

La necesaria reconfiguración de la asignación universal por hijo (AUH) en contexto de encierro en la República Argentina

The necessary reconfiguration of universal allocation per child (UAC) in the context of containment in the Argentine Republic

Luciano Rezzoagli 

Doctor en Derecho
IHUCSO Litoral, Santa Fe - Argentina
lrezzoagli@fcjs.unl.edu.ar

Carla Mallo 

Abogada
Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe - Argentina
mallocarla@hotmail.com

Cómo citar este artículo:

Rezzoagli, L., & Mallo, C. (2020). La necesaria reconfiguración de la asignación universal por hijo (AUH) en contexto de encierro en la república argentina. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 50 (132), pp. 215-241. doi: <http://dx.doi.org/10.18566/rfdcp.v50n132.a10>

Recibido: 07 de agosto de 2019.

Aprobado: 08 de octubre de 2019.

Resumen

La AUH (Asignación Universal por Hijo), en su diseño y estructura, constituye un mecanismo igualador de oportunidades, ya que no sólo garantiza el estipendio de dinero en sectores vulnerables intentando romper el ciclo de transmisión de la pobreza; sino que procura mejorar la calidad de vida de los beneficiarios en materia de salud, con los controles sanitarios correspondientes, y de educación. Pero cuando se traslada la AUH a un contexto de encierro, se denotan vacíos en el diseño y discrecionalidad administrativa en su otorgamiento e instrumentalización, que impiden el efectivo acceso de los destinatarios al programa en algunas regiones o limitan los efectos pretendidos por dicho programa en otras regiones subnacionales, donde los sujetos beneficiarios pueden gozar del acceso. Es por ello que en este trabajo de diseño cualitativo con recolección de información jurisdiccional, doctrinal, normativa y empírica, a través de observación participante y entrevistas semi-estructuradas, se pretende contestar los siguientes interrogantes: ¿Cuáles son las principales problemáticas que este contexto plantea para este programa?; ¿Se debería cualificar un régimen diferencial para este supuesto?

Palabras Claves:

Igualdad de oportunidades, contexto de encierro, asignación universal por hijo, inclusión, niñez.

Abstract

The UAC (Universal allocation per child), within its design and structure, constitutes an equalizing mechanism of possibilities, as it not only guarantees the stipend of money for vulnerable sectors by trying to break the cycle of poverty transmission, but seeks to improve the quality of life for the beneficiaries in health, with the corresponding sanitary controls, and education. However, when UAC is taken to a context of confinement, gaps are denoted in the design and administrative discretion of grant and instrumentalization, which impede the effective access of the recipients to the program in some regions or limit the effects intended by it in other subnational regions where the beneficiary subjects may enjoy access. That is why in this qualitative design work with a collection of jurisdictional, doctrinal, normative and empirical information, through participant observation and semi-structured interviews, which intends to answer the following questions: What are the main issues which this context poses for the program? Should a differential regime be qualified for this scenario?

Keywords:

Keywords: Equal opportunities, confinement context, universal allocation per child, inclusion, childhood.

1. Cinco aspectos básicos sobre el derecho a la infancia con relación a la articulación de la AUH

Durante el siglo XX se ha consolidado un importante proceso de reconocimiento de los derechos sobre la infancia (niños/as), tanto en el plano jurídico interno de cada país, como en el ámbito internacional. Esto se vislumbra con la celebración de importantes pactos relativos a derechos económicos, sociales y culturales, como en los derechos civiles y políticos de los niños/as y adolescentes.

Este importante y paulatino avance de los instrumentos de protección de la infancia se articula dentro de un paradigma progresista e integral con creciente poder vinculante en los países y con el afianzamiento del principio de no discriminación (Cillero Bruñol, 2012). Ejemplos certeros de estos instrumentos, a nivel global, lo constituyen la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre otros. En el ámbito Interamericano podemos mencionar la Convención Americana de Derechos Humanos, conocida como Pacto de San José de Costa Rica de 1969, que contempla normas especiales para la infancia.

Pero el antecedente de mayor importancia lo constituyó la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada el 20 de noviembre de 1989 por la Asamblea General de las Naciones Unidas de forma unánime, año que marcaba, justamente, el trigésimo aniversario de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959. Dicha Convención brinda una protección especial al garantizar una amplia gama de derechos y libertades y establece un comité internacional de expertos especializados en los derechos del niño, con nuevas competencias para la promoción de tales derechos.

La consagración de los derechos de la infancia en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño/a (CDN) y el cambio de paradigma planteado a partir de ella, permitió que la mirada sobre la niñez, puesta hasta ese momento en los “menores” con determinadas “carencias” (visión restringida), se ampliara a los derechos para toda la infancia. Para efectos de la aplicación de la Convención, el artículo primero define al niño como “todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le

sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”¹ (p. 10). Los cuatro artículos siguientes de la Convención reconocen algunos principios generales y definen a grandes líneas las obligaciones de los Estados Partes. Justamente, es a partir de acciones positivas como este programa de transferencia monetaria condicionada en análisis, que podemos analizar la intervención del Estado y su justificación.

El artículo 2 contiene la prohibición de la discriminación, semejante a la que figura en los demás instrumentos en materia de derechos humanos (Convención de los Derechos del Niño, 1989). Dos aspectos de este artículo merecen ser resaltados, por primera vez se hace una prohibición expresa de la discriminación basada en el origen étnico de la persona (condicionante exógeno). En segundo lugar resaltamos el hecho de que amplía la protección contra la discriminación ya establecida en otros instrumentos, al prohibir expresamente no sólo aquella basada en el individuo; sino la discriminación contra un niño/a fundada en las características de sus padres o tutores, lo cual constituye la réplica intergeneracional de la discriminación y violencia. Esta cuestión la consideramos trascendental en el análisis de la AUH en contexto de encierro.

El artículo 3 (Convención de los Derechos del Niño, 1989) consagra el principio relativo al interés superior del niño/a, esto es, el derecho al bienestar. Esencialmente este derecho es aplicable cuando se presentan conflictos en los que el interés del menor debe primar sobre cualquier otro aspecto. Por ejemplo, en el caso de la disolución de un matrimonio, los intereses del niño priman sobre los de otras personas o instituciones.

Entendemos que este derecho al bienestar debe ser el fundamento para salvar y vencer todas las restricciones formales que impidan al niño/a el acceso a programas o al ejercicio de sus derechos subjetivos; incluso dentro del ámbito administrativo, como puede ser el caso de requerimientos formales que imposibilitan — creados para ese efecto o simplemente con excesivo rigorismo — el acceso del niño/a a beneficios que materialmente le

1 La definición contenida en la versión inicial se refería al niño/a como toda persona, humana, desde su nacimiento hasta los 18 años de edad; pero algunos países propusieron una redacción sustitutiva definiendo al niño como persona desde la concepción. Ante la imposibilidad de lograr un consenso sobre una u otra alternativa se decidió eliminar la referencia al nacimiento contenida en el texto original. En consecuencia, la Convención no se pronuncia sobre el particular, y los trabajos preparatorios dejan constancia que el texto final del artículo primero tiene el propósito expreso de evitar la incompatibilidad entre la Convención y las legislaciones nacionales, en cuanto a los eventuales derechos del niño antes del nacimiento.

corresponden. Específicamente, es el caso de trámites administrativos que son requeridos y constituyen fundamento de denegación de la AUH para los niños en contexto de encierro, por algunas delegaciones regionales de ANSES (Administración Nacional de la Seguridad Social), tal como se analizará en el punto respectivo.

El artículo 4 (Convención de los Derechos del Niño, 1989) obliga a los Estados firmantes a tomar todas las medidas necesarias para permitirle el ejercicio de todos sus derechos, reconocidos como tales por la Convención mediante acciones positivas. Aquí también puede interpretarse la necesaria y obligatoria vinculación de la AUH como instrumento del Estado para garantizar el acceso y el ejercicio de los derechos del niño/a, al vencer los condicionantes exógenos que impiden o dificultan el acceso, independientemente de la propia prestación en sí misma o en un ámbito o contexto vinculante idóneo (derecho al bienestar).

El artículo 5 (Convención de los Derechos del Niño, 1989) establece que los Estados partes respetarán y apoyarán a los padres y a las personas e instituciones que tienen responsabilidades con la infancia y su educación, para garantizar las garantías y derechos de los niños/as reconocidos en la presente Convención². El deber del Estado y la sociedad de proporcionarle al niño la necesaria protección legitima la intervención en la vida familiar, cuando la desprotección o la negación de los derechos de un niño llegan a perjudicar su bienestar o su desarrollo físico o psicológico. Si bien el principal objetivo de la Convención es el de definir los derechos del niño frente a la sociedad, muchas de sus disposiciones también buscan aclarar el difícil equilibrio entre el derecho de la familia a la intimidad y el derecho del niño a la protección de la Convención. Al Estado es a quien le corresponde la vinculante tarea de respetar y mediar; pero también de apoyar y complementar la acción familiar que nunca debe ser relegada.

2 El impacto de la Convención en el seno de la familia es otro tema que ha despertado mucho interés y hasta inquietud. En los países nórdicos existe una tendencia a ampliar cada vez más los derechos del niño frente a su familia, cuestión que se puso en evidencia durante los debates. En el otro lado del entendimiento de dicha tendencia, también se pusieron de manifiesto posiciones opuestas, por países que se esfuerzan en mantener valores sociales tradicionales (fundamentalmente aquellos llamados en desarrollo). En la última reunión ordinaria del grupo de trabajo, por ejemplo, el representante de Senegal propuso incluir en la Convención una disposición sobre la obligación de los niños a respetar a sus padres. La República Federal de Alemania, en un *memorándum* dirigido a los participantes de la reunión de revisión técnica, propuso la inclusión de un artículo que disponía que la legislación nacional pudiera fijar una edad al llegar a la cual el niño tendría competencia para ejercer algunos de sus derechos sin el consentimiento de sus padres, argumentando que, salvo disposición contraria, los derechos de los niños no son ejercidos por ellos; sino por sus padres.

2. La igualdad de oportunidades y la niñez

Es esencial partir de la base de que en Argentina la Constitución Nacional (Constitución de la Nación Argentina, 1994), junto a los Tratados de derechos humanos a ella incorporada con igual jerarquía (artículo 75 inciso 22), representan la cúspide del ordenamiento jurídico. Todas y cada una de las normas que se crean en el país deben tener una concordancia con los principios, derechos y garantías que se establecen en dicha Carta Magna. Pero, a su vez, dicha Constitución (1994) contiene ideales sociales que se deben respetar y proteger a través de las políticas públicas de los gobiernos de turno, es decir, mediante acciones positivas que la propia sociedad y el mercado generan de manera natural.

El principio de igualdad es un derecho manifiesto en el artículo 16 (Constitución de la Nación Argentina, 1994), incorporado desde su origen con un tinte liberal en su redacción, en el que se profesa y asegura que cada ciudadano es igual a otro ante la ley, es decir, el Estado argentino no acepta prerrogativas de sangre ni de nacimiento. Así, para complementar esta faceta formal, constituye además un ideal social para el direccionamiento material de políticas públicas con miras a mejorar la calidad de vida de los individuos de una comunidad, al vencer obstáculos que impidan o restrinjan el acceso de los individuos al aprovechamiento de sus derechos o a la potenciación de sus méritos y esfuerzos. La igualdad de oportunidades o estructural, contemplada en los artículos 37, 75 inc. 2, inc. 19 e inc. 23 (Constitución de la Nación Argentina, 1994), busca posicionar de manera equitativa a todos los ciudadanos que habitan el suelo argentino a través, justamente, de acciones positivas ejecutadas o garantizadas por el Estado (políticas públicas implementadas al efecto) (Grosman, 2007).

La distinción entre elementos o circunstancias exógenas al individuo (no dependientes) —tales como el lugar de nacimiento, el género, el lugar de habitabilidad o el acceso a educación o al trabajo— de aquellos que los individuos adquieren por acciones dependientes a lo largo de su ciclo de vida —por ejemplo, el esfuerzo y la responsabilidad—, resulta fundamental para comprender este principio en su matriz de desarrollo horizontal de oportunidades. Aunque esta distinción es por cierto discutible en la práctica, las dimensiones por igualar entre individuos debieran abarcar solo aquellas que son exógenas —por ejemplo, garantizar por acciones positivas el acceso a la educación— y se debe respetar, aunque impulsando su disminución por otro tipo de acciones positivas, la diferencia que provenga de la propia agencia de las personas.

La igualdad de oportunidades es un principio fundamental en los Estados modernos e inclusivos. Estudios recientes (Oxfam, 2014) ponen de manifiesto que existe una estrecha correlación entre la desigualdad de ingresos y la desigualdad de oportunidades. Por ejemplo, en Dinamarca, uno de los países con un coeficiente de Gini más bajo del mundo, solo el 15 % de los ingresos actuales de un adulto joven dependen de los ingresos de sus padres; a *contrario sensu*, en Perú, uno de los países con coeficiente de Gini más elevados del mundo, dos tercios de lo que gana actualmente una persona se relacionan con lo que sus padres ganaron en el pasado (Smeeding, Erikson y Jantii, 2011). Estos datos reflejan la existencia —sujeta a análisis mucho más profundo— de un acaparamiento de oportunidades, es decir, el proceso que perpetúa las desigualdades y que tiene lugar cuando grupos concretos asumen el control de recursos y activos valiosos en su propio interés; mientras tratan de garantizar el acaparamiento de los beneficios que generan los recursos capturados. Puede tratarse de diferentes tipos de recursos, como el gasto público, el acceso a una educación de calidad o los empleos mejor remunerados (Oxfam, 2014).

La búsqueda del desarrollo social dirigido a la inclusión, la justicia social y la igualdad requiere, por lo tanto, fomentar no solo la integración; sino la erradicación de la pobreza. Un país es socialmente justo cuando todas las personas que lo integran poseen los mismos derechos y tienen potencialmente las mismas posibilidades de desarrollar sus capacidades sin limitaciones exógenas; así como el derecho a acceder, en cantidad y calidad, a las prestaciones que brinda el Estado, como los servicios públicos indispensables. Por consiguiente, para alcanzar una vida digna, el desarrollo humano debe estar asegurado; entonces, la igualdad, desde una visión social, refiere a un mínimo común de derechos y obligaciones que corresponden a la totalidad de los integrantes de la sociedad (Barbieri, 2007). En vista de este objetivo, se necesita una actividad estatal tendiente a garantizar el cumplimiento de los derechos individuales y colectivos, a la vez que brindar los medios idóneos para fomentar las potencialidades de las personas — estas son, principalmente, las físicas, cognitivas, emocionales, relacionales e intelectuales—.

En otras palabras, la igualdad de oportunidades es una forma de concebir la justicia social. En una sociedad como la actual, todas las diferencias económicas que encuentran sus causas en elementos exógenos, se traducen claramente en desigualdades sociales, pues no hay poder político capaz de impedir que aquellas diferencias se traduzcan en relaciones de dependencia,

sometimiento o dominación. Aunque existan proveedores materiales de bienestar y protección —como las familias, las organizaciones sociales y comunitarias y, de manera más amplia, el propio mercado— corresponde al Estado garantizar y hacer cumplir los derechos sociales, culturales y económicos de los habitantes, el acceso a estos, así como instrumentalizar, controlar y evaluar la regulación del mercado de trabajo para fomentar el empleo formal y digno (Cecchini y Vargas, 2014).

Por tanto, puede aseverarse que resulta poco probable que los niños más capaces en términos académicos; pero carentes de recursos económicos adecuados, obtengan las mejores oportunidades educativas en función de dichas capacidades. Por el contrario, es mucho más probable que la pobreza relativa restrinja sus posibilidades educativas, fundamentalmente en comparación con niños de entornos más pudientes en términos económicos, que adquieren un acceso desproporcionado a las mejores escuelas. En función de esto, resulta indispensable analizar la actividad estatal tendiente a nivelar lo que la sociedad y el mercado no asumen de manera espontánea. Esta diferencia entre los ciudadanos dentro de la escala geográfica que quiere considerarse (local, provincial, nacional o internacional) es lo que marca la desigualdad de oportunidades. De sostenerse en el tiempo esta desigual situación, las consecuencias negativas serán alarmantes en virtud del acaparamiento de oportunidades. Este es el proceso que tiene lugar cuando grupos concretos controlan tanto los recursos como los activos más preciados para su propio interés, con lo que se perpetúan y acrecientan las desigualdades y los ciclos de dominación y dependencia (Rezzoagli y Gamberg, 2015).

3. La Asignación Universal por Hijo (AUH)

Las intervenciones públicas redefinen la distribución generada por el mercado, *ex post*, tanto por medio del sistema detractivo a través de la implementación de tributos —fundamentalmente los impuestos—, por el gasto fiscal o tributario (estímulos fiscales) y por instrumentos financieros como los subsidios y las transferencias, mecanismos que tienen una incidencia directa en la distribución del ingreso disponible de los hogares. También, una parte muy importante de la acción distributiva del Estado tiene lugar a través de otros mecanismos financieros, distintos de las transferencias y subsidios, como los tradicionales gastos en educación y salud, que no afectan directamente el ingreso disponible actual de los hogares; pero tienen un impacto muy relevante

diferido en el tiempo, en la medida en que promueven las capacidades humanas y facilitan la inserción futura en el mercado de trabajo (Rezzoagli, Villalba y Perini, 2018).

La capacidad de (re)distribución a través del sistema financiero es de suma importancia para alterar los niveles de desigualdad en el acceso a recursos de los hogares. La distinción entre elementos o circunstancias exógenas al individuo (no dependientes) –tales como el origen social, lugar de nacimiento, género, posibilidad de acceso a educación o la salud, entre otras– de aquellos que los individuos adquieren por acciones dependientes (endógenas) a lo largo de su ciclo de vida – por ejemplo, el esfuerzo en el trabajo y en los estudios–, resulta fundamental para comprender este principio de Igualdad en su matriz de desarrollo horizontal de oportunidades pues, aunque esta distinción es por cierto discutible en la práctica, las dimensiones a igualar entre individuos debieran abarcar sólo aquellas que son exógenas y se debería respetar la diferencia que provenga de la propia agencia de ésta (Rezzoagli y Cammarata, 2016; Rezzoagli y Gamberg, 2015).

Este reconocimiento e identificación de condicionantes exógenos resulta importante no sólo para diagramar políticas públicas diferenciadas, que brinden un marco adecuado para las oportunidades de desarrollo de cada individuo en cualquier punto del país en un contexto federal, tal como pregona fundamentalmente el artículo 75 inc. 2 y 19 (Constitución de la Nación Argentina, 1994); sino para valorar y controlar su implementación. Varios países cuentan con un reconocimiento constitucional de los derechos sociales, al respecto son ejemplares los casos de Brasil, Colombia y Argentina, entre otros. Sin embargo, pocos incorporan garantías explícitas de derechos en sus políticas y programas de protección social. Asimismo, siguen existiendo grandes brechas en acceso y cobertura para distintos grupos de la población (Cecchini y Vargas, 2014).

En términos económicos, las Transferencias Monetarias Condicionadas, en adelante TMC, se revelan como iniciativas efectivas para incentivar los niveles generales de consumo de una economía (Macours, Premand y Vakis, 2011) y constituyen un ejemplo claro de políticas contra cíclicas que los Estados llevan adelante, al palanquear el gasto social –demanda agregada– en los sectores que de otro modo no podrían participar – o al menos no del modo que lo hacen con los beneficios obtenidos a través TMC– de la puja adquisitiva de bienes, tan necesaria en un contexto económico recesivo.

En la búsqueda de una economía justa, que sólo puede ser adecuadamente juzgada en tanto y en cuanto contribuya al desarrollo de la sociedad en su conjunto, las TMC son instrumentos que pretenden coadyuvar a la receta keynesiana clásica de paliar los males de la economía recesiva, a través de una canalización de recursos públicos que se destinan deliberadamente a atacar la indigencia y pobreza; pero al tiempo que incentivan la actividad económica doméstica y, fundamentalmente, el consumo interno.

Los programas de TMC forman parte de las políticas públicas financieras, y, a su vez, de las políticas sociales que puede llevar adelante un Estado para enfrentar los desafíos mencionados (Cecchini y Martínez, 2011). Es por esto que no pueden ser analizados al margen del contexto sociopolítico y económico que influye en su diseño e implementación, ya que resulta lógico que no sea lo mismo implementar las TMC en regiones altamente desiguales, que en regiones con homogeneidad respecto del aprovechamiento horizontal de oportunidades (acceso a la salud, educación, servicios públicos) o midan un bajo o medio coeficiente de Gini con relación a la pobreza, cuenten con una adecuada, o por lo menos no focalizada, en una porción territorial pequeña, distribución del producto bruto geográfico y el empleo formal en todo el territorio del país en cuestión. En estos últimos supuestos, necesariamente las políticas redistributivas y solidarias dentro de las que se enmarcan las TMC pierden importancia frente a la necesidad de articular mayores y mejores incentivos de competencia y corresponsabilidad fiscal.

La promoción efectiva de la inclusión social y el aprovechamiento de oportunidades requiere la comprensión inicial de los factores que actúan en contra de ella, en un ámbito determinado por las complejas relaciones Estado-Sociedad (Aquín, 2013). Fundamentalmente, podemos mencionar dos muy importantes: la exclusión y la pobreza. La exclusión social describe un estado en el que los individuos son incapaces de participar plenamente en la vida económica, social, política y cultural, así como define el proceso que conduce a tal estado. La participación y el aprovechamiento de las oportunidades de desarrollo pueden ser obstaculizadas cuando las personas carecen de acceso real y efectivo a los recursos materiales, incluidos los ingresos monetarios, el empleo, la tierra, la vivienda o servicios esenciales como la educación y el cuidado de la salud. También se ve frustrada cuando las personas no tienen voz, no pueden ejercer sus derechos y no cuentan con el mismo respeto por su dignidad.

Por lo tanto, la pobreza es una dimensión importante y quizás la más significativa de la exclusión, aunque no la única (por ejemplo, también puede

darse por una discapacidad o por la orientación sexual de una persona, sin que necesariamente vivan en la pobreza). Cuando se trata de ayudar a las personas pobres, hay que tener en cuenta que esto no tiene que ver solo con un déficit de recursos materiales; sino que también está relacionado con el contexto de la toma de decisiones, es decir, tiene una carga cognitiva subyacente (Banco Mundial, 2015).

Las personas que tienen que centrarse fundamentalmente en asegurarse el acceso a las necesidades básicas como la comida o el agua potable, no tienen las mismas capacidades ni las mismas energías para embarcarse en una deliberación cuidadosa sobre sus posibilidades de crecimiento, a diferencia de aquellas personas que tienen las necesidades básicas cubiertas. En este mismo sentido, en los primeros años de la vida de un ser humano es particularmente grave la desnutrición (si bien lo es en todas las etapas), denominada por ese período de existencia del individuo: desnutrición infantil. Esta siempre fermenta en ámbitos donde la autoestima de sus protagonistas es frágil y donde la falta de higiene consolidan la miseria humana, ya que el desnutrido surge en aquellos sitios donde no hay agua potable, agua caliente, cloacas y baños, en definitiva, cuando se carecen de estos elementos que constituyen derechos humanos inalienables.

La CEPAL (2018) también se ha manifestado de manera positiva, al establecer que la igualdad de oportunidades, principio rector de la AUH, se constituye como la ausencia de discriminación de cualquier tipo en el acceso a posiciones sociales, económicas o políticas y el irrestricto acceso a la educación de calidad, la salud, al mundo digital, a la nutrición, entre otras.

Es por ello, que la AUH es un mecanismo de acompañamiento (no de sustitución de las obligaciones familiares) del niño/a en situación vulnerable y en toda su etapa madurativa, para lograr un crecimiento no solo cronológico, sino cognitivo y emocional que permita lograr que este — ajeno a todos los condicionantes exógenos que lo rodean— pueda luego insertarse en la vida adulta con iguales posibilidades y en las mismas condiciones que una persona que no tuvo necesidades básicas insatisfechas o sufrió condiciones económicas adversas de manera estructural.

La importancia de este programa de transferencia monetaria condicionada de política social consiste en otorgar una prestación de carácter no contributivo — similar a la que reciben los hijos de los trabajadores formales o registrados — a aquellos niños, niñas y adolescentes residentes en la República Argentina,

que no tengan otra asignación familiar prevista por la presente ley y pertenezcan a grupos familiares que se encuentren desocupados o se desempeñen en la economía informal. En dicho decreto, se estableció que el programa de AUH sería financiado con recursos del Fondo de Garantía de Sustentabilidad de la ANSES (Administración Nacional de la Seguridad Social). También podemos catalogar a este programa como política social o política pública inclusiva.

Si bien el plan comenzó a implementarse durante el primer trimestre de 2010, la AUH fue creado por un decreto del Poder Ejecutivo Nacional en el año 2009, con el objetivo primordial de equiparar el ingreso de aquellos niños cuyos padres no estuvieran incorporados al mercado de trabajo formal y, por ende, no recibieran la asignación por hijo estipulada en el régimen contributivo de asignaciones familiares (MECON, 2009). Este programa social, al igual que otras políticas similares anteriormente mencionadas en la región, adquiere la cualidad de centrarse en transferencias directas de dinero, específicamente fundamentadas y focalizadas sobre los menores pertenecientes al hogar y transferibles a los mayores responsables. A mediados del mes de abril del 2011, se anunció la creación de la AUE (Asignación Universal por Embarazo).

Adecuadas son las apreciaciones de Novacovsky y Kliksberg (2016) al afirmar que existe una importante contribución de la AUH en la atenuación de la desigualdad dentro de los hogares con menores ingresos y se muestra como fuertemente coadyuvante a la mejoría de la salud infantil y a la reducción del riesgo alimentario. Por lo tanto, este programa constituye materialmente la recuperación de un derecho, la reivindicación del Estado en la obligación de suministrar condiciones de desarrollo.

La condicionalidad propia de la AUH – que permite cobrar el estipendio mensual del beneficio– consiste en la presentación anual del formulario libreta PS. 1.47 o también denominado “Libreta de Seguridad Social, Salud y Educación del menor”, un documento suscripto por instituciones educativas y sanitarias, donde se certifica que el menor –verdadero destinatario del beneficio– asiste regularmente a los establecimientos educativos y posee todas las vacunas que exige el calendario de vacunación oficial, elaborado por el Ministerio de Salud de la Nación. De lo contrario, se cancela el pago del 20% —acumulado mes a mes— del beneficio y se suspende el pago total mensual del estipendio hasta la satisfacción de la condicionalidad.

Resulta importante en este ámbito analítico realizar algunas aclaraciones:
a) sólo un 20% del monto del estipendio se encuentra sujeto a la condición

susodicha, que se acumula mes a mes hasta la fecha de presentación del formulario libreta PS. 1.47. Cumplida la presentación, se abona íntegramente el dinero acumulado; b) el 80% restante tiene la naturaleza jurídica de una transferencia directa –sin condicionalidad o sujeción alguna–, cuyo pago se realiza mes a mes. No obstante, la no presentación del formulario libreta da lugar a la suspensión del pago del beneficio hasta tanto se regularice la situación. A partir de su implementación, diferentes informes y estudios han destacado el impacto positivo de la AUH para reducir los índices de pobreza e indigencia de nuestro Estado, como los niveles de deserción escolar y trabajo infantil (OIT, 2015).

Con respecto al rol del Estado en las políticas sociales en general, destacan Garcés y Esteves (2018):

(s)e aprecia el predominio de la palabra “ayuda”, remitiendo a la idea de un rol subsidiario. Se advierte también la recurrente mención a las “familias” como protagonistas en el otorgamiento del bienestar de sus miembros. Estos aspectos, analizados en conjunto, refuerzan la hipótesis de la retracción del Estado y de un modelo residual de política social donde la intervención estatal cede su lugar a otras instituciones, en lo relativo a la provisión de bienestar (29)

A pesar de los efectos positivos que este programa de TMC o de política social ha generado sobre la economía en general y el ingreso disponible de hogares en particular, deben destacarse diversas críticas que se han erigido sobre el mismo. A tales fines, reseñaremos los principales debates y cuestionamientos que la dogmática jurídica y económica ha cursado en torno AUH desde su creación hasta la actualidad:

a. Universalidad

Es uno de los puntos que mayores cuestionamientos genera y que, al mismo tiempo, produce severas dificultades para su estudio. El punto crucial de este eje radica en la siguiente pregunta: ¿Es la AUH un programa verdaderamente universal? ¿Alcanza a todos y cada uno de sus destinatarios? Y aquí es donde comienzan las dificultades: la ausencia de estadísticas oficiales no permite determinar con precisión el número de destinatarios –menores de 18 años— que residen en Argentina (Lo Vuolo, 2011); tampoco determinar el porcentaje de población que recibe –o no — protección de algún tipo, por tanto existen informes que concluyen que entre un 18 y 28% de menores de 18 años no

perciben beneficio alguno (Lozano y Raffo, 2010). En contraposición de otros estudios que estiman un nivel de desprotección cercano al 2% (Bertranou, 2010).

En un contexto jurídico-institucional donde la igualdad de oportunidades es un mandato constitucional que pretende garantizar un mismo punto de partida a toda la población, se deben tomar las medidas tendientes a: a) determinar si la prestación es susceptible de llegar a todos sus destinatarios. b) En caso de tener este interrogante una respuesta negativa, se deben precisar las causas de por qué este beneficio no alcanza a sus destinatarios y quiénes son los grupos más afectados. c) Actuar en consecuencia, ateniéndose a los estudios efectuados.

b.La denominada “condicionalidad punitiva”

Otro de las grandes discusiones propugnadas por la dogmática se refiere a la supuesta condicionalidad punitiva que detenta la AUH. Tal como analizamos al comienzo de este párrafo, para acceder al 20% del estipendio del programa de TMC, se debe presentar anualmente el formulario libreta PS. 1.47. La no presentación, la presentación extemporánea o fuera de término, elimina el derecho a cobrar el porcentaje restante de la prestación. Por un lado, un sector de la doctrina estima totalmente improcedente que un derecho con pretensiones de universalidad se encuentre sometido a condiciones punitivas principalmente por las siguientes razones: a) el menor –que es el destinatario legal del beneficio– no es quien tiene la carga de presentar dicho formulario; sino sus representantes, por lo tanto, no parece adecuado subordinar el derecho a una prestación que no es cumplida por su destinatario. b) La condicionalidad no constituye una característica de los derechos universