaz Vélez c. Provincia de Buenos Aires”, “Fallos”, 151-359.
  - C.S.J.N, "N., M. D. y otra. Adopción plena", 8 de marzo de 1990. Disponible en [www.saij.gob.ar/camara...civil...otra.../123456789-509-4995-0ots-eupmocsollaf](http://www.saij.gob.ar/camara...civil...otra.../123456789-509-4995-0ots-eupmocsollaf)
  - Cámara de Apelaciones de Trelew, “V. R. O. c/ R. A. C. s/ tenencia” 15 de diciembre de 2009. Disponible en [www.saij.gob.ar/camara...tenencia.../123456789-352-0519-0ots-eupmocsollaf](http://www.saij.gob.ar/camara...tenencia.../123456789-352-0519-0ots-eupmocsollaf)
  - Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, “Khedayan, Jamile c/ Jáuregui de López, Nilda Inés s/ Incidente fijación de canon locativo”, 12 de agosto de 2003.
  - C.S.J.N ”Albarracini Nieves, Jorge Washington s/medidas precautorias. 1 de Junio de 2012
  - C .S. J. N. “Sánchez, María del Carmen c/Anses s/reajustes varios”. 17 de mayo de 2005
  - Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala II “Sociedad del Estado Casa de Moneda c/ P.M.R y otro” 01 de abril de 2009
  - Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal Sala H “S, AMC/B, CIS/liquidación de sociedad” 05 de abril de 2000 Disponible en [www.colectivoderechofamilia.com/.../FA.-PCIAL.-JUZ.-FLIA.-Nº6](http://www.colectivoderechofamilia.com/.../FA.-PCIAL.-JUZ.-FLIA.-Nº6)
- RESISTENCIA**
- Juzgado del Menor y la Familia Nº6 Primera Circunscripción Judicial “B, A. G. c/M, H. M. s/ compensación económica”. 16 de mayo de 2016
  - San Salvador de Jujuy Cámara en lo Civil y Comercial Sala 2 “S., R. T. vs. C., S. s. Desalojo”. 11 de noviembre de 2015. Disponible en

## JUJUY

C.S.J.N. "Salas, Alberto Andrés c/ Estado de la provincia de Corrientes s/ Acción Contenciosa Administrativa" 24 de febrero de 2014

- Juzgado Contencioso Administrativo N° 1 de Trenque Lauquen. "Juárez, Eva Inés c/ caja de retiros jubilaciones y pensiones de la policía de la provincia de Buenos Aires s/ materia a categorizar". 17 de agosto de 2012.
- Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Santa Cruz. "N.E. c. G. J. M. Sobre sociedad de hecho". 19 de noviembre de 2010.

## Otros

### Páginas web consultadas

- [www.anses.gob.ar](http://www.anses.gob.ar)
- [www.saij.gob.ar](http://www.saij.gob.ar)
- [www.colectivoderechofamilia.com](http://www.colectivoderechofamilia.com)

**ANEXO E - AUTORIZACIÓN PARA PUBLICAR Y DIFUNDIR TESIS  
DE POSGRADO O GRADO A LA UNIVERIDAD SIGLO 21**

Por la presente, autorizo a la Universidad Siglo21 a difundir en su página web o bien a través de su campus virtual mi trabajo de Tesis según los datos que detallo a continuación, a los fines que la misma pueda ser leída por los visitantes de dicha página web y/o el cuerpo docente y/o alumnos de la Institución:

<b>Autor-tesista</b>	María Gabriela Lorefice
<b>DNI</b>	27.784.699
<b>Título y subtítulo</b> <i>(completos de la Tesis)</i>	Uniones Convivenciales y Marco Legal Previsional en la Provincia de Santa Cruz
<b>Correo electrónico</b>	gabrielalorefice@yahoo.com.ar
<b>Unidad Académica</b>	Universidad Siglo 21
<b>Datos de edición:</b> <i>Lugar, editor, fecha e ISBN (para el caso de tesis ya publicadas), depósito en el Registro Nacional de Propiedad Intelectual y autorización de la Editorial (en el caso que corresponda)</i>	

Otorgo expreso consentimiento para que la copia electrónica de mi Tesis sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21 según el siguiente detalle:

<b>Texto completo de la Tesis</b>	
<i>SI</i>	

**Publicación parcial**

*(Informar que capítulos se publicarán)*

Otorgo expreso consentimiento para que la versión electrónica de este libro sea publicada en la en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21.

**Lugar y fecha:**

---

---

**Firma autor-tesista**

---

**Aclaración autor-tesista**

Esta Secretaría/Departamento de Grado/Posgrado de la Unidad Académica:

\_\_\_\_\_certifica  
que la tesis adjunta es la aprobada y registrada en esta dependencia.

\_\_\_\_\_

Firma Autoridad

\_\_\_\_\_

Aclaración Autoridad

Sello de la Secretaría/Departamento de Posgrado

\_\_\_\_\_