



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 1^{MSM}

Expte n°: 30871/2003

Autos: “AGUERO JAVIER ANTONIO Y OTROS c/ ESTADO NACIONAL s/PERSONAL MILITAR Y CIVIL DE LAS FFAA Y DE SEG”

J.F.S.S. N° 9

Sentencia Definitiva del Expte. N° 30871/2003

Buenos Aires,

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I.- Contra la sentencia que rechazó la pretensión de la parte actora que perseguía la inclusión en el listado de beneficiarios de pensión de guerra y la correspondiente certificación conforme lo prescripto en la Ley 23.848 y sus modif. N° 24.343, 24.652 y 24.892, y dec. Reglamentario N° 2634/90, a fin de obtener el otorgamiento del beneficio de “Pensión Vitalicia a los Ex Combatientes de Malvinas”, de acuerdo a los fundamentos expresados, y con los accesorios y costas de que da cuenta, la parte actora interpuso recurso de apelación que, concedido y expresados los agravios –no contestados por la demandada-, habilitan la intervención de este tribunal.

II.- Sostiene la parte actora que es acreedora de la calidad de veterano de guerra, en razón de haber sido movilizada en el año 1982 a Puerto Quilla, Provincia de Santa Cruz, afectada directamente al sistema de sanidad del Ejército y abastecimiento a las Islas Malvinas.

Funda su pretensión en la certificación efectuada por el Estado Mayor General del Ejército (EMGE) de su situación militar, que deja constancia que los actores fueron movilizados al TOAS durante el conflicto en el Atlántico Sur.

Por su parte, la demandada manifiesta que dicha certificación referida a los accionantes, emitida por el EMGE, resulta nula de nulidad absoluta e insanable por haber sido emitida por autoridad incompetente, adoleciendo dicho acto administrativo de un vicio en la competencia en razón del grado y de la materia. Asimismo agrega, que no se cumplen los requisitos exigidos por la normativa vigente a fin de otorgar tal beneficio de pensión.

III.- De tales manifestaciones surge que, el *thema in decidendum* consiste aquí en determinar si corresponde o no reconocer a los co-actores el otorgamiento del beneficio de pensión de guerra contemplado por la ley 23.848 y sus modificatorios, en virtud de las actividades desplegadas por aquellos durante el conflicto armado.

IV.- En primer lugar, de la prueba producida en autos, cabe destacar lo siguiente:



La actora al proponer demanda, a efectos de probar los hechos que dan lugar a sus pretensiones, ofreció como prueba informativa un oficio que fue diligenciado al Ministerio de Defensa - Ejército Argentino (fs. 221) a efectos de que informe - entre otras cosas -, e) ¿Cuáles fueron las unidades que fueron alistadas y trasladadas al Litoral Marítimo, como Punta Quilla, tanto para su posterior traslado a las Islas Malvinas, como para misiones de apoyo y protección de la Costa Atlántica?; g) informe el dispositivo de sanidad del Ejército durante el conflicto del Atlántico Sur, que efectuó la cadena de evacuación de heridos desde el Hospital Militar de Puerto Argentino, a través del Buque Hospital Bahía Paraíso, a Punta Quilla, en la Provincia de Santa Cruz, y si esta fue la única zona afectada directamente por Sanidad del Ejército para dicha evacuación y h) si en el Puerto de Punta Quilla se llevó a cabo el dispositivo de abastecimiento a las Islas Malvinas, descarga de los buques que llegaban a dicho Puerto, y posterior traslado de la carga al aeropuerto de la ciudad de Santa Cruz, para cargar los aviones Hércules, que trasladaban a las islas la logística para el desarrollo de la contienda.

De cuya respuesta, expedida por el Jefe del Servicio Histórico del Ejército, obrante a fojas 227/228, se desprende que no existen registros ni antecedentes en su poder, respecto a los apartados e), g) y h) requeridos en dicho oficio.

En idéntico sentido, a fojas 132 la Dirección General de Recursos Humanos y Organización informa que no constan en su poder los antecedentes de la Orden de Operaciones N° 1/82 de Defensa, ni del plan esquemático 1/82 donde el Comando del Teatro de Operaciones, el 12/4/82 establece la organización del Teatro de Operaciones y sus Anexos.

Sin embargo –no obstante lo expuesto–, surge de la contestación de la demanda, el reconocimiento expreso de que los actores permanecieron en Punta Quilla (Provincia de Santa Cruz), durante su convocatoria en el año 1982 (ver fs. 89 vta.).

Sumado a ello, del libro “La Medicina en la Guerra de Malvinas” editado por el Círculo Militar, cuyas fotocopias se adjuntan a fs. 205/210, surge la cronología de actividades desplegadas en el contexto de evacuación de heridos desde el hospital militar de Puerto Argentino hacia el continente, en virtud de lo cual, “el personal arribado a Punta Quilla, era transportado por avión al Hospital Naval de Puerto Belgrano”.

Asimismo, obran agregados en la causa diversas constancias de las cuales surge que los co-actores: Dalla Costa, Luis José (DNI 14.402.650) -ver fs. 268- y Vega, José Luis Ramón (DNI 14.906.615) -ver fs. 125-, –cumpliendo funciones durante el conflicto Bélico en la Base Aérea Militar– prestaron servicios en la ciudad de Puerto Santa Cruz durante dos meses debido al conflicto del Atlántico Sur.

A mayor abundamiento, a fojas 50 se adjunta copia del certificado de “veterano de guerra” expedido por el EMGE- Dir. GrI Bien, a nombre del ex soldado conscripto Vega, José Luis Ramón (DNI 14.906.615), por haber participado en el Teatro de Operaciones de Malvinas (TOM). Corresponde aquí, detenerse ahora en este punto, pues bien, dicho





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 1^{MSM}

certificado fue emitido por la propia demandada en favor de uno solo de los co-actores, resultando que aquél estuvo fundado exactamente en los mismos antecedentes que registra el resto –esto es, misma situación militar, idéntico ámbito espacial de movilización, e iguales tareas específicas desplegadas durante el conflicto armado– a partir de lo cual, podría deducirse que el resto de los co-actores se encontraba también en idénticas condiciones para obtener el mismo certificado.

Por otra parte, a fojas 122 se acompaña la lista nominal con antecedentes de “ex soldados conscriptos” pertenecientes al Grupo de Artillería de Defensa Aérea 121 (GADA 121), rubricadas por el Subjefe I Personal-EMGE, en la cual se encuentran incluidos todos los co-actores de autos, aclarándose luego, por informe de fojas 261, que el GADA 121 fue disuelto en el año 1996, cambiando su denominación como Destacamento de Vigilancia Cuartel “Guadalupe”.

V.- En segundo lugar, con referencia a la normativa aplicable, cabe puntualizar que, la Ley 23.848 (B.O. 19/10/990) otorgó una “pensión vitalicia” a los ex soldados conscriptos de las Fuerzas Armadas, ex combatientes de la Guerra de Malvinas, que hayan estado destinados en el Teatro de Operaciones Malvinas (TOM) o entrado efectivamente en combate en el área del Teatro de Operaciones del Atlántico Sur (TOAS), y a los civiles que se encontraban cumpliendo funciones de servicio y/o apoyo en los lugares mencionados, entre el 2 de abril y el 14 de junio de 1982, debidamente certificado por la autoridad competente según lo establecido en su decreto reglamentario N° 2634/90.

Que dicho beneficio fue extendido por Ley 24.892 al personal de Oficiales y Suboficiales de las FFAA, y de Seguridad que se encuentren en situación de retiro o baja voluntaria u obligatoria.

Posteriormente, por decreto nacional Nro. 886/2005 se establece que las pensiones no contributivas a los veteranos de la Guerra del Atlántico Sur a que se refieren la Ley N° 23.848, su modificatoria y complementaria y el art. 1° del decreto N° 1357/04 pasarán a denominarse “Pensiones Honoríficas de Veteranos de la Guerra del Atlántico Sur”.

En este sentido, cabe mencionar, que la Ley 23.109 y su decreto reglamentario N° 509/1988, consideran “veterano de guerra” a los ex soldados conscriptos que desde el 2 de abril al 14 de junio de 1982 participaron en las acciones bélicas desarrolladas en el TOAS, cuya jurisdicción fuera determinada el 7 de abril de dicho año y que abarcaba la plataforma continental, las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur, y el espacio aéreo correspondiente.

Por su parte, los decretos “S” N° 675 del 01/04/1982 y N° 700 del 07/04/1982 y N° 509 del 26/04/1988, establecen que ni el territorio continental argentino ni sus costas quedaron incluidos en el TOM y TOAS. Así, se entiende por “plataforma continental” al fondo oceánico que se extiende desde la costa hasta aproximadamente las 200 millas de profundidad, no comprendiendo las costas.



