



PROCURACIÓN PENITENCIARIA DE LA NACIÓN

**LAS LIMITACIONES A LA PERCEPCIÓN DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE PERSONAS
CONDENADAS PRIVADAS DE LIBERTAD**

Documento de posición

Diciembre de 2013

PROCURACIÓN PENITENCIARIA DE LA NACIÓN
LAS LIMITACIONES A LA PERCEPCIÓN DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE PERSONAS
CONDENADAS PRIVADAS DE LIBERTAD*

Documento de posición

Diciembre de 2013

Resumen ejecutivo

La Procuración Penitenciaria de la Nación considera que la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos que obligan al Estado argentino exigen que las limitaciones a la percepción de jubilaciones y pensiones regulada por el artículo 19.4 del Código Penal sean interpretadas y aplicadas del modo más restrictivo posible. El organismo entiende, además, que una interpretación estricta de la regla del artículo 19.4 del Código Penal resulta la única compatible con la voluntad legislativa, con el desarrollo histórico de la ley penal y con el objeto y fin de la ejecución penal.

Bajo estos principios, en consecuencia, la Procuración sostiene que no debe aplicarse la regla del artículo 19.4 del Código Penal a la situación de las personas condenadas incorporadas a regímenes de prisión domiciliaria, en contra de la interpretación vigente de la Administración Nacional de Seguridad Social que debería ser modificada. La PPN también considera ilegítima la suspensión a las personas detenidas de las pensiones por invalidez, vejez y a las madres de siete hijos a disposición de la justicia, situación que solo agrava la desprotección y vulneración de derechos. La recta interpretación del artículo 19.4 debe y puede ser garantizada tanto por la Administración como, en última instancia, a través de un adecuado control judicial.

* Documento elaborado por la Procuración Penitenciaria de la Nación frente a reiteradas consultas de personas privadas de su libertad, con la finalidad de facilitar la defensa de sus derechos. El texto fue elaborado con la colaboración de los estudiantes de la Comisión de Práctica Profesional de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires que funciona en la sede del organismo.

Introducción: planteo de la cuestión

En su redacción actual, el artículo 19 del Código Penal (CP) establece que:

“La inhabilitación absoluta importa: (...)

4º. La suspensión del goce de toda jubilación, pensión o retiro, civil o militar, cuyo importe será percibido por los parientes que tengan derecho a pensión.

El tribunal podrá disponer, por razones de carácter asistencial, que la víctima o los deudos que estaban a su cargo concurren hasta la mitad de dicho importe, o que lo perciban en su totalidad, cuando el penado no tuviere parientes con derecho a pensión¹, en ambos casos hasta integrar el monto de las indemnizaciones fijadas.”

La inhabilitación absoluta que el artículo 19 CP describe se aplica a todas las personas condenadas a pena de reclusión o prisión superior a tres años, sin exigir ningún tipo de relación con el delito cometido —tal como ocurre, en cambio, con las inhabilitaciones especiales en los delitos de los funcionarios públicos en ejercicio de su cargo—.

En consecuencia, la suspensión en el goce de las jubilaciones, pensiones y retiros del 19.4 CP opera sobre todas las personas condenadas privadas de su libertad, con excepción de aquellas que tengan parientes con derecho a pensión, quienes podrán percibirlos. También quedan exceptuados, por aplicación del artículo 220 de la Ley 24.660 de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad, las personas condenadas incorporadas al régimen de libertad condicional o asistida².

No obstante, la limitación genérica del artículo 19.4 CP al goce de jubilaciones, pensiones y retiros, en la medida en que recorta el ejercicio de un derecho de la seguridad social, resulta profundamente contradictoria con la vigencia de los derechos humanos durante la ejecución de la pena privativa de libertad. Más aún, deviene palmariamente injusta la

¹ Según la ley 23.660, los parientes con derecho a pensión son, por un lado, el grupo familiar primario (cónyuge del afiliado titular; hijos solteros menores de 18 años no emancipados; hijos solteros mayores de edad que cursen estudios regulares oficialmente reconocidos por autoridad pertinente; hijos incapacitados mayores de edad a cargo del titular; hijos del cónyuge; y menores cuya guarda y tutela sea acordada por autoridad judicial o administrativa) y, por el otro, los convivientes y beneficiarios a cargo del titular, es decir, aquellas personas que convivan con el titular y reciban un ostensible trato familiar y otros ascendientes o descendientes por consanguinidad del titular que se encuentren a su cargo. Asimismo, la ley 24.714 de asignaciones familiares establece en su art. 15 que los beneficiarios del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones gozarán, a su vez, de la asignación por cónyuge, la asignación por hijo; asignación por hijo con discapacidad; y asignación por ayuda escolar anual para la educación básica y polimodal.

² Ley 24.660, Artículo 220 “Las inhabilitaciones del artículo 12 del Código Penal quedarán suspendidas cuando el condenado se reintegrare a la vida libre mediante la libertad condicional o la libertad asistida”.

suspensión en el goce que sufren las personas condenadas incorporadas al instituto de prisión domiciliaria u otros análogos³.

También resulta absolutamente objetable la suspensión de las pensiones por invalidez y vejez a las “personas detenidas a disposición de la justicia” prevista en el Decreto 432/97 (art. 1 inc. i) que reglamenta el art. 13 de la Ley 13.478, así como la suspensión de la pensión a las madres de siete hijos, regulada por el Decreto 2360/90 (cuyo art. 13 remite al Decreto 432), que reglamenta la Ley 23.746.

I. El fin de la pena de inhabilitación y su relación con la suspensión en el cobro de jubilaciones y pensiones graciables

En sus inicios, la inhabilitación absoluta —y la consecuente limitación en el goce de las pensiones— se relacionaba con la pérdida de los beneficios especiales que ostentaba un funcionario público por el ejercicio de su cargo. La imposibilidad de que, en su concepción, esa restricción se refiriese a la percepción de las jubilaciones y pensiones de la totalidad de los ciudadanos obedece a un dato histórico incontestable: mientras la suspensión en el goce se encuentra presente en las codificaciones de finales del Siglo XIX, la creación de un primer régimen nacional de jubilaciones y pensiones en nuestro país se instauró en el año 1954⁴.

La aparición de la suspensión tuvo lugar, precisamente, en el Proyecto Tejedor de 1867, aprobado con algunas pocas modificaciones como primer Código Penal argentino en 1886⁵. Allí se establecían penas de inhabilitación absoluta y especial, comprendiendo la primera una serie de pérdidas de derechos políticos, tanto activos como pasivos, así como de empleos o cargos públicos que el condenado se encontrara ejerciendo. También se establecía la incapacidad de obtener cargos, empleos y derechos de aquella índole durante el tiempo que durara la condena.

³ Prisión domiciliaria, prisión discontinua, semidetención, prisión diurna o prisión nocturna (artículos 32 a 49 de la Ley 24.660),

⁴ Por Ley Nº 14.370 del 18 de octubre de 1954 se creó el primer Régimen de Jubilaciones. Hasta entonces, este derecho previsional se limitaba a unas pocas actividades: magistrados judiciales, docentes, empleados de la administración pública y ferroviarios.

⁵ La pena de inhabilitación estaba regulada en el Art. 118, el cual establecía: “La pena de inhabilitación puede ser absoluta o especial [...] La inhabilitación absoluta produce: 1° La pérdida del empleo o cargo público que ejercía el penado, aunque provenga de elección popular. 2° La privación de todos los derechos políticos, activos y pasivos, durante el tiempo de la condena. 3° La incapacidad para obtener los cargos, empleos y derechos mencionados, igualmente por el tiempo de la condena.” Por su parte, el Art. 119 refería a la pena de inhabilitación especial: “La inhabilitación especial para empleo o cargo público, produce la privación del cargo o empleo sobre que recae, y la incapacidad para obtener otro del mismo género durante la condena [...] La inhabilitación especial para derechos políticos, produce la incapacidad de ejercer, durante la condena, aquellos sobre los que recae.”

Las notas del redactor del proyecto permiten sostener que la relación existente entre la pena aplicada y las pérdidas e incapacidades mencionadas estaban íntimamente vinculadas con el honor anexo a los cargos públicos. Es decir, que la aplicación de este tipo de sanción estaba limitada a quienes cometiesen algún tipo de delito en el cumplimiento de sus funciones⁶.

En el Proyecto de Código Penal presentado en 1891 por Piñero, Rivarola y Matienzo se incorporó el precedente del actual inciso 4. Allí, la condena de inhabilitación absoluta traía aparejada “[l]a pérdida de toda jubilación pensión o goce de montepío de que disfrute”, de claro vínculo con las pensiones gratificables percibidas como consecuencia del desempeño previo en cargos públicos y esta consecuencia se explicaba de la siguiente manera: “... La pena de inhabilitación absoluta se reserva ordinariamente para los malos empleados, y es, por este motivo, incompatible con aquellos beneficios que importan una recompensa a los buenos funcionarios”⁷.

Aun cuando este proyecto no fue finalmente aprobado, sirvió de antecedente para la reforma al Código Penal establecida en 1903 mediante la Ley 4.189 que incorporó también una excepción a la suspensión en el goce: “La pérdida de toda jubilación, pensión o goce de montepío de que disfrutase o pudiese corresponderle, salvo que tuviera familia que sostener”.

Así quedaron plasmados los antecedentes que recuperaría finalmente el Código Penal argentino en 1921, vigente en la actualidad en la mayoría de su articulado pese a sucesivas reformas: “La pérdida de toda jubilación, pensión o goce de montepío que disfrutase. Si el penado tuviese esposa, hijos menores, de cualquier clase, o padres

⁶ Tal como consta en nota al pie de Art. 118: “...La privación absoluta del honor del hombre del ciudadano, haría del condenado un paria que después de sufrir la pena no podría encontrar los medios de vivir honradamente en medio de sus semejantes. Una privación tan completa del honor tendría por resultado aniquilar en él todo género de enmienda. Así, esta pena está reconocida generalmente como mala, y no se admite en este Código ni como pena principal, ni como consecuencia de otra condenación. Pero no sucede lo mismo con el honor anexo al rango o las funciones. La ley tiene el derecho de exigir que el que ejerce ciertas funciones, o tiene cierto rango, no se haga culpable de crímenes, y si incurre en penas incompatibles con este honor particular, puede y debe privarlo de él, conservando su honor general de hombre y de ciudadano...”; cfr. Arnedo, Miguel Alfredo; Zaffaroni, Eugenio Raúl. *Digesto de Codificación Penal Argentina*. AZ Editora. Buenos Aires, 2007, pág. 79.

⁷ Siguiendo las lecturas actuales de la doctrina, el Proyecto de 1891 no hacía alusión a la percepción de las sumas devengadas como contraprestaciones a los aportes previsionales efectuados, sino a beneficios gratificables, entendidos como recompensas y premios a los servicios prestados a la administración pública. En este sentido, resultaba lógico que se privara al condenado de “...aquellas prebendas que ‘importan una recompensa a los buenos funcionarios [...] El uso de las palabras ‘jubilaciones y pensiones’ para los beneficiarios del régimen previsional hizo que se extendiese la pérdida –primero- y la suspensión –después- a situaciones distintas a las que originaron el precepto [...] Que esto es exacto se demuestra recordando que en la época de elaboración del Proyecto de 1891 no había ningún régimen previsional en base a aportes de los afiliados tal como actualmente conocemos...”, cfr. Baigún, David; Zaffaroni, Eugenio Raúl y otros. *Código Penal y normas complementarias. Análisis Doctrinal y jurisprudencial*. Hammurabi, Buenos Aires, AÑO 1997, Tomo I, páginas 224 y 228.

ancianos y desvalidos, corresponderá a éstos el importe de la jubilación, pensión o goce de montepío. En caso contrario, su importe se destinará a aumentar los fondos provenientes de la aplicación del artículo 11”.

Con relación al instituto de la inhabilitación absoluta, la redacción actual es consecuencia de la Ley 23.077, al confirmar la Ley 21.338 que había restablecido lo dispuesto a su vez por Ley 17.567: *“la suspensión del goce de toda jubilación, pensión o retiro, civil o militar, cuyo importe será percibido por los parientes que tengan derecho a pensión”.*

II. El derecho a la seguridad social y su vigencia durante la condena

El derecho a la seguridad social está expresamente contemplado en nuestra Constitución Nacional, en su artículo 14 *bis*, tercer párrafo. A partir de 1994, dicho reconocimiento se ve reforzado con la incorporación de los tratados internacionales que conforman el bloque de constitucionalidad. En particular, los artículos 22 y 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) indican que: *“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social [...] Toda persona tiene derecho... a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”*⁸.

El concepto seguridad social *“está asociado al desarrollo de políticas públicas que buscan proteger a las personas de determinados riesgos sociales y de contingencias típicas de la vida, tales como la posibilidad de enfermarse, la incapacidad para mantener el trabajo o para encontrar un empleo debido a la pérdida de habilidades, la eventual falta de ingresos para afrontar la maternidad, la paternidad o la crianza de niños/as, la necesidad de garantizarse un ingreso durante la vida pasiva o ante la pérdida del sostén del hogar. Estas políticas de seguridad social procuran satisfacer las necesidades de las personas —y sus grupos familiares— frente a circunstancias que disminuyen o excluyen sus posibilidades de obtener medios de sustento o le crean cargas económicas adicionales que los ponen en situación de inferioridad. Ello implica garantizar a todas aquellas personas afectadas por las contingencias sociales aludidas, las prestaciones o beneficios indispensables, ya sea en dinero o en especie, que les permitan mantener su salud, y/o su poder de compra o consumo [...]”*⁹.

⁸ Ver también el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (arts. 9, 10.1 y 10.2); la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la mujer (arts. 11, 13 y 14.2); y la Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 18, 23 y 26.1).

⁹ Borda, Rodrigo, *El régimen de asignaciones familiares y la situación de las personas privadas de su libertad. ¿La cárcel es un límite infranqueable para los derechos (sociales)?*, Buenos Aires (2012). Mimeo.

Este conjunto de derechos mantiene plena vigencia en el encierro. Además de no incluirse entre los derechos expresamente limitados por la privación de la libertad, el artículo 107 inc. “g” de la Ley 24.660 de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad incluye el respeto a la seguridad social entre los principios rectores en materia laboral en el ámbito penitenciario¹⁰.

III. Posibles interpretaciones del artículo 19.4 del Código Penal

La regla del artículo 19.4 CP ha sido objeto de diversas interpretaciones concretas, que van desde su aplicación amplia incluso al caso de arrestos domiciliarios, hasta la declaración de inconstitucionalidad por parte de un tribunal oral.

El Estado Nacional, a través de la Administración Nacional de Seguridad Social (ANSeS) ha sostenido una interpretación amplia de la regla del 19.4 CP, de acuerdo con la cual la condena a pena de prisión por más de tres años priva al sujeto de la percepción de sus jubilaciones o pensiones, incluso en los casos en los cuales esa condena se cumple en arresto domiciliario¹¹.

Los efectos de esta postura, sin embargo, resultan incompatibles con una lectura de la ley penal respetuosa de los derechos humanos. La seguridad social es un derecho y su vigencia, como regla, se mantiene durante la privación de libertad, especialmente cuando la condena no se asocia a la comisión de delitos concretos contra la administración pública, como exigían las redacciones originales del instituto.

Un posible argumento, asociado, tal vez, a la idea de unidad de beneficio, podría sugerir que las personas cumpliendo penas de prisión en establecimientos penitenciarios federales, ya tienen garantizadas, por el hecho mismo del encierro estatal, la satisfacción de sus necesidades básicas lo que podría justificar enervar el derecho al acceso a una prestación directa de la seguridad social.

Cualquiera fuera la plausibilidad de esta afirmación en abstracto, con todo, la Procuración Penitenciaria no puede más que remarcar que, en los hechos, las continuas y estructurales deficiencias del régimen penitenciario federal para asegurar una adecuada alimentación, vestimenta y demás bienes materiales esenciales la debilitan como razón práctica¹².

¹⁰ Artículo 107, Ley 24.660 — El trabajo se regirá por los siguientes principios: [...] g) Se respetará la legislación laboral y de seguridad social vigente.

¹¹ Ver, por caso, Expte. N° 024-2709988723-6-904-2, del registro de la ANSeS.

¹² Por caso, Procuración Penitenciaria de la Nación. *La situación de los Derechos Humanos en las Cárceles Federales de la Argentina. Informe Anual 2011*, Bs As, PPN, 2012. Capítulo V. El acceso a los derechos económicos, sociales y culturales en las cárceles federales. 6. Las deficiencias alimentarias en las cárceles del SPF, pp. 235 y ss.

Se suma a ello, el hecho de que las prestaciones basadas en el derecho a la seguridad social no se limitan a la estricta satisfacción de necesidades básicas inmediatas del receptor, sino que pueden concebirse y aplicarse a otras necesidades que la propia persona define en el marco de su autonomía para definir su propio plan de vida. El núcleo del derecho es el aseguramiento de condiciones para el florecimiento de las capacidades de cada persona, a pesar de algunas vicisitudes que esa persona debe atravesar y no la mera manutención fisiológica de la vida y el cuerpo.

Más allá de la consideración general acerca del 19.4 CP frente a la situación de las personas que en razón del encierro reciben ciertas prestaciones del estado, es innegable, sin embargo, que el cuadro varía frente a personas incorporadas al régimen de arresto domiciliario u otros análogos.

Frente a estos casos, la regulación del instituto solo aparece como un innegable e injustificado agravamiento de su situación. La administración penitenciaria no suministra comida, productos de higiene, ni vestimenta a quienes están encerrados domiciliariamente. Y a diferencia de lo que ocurre con las personas bajo libertad condicional o asistida, quienes sufren arresto domiciliario, no pueden, por regla, disponer de su fuerza de trabajo, al tener restringido el egreso del domicilio denunciado.

Las personas bajo libertad condicional o asistida, además, recuperan su derecho a percibir jubilaciones y pensiones, por expresa disposición de la Ley 24.660 (art. 220) y en defensa de esta solución se ha dicho que: *“El peso de mantener la inhabilitación en el caso de condenados que gocen de libertad condicional o libertad asistida se convierte en una carga difícil de sobrellevar, ya que por su carácter limitativo impide el desarrollo de actividades directamente relacionadas con la reinserción social. Tal el caso del ejercicio de la patria potestad, la administración de bienes o el usufructo de beneficios previsionales”*¹³.

En un extremo opuesto al criterio vigente de la ANSeS, el Tribunal Oral en lo Criminal 14 de la Capital Federal declaró que la regla del artículo 19.4 CP era inconstitucional¹⁴. El tribunal sostuvo que *“la imposición de la medida inhabilitante regulada en el mentado inciso, importaría una colisión con garantías de carácter constitucional, como son las consagradas en los artículos 14bis y 17, toda vez que priva a la causante del ejercicio de un derecho de carácter patrimonial adquirido con anterioridad como es el de quien posee un beneficio previsional”*. Y destacó que *“en materia previsional lo esencial es cubrir riesgos de subsistencia, lo que impone interpretar las leyes concernientes a esa materia conforme a la finalidad que con ellas se persigue, cuidando que no desnaturalice su espíritu el excesivo rigor de los razonamientos.”* De este modo, el T.O.C. N° 14 de la Capital Federal

¹³ Extracto del mensaje del Poder Ejecutivo al Honorable Congreso de la Nación del 6 de julio de 1995. en oportunidad de la remisión del proyecto de ley que devendría en la sanción de la actual Ley 24.660; Reunión 46ª de la Cámara de Diputados de la Nación, 7 y 8 de Diciembre de 1995.

¹⁴ Tribunal Oral en lo Criminal 14 de la Capital Federal, causa 2070, agosto 2005, Cita: Abeledo Perrot N°: 35003214.

declaró para el caso en particular la inconstitucionalidad del inciso cuarto del artículo 19 del Código Penal, dado que *“importa privar del goce de beneficios previsionales a quien no posee parientes con derecho a pensión”*.

En definitiva, la inhabilitación a percibir las jubilaciones y pensiones de modo directo no resulta aplicable a las personas condenadas que se encuentren incorporadas a los institutos de libertad condicional o asistida por propia decisión del legislador y, además, por vía judicial, se ha declarado su inconstitucionalidad para el caso concreto de una persona condenada a una pena de prisión.

En ambos casos, el argumento central para decidir la inaplicabilidad de las inhabilitaciones plasmadas en el artículo 19.4 del Código Penal ha sido el agravamiento de la situación socioeconómica que supondría para la persona al privarla de un ingreso significativo para su subsistencia.

Resulta incoherente, en consecuencia, la suspensión en el goce en aquellos casos en que la persona condenada se encuentra incorporada al instituto de la prisión domiciliaria, la cual se establece, precisamente, frente a casos donde la persona detenida se encuentra en una situación de mayor vulnerabilidad por las condiciones físicas que padece, por contar con una edad avanzada, estado de gravidez, o por tener hijos menores de edad bajo su cuidado.

IV. La posición de la Procuración Penitenciaria de la Nación frente a las limitaciones a la percepción de jubilaciones, pensiones y retiros

El sentido que se ha otorgado a la inhabilitación en la percepción de las jubilaciones, pensiones y retiros para las personas condenadas a penas de prisión superiores a los tres años resulta contrario al espíritu original del instituto, previsto únicamente para beneficios graciables y ante delitos puntuales de funcionarios públicos.

Actualmente, la previsión del artículo 19 inc. 4 C.P resulta aplicable a todas las personas condenadas a más de tres años de prisión. De esta manera se las priva de la percepción de su haber jubilatorio en caso de no poseer parientes con derecho a pensión. Esta decisión, además de violentar el derecho a la seguridad social contemplado en el bloque constitucional federal (art. 14 *bis* CN), podría considerarse en oposición al derecho a la propiedad, (art. 17 CN).

Por estos motivos, el mantenimiento de la privación a la percepción de jubilaciones, pensiones y retiros resulta contrario a la aplicación de penas privativas de libertad en un marco respetuoso de los derechos humanos, más aún cuando se aplica sobre derechos que no resultan beneficios graciables, e indiscriminadamente ante todo tipo de delito, sin

limitarlo a los delitos cometidos por funcionarios públicos, ni imponerlo motivadamente en la sentencia condenatoria.

Más inadecuada aún resulta su aplicación al caso de las personas condenadas a penas de prisión mayores a tres años incorporadas a regímenes de arrestos domiciliarios y similares. Frente a estos casos, la Procuración Penitenciaria de la Nación entiende que corresponde equiparar el trato a la solución legal de las libertades condicionales o asistidas, suspendiéndose la inhabilitación cuestionada (cfr. art. 220 Ley 24.660).

Reclamar jurídicamente el cobro de pensiones y jubilaciones en el caso de personas en situación de arresto domiciliario, podría efectuarse por distintas vías alternativas: a través de un incidente de ejecución, a través de una petición al juez de la causa a fin de que se deje sin efecto la inhabilitación, o incluso por vía de las acciones constitucionales de hábeas corpus y amparo. También es posible solicitar a la ANSeS la revisión de su postura por vía administrativa y recurrir ante el fuero correspondiente ante una negativa.

Procuración Penitenciaria de la Nación
Diciembre 2013