Finalmente, prescribe el decreto reglamentario N° 2634/90 que la autoridad competente para otorgar la certificación de la calidad de “veterano de guerra” es el Ministerio de Defensa.

VI.- Ahora bien, previo a todo análisis, cabe observar que la certificación mediante la cual se reconoció primigeniamente que los actores fueron movilizados al TOAS durante el conflicto en el Atlántico Sur, fue dictada por la Dirección de Reclutamientos y Movilización del EMGE, resultando de allí que la misma adoleció de un vicio en la competencia acarreado con ello la nulidad absoluta e insanable (cfr. art. 14, inc. b y art. 17 de la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo N° 19.549).

En consecuencia, por Resolución del Ministerio de Defensa, se ordenó al EMGE declarar la nulidad absoluta e insanable de los certificados expedidos aquí en debate, y se denegaron los reclamos administrativos interpuestos por los actores, por considerar que los mismos no estuvieron destinados en el TOM, ni entraron en combate en ningún lugar comprendido dentro del TOAS –Resolución N° 9, de fecha 30/05/2003; Resolución N° 34, de fecha 13/06/2003; Resolución N° 42, de fecha 20/06/2003; Resolución N° 7, de fecha 30/05/2003; Resolución N° 62, de fecha 25/06/2003; Resolución N° 17, de fecha 03/06/2003; Resolución N° 15, de fecha 03/06/2003; Resolución N° 16, de fecha 03/06/2003; Resolución N° 25, de fecha 12/06/2003; Resolución N° 19, de fecha 03/06/2003; Resolución N° 8, de fecha 30/05/2003; Resolución N° 26, de fecha 12/06/2003; y Resolución N° 53, de fecha 20/06/2003), habilitándose así la presente instancia judicial.

VII.- Sentado aquello, con relación a la cuestión de fondo sometida a decisión de esta alzada, en virtud de lo hasta aquí expuesto, varias circunstancias aconsejan –en este caso en concreto–, efectuar especial reparo en lo referente al material probatorio –prueba documental e informativa– aportado en la causa, así como también a los propios hechos asumidos por el Estado en su contestación de demanda.

Con referencia a ello, cabe poner de resalto el criterio sentado por el Máximo Tribunal en lo que concierne al principio de la “carga dinámica de la prueba”, en virtud del cual tiene dicho que –más allá de lo dispuesto por el art. 377 del CPCCN- “...cuando se trata de situaciones complejas que no resultan ser de fácil comprobación, cobra fundamental importancia el concepto de la carga dinámica de la prueba o prueba compartida que hace recaer en quien se halla en mejor situación de aportar los elementos tendientes a obtener la verdad objetiva, el deber de hacerlo...” (conf. Fallos: 320:2715, voto del juez Adolfo Roberto Vázquez).

De allí se colige que, en este caso en particular, dicho deber se encuentra en cabeza de la parte demandada –Estado Nacional–, por ser justamente ésta quien debiera contar mínimamente con los registros correspondientes respecto al personal que intervino en los dispositivos de sanidad y abastecimiento a las Islas Malvinas durante el conflicto armado, así





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 1^{MSM}

como también con el detalle temporal y espacial de las actividades desplegadas por cada uno de ellos.

A contrario sensu, de las constancias de autos se desprende, no sólo que la parte accionada no aportó prueba alguna en el expediente que permitiera desvirtuar lo alegado y manifestado por la parte actora tanto en su libelo inicial como en su expresión de agravios, sino más bien que, reconoció a Punta Quilla como el lugar al cual fueron movilizados los co-actores durante el conflicto bélico (ver fs. 89 vta), surgiendo asimismo del propio expediente, que dicho lugar fue precisamente el único afectado al dispositivo de sanidad y evacuación de heridos durante el conflicto armado, infiriéndose de allí entonces, que aquellos no solo fueron movilizados a dicho lugar sino que además fueron partícipes de aquellas actividades específicas.

VIII.- Así las cosas –descriptas las circunstancias, normas y disposiciones aplicables en autos–, se advierte que la cuestión aquí en debate, encuentra suficiente respuesta en la doctrina sentada en caso análogo, en su parte pertinente, en el precedente “Gerez, Carmelo Antonio c/ Estado Nacional Mº de Defensa s/ impugnación de resolución administrativa-proceso ordinario” del 19/05/2015, por haber mediado una participación activa, directa y determinante de los accionantes, durante el conflicto armado, tal como quedó acreditado (Fallos: 338:412).

Ello así, por cuanto en este caso en particular, cabe equiparar las actividades desplegadas por los co-actores desde el continente –atinentes a la logística, apoyo, evacuación de heridos y abastecimiento a las Islas Malvinas–, a las desarrolladas por quienes “entraron efectivamente en combate”.

En este sentido, se ha dicho que para que aquella equiparación prospere deben existir como mínimo fuertes indicios de carácter cierto que justifiquen razonablemente apartarse de la literalidad de la normativa ya señalada, extremos que se consideran reunidos en la presente causa, en virtud de la naturaleza y atinencia de las actividades desplegadas por la parte actora durante la guerra de Malvinas.

Por consiguiente, y siguiendo esta línea argumentativa, no puede dejar de considerarse, que la logística militar es parte integral de la guerra, y ha cumplido siempre un rol fundamental en las campañas y operaciones militares, ya sea en tiempos de paz o de guerra, para atender las necesidades de las Fuerzas Armadas dentro de las limitaciones o retos que imponen, el enemigo, las condiciones atmosféricas o la geografía del campo de batalla, superándolas, adaptando la tecnología, haciendo más eficientes los recursos y exigiendo al máximo la capacidad de los conductores de las operaciones logísticas para el cumplimiento de la misión u objetivo así fijados. Pues, los medios requeridos por las fuerzas militares, se componen tanto del personal, es decir, los medios humanos; del material, tales como medios físicos de combate y apoyo; como también de los servicios, en el que se incluyen todo tipo de actividades que generen beneficios directos o indirectos a la conducción de la guerra. Entre



éstos, no cabe duda alguna que podemos enmarcar las actividades desplegadas por los accionantes, pues el haber intervenido directamente en el dispositivo de sanidad del Ejército que efectuó la cadena de evacuación de heridos desde el Hospital de Puerto Argentino, a través del Buque Hospital Bahía Paraíso, a Punta Quilla, Provincia de Santa Cruz, y haber formado parte del dispositivo de abastecimiento a las Islas Malvinas, participando en la descarga de los buques que llegaban al Puerto Punta Quilla, y posterior traslado al aeropuerto de la ciudad de Santa Cruz, para cargar los aviones Hércules, que trasladaban a las Islas la logística para el desarrollo de la contienda, revisten la calidad y carácter de “actividades específicas, concretas y directamente relacionadas con el conflicto armado del Atlántico Sur”.

Por lo que, si bien es cierto que la ciudad de Punta Quilla, Provincia de Santa Cruz, se halla geográficamente fuera de la jurisdicción del TOAS –ya sea que se la considere como zona de apoyo o bien de seguridad y protección de la Costa Atlántica–, corresponde aquí hacer especial hincapié en la naturaleza y relevancia de las actividades desplegadas por los co-actores durante el conflicto armado, que fueron ya puntillosamente descriptas.

En consecuencia, sin desconocer el criterio sentado por el Máximo Tribunal en la causa “Arfinetti, Víctor Hugo c/ Estado Nacional Mº de Defensa- Ejército Argentino y otros/ acción declarativa de certeza” del 7 de julio de 2015 –donde se hizo hincapié en que “...los reclamantes no actuaron en aquel ámbito geográfico (TOM y TOAS) por cuanto permanecieron durante la guerra en el territorio continental...en el marco del Teatro de Operaciones Sur (TOS) o zona de despliegue continental...” (Fallos: 338:539) – se desprende de allí que, se trata de supuestos fácticos completamente diferentes a los acaecidos en la presente causa. Pues en este caso en particular, sí se efectuaron actividades específicas, concretas y determinadas, desplegadas por los accionantes –si bien desde la zona continental– emplazadas al servicio directo del conflicto bélico, y por ello inherentemente relacionadas con aquél.

IX.- Finalmente, no es ocioso reseñar el reiterado criterio adoptado por el Máximo Tribunal en lo que respecta a la interpretación de la ley previsional, en cuanto a que “...los jueces tienen la obligación de juzgar las peticiones vinculadas con la materia previsional con especial cautela, ya que el rigor de los razonamientos lógicos debe ceder a fin de que no se desnaturalicen los fines tuitivos superiores que informan la seguridad social...” (Fallos: 313:247; 328:1602 y 332:913, entre otros).

Ello así, por cuanto en materia de interpretación de leyes previsionales, se requiere un máximo de prudencia en casos en que su inteligencia pueda llevar a la pérdida de un derecho por parte de aquéllos a quienes las leyes han querido proteger, siendo pues necesario extremar la ponderación de los propósitos perseguidos por la norma, debiendo estarse a la interpretación que los favorece y no la que los dificulta.

En esta inteligencia, cabe poner de resalto, que el otorgamiento de este beneficio en particular como lo es la pensión vitalicia de guerra ha sido creado exclusivamente para





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 1^{MSM}

aquellos ex soldados conscriptos que participaron de manera efectiva en dicho conflicto bélico, ello así, a modo de reivindicar y otorgar un reconocimiento y distinción por tal participación, cumpliendo con tal requisito aquellos ex soldados conscriptos que, como los co-actores intervinientes en la presente causa, participaron activa y directamente en los dispositivos de evacuación de heridos y abastecimiento de insumos y materiales a las Islas Malvinas, durante el conflicto bélico del Atlántico Sur, pues como bien se dijo se trata de tareas específicas, intrínseca y directamente relacionadas al mismo.

X.- Por todo lo expuesto, en virtud de las consideraciones expresadas, corresponde revocar la sentencia apelada, y hacer lugar a la demanda, ordenando la inclusión de los co-actores en el listado de beneficiarios de pensión de guerra con la correspondiente certificación conforme lo prescripto en la Ley 23.848 y sus modificatorias, leyes N° 24.343 y 24.652, y dec. Reglamentario N° 2634/90, y el consiguiente otorgamiento del beneficio de “Pensión Vitalicia a los Ex Combatientes de Malvinas”.

XI.- En virtud de lo dispuesto por el artículo 6° del Decreto 886/05 no resulta de aplicación en autos la prescripción opuesta por la codemandada ANSeS a fojas 324, acápite X. De conformidad con ello y atento lo dispuesto por el artículo 5° del Decreto 2634/90 y 886/05 corresponde fijar la fecha inicial de pago del beneficio desde la solicitud de la prestación.

XII.- A las sumas retroactivas que surjan a favor de los accionantes se les adicionará el interés equivalente a la tasa pasiva promedio que publique el Banco Central de la República Argentina, sin perjuicio de lo que disponen las leyes de consolidación.

XIII.- Con relación a las costas, corresponde imponerlas a la demandada vencida en ambas instancias (art. 68 CPCCN).

XIV.- Teniendo en cuenta la totalidad y mérito de la labor profesional desarrollada, la naturaleza y complejidad del asunto, el resultado obtenido, así como las disposiciones de los arts. 6, 7, 9, 14 y 38 de la ley 21.839 -mod. por la ley 24.432-, corresponde regular los honorarios de la dirección letrada de la parte actora, por su actuación en ambas instancias, en la en 19 % de las sumas resultantes en favor de la actora.

Por todo ello, el tribunal **RESUELVE: 1.-** Revocar la sentencia apelada y hacer lugar a la demanda, de acuerdo a los fundamentos expresados en los considerandos precedentes. **2.-** Fijar la fecha inicial de pago desde la solicitud del beneficio (art. 5 del Decreto 2634/90 y 886/05). **3.-** A las sumas retroactivas que surjan a favor de los accionantes se les adicionará el interés equivalente a la tasa pasiva promedio que publique el Banco Central de la República Argentina, sin perjuicio de lo que disponen las leyes de consolidación. **4.-** Costas a la demandada vencida en ambas instancias (art. 68 CPCCN). **5.-** Regular los honorarios de la dirección letrada de la parte actora por la totalidad de la labor desarrollada en ambas instancias, en el 19% de las sumas que resulten en favor de la actora.



Regístrese, notifíquese y oportunamente remítanse.

MFSM_T/secsoc/salas/s1/trab1/ffaayseg/ffaa/30871_03

LILIA MAFFEI DE BORGHI

JUEZ

BERNABE L CHIRINOS

JUEZ

VICTORIA P. PEREZ TOGNOLA

JUEZ

Ante mi:

DIEGO ALLIEVI

SECRETARIO DE 1RA. INSTANCIA ADSCRIPTO

Fecha de firma: 29/12/2016

Firmado por: DRA. MAFFEI - DR. CHIRINOS - DRA. PEREZ TOGNOLA, JUECES DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: DIEGO ALLIEVI, SECRETARIO DE PRIMERA INSTANCIA ADSCRIPTO



#25045886#161114423#20161207130157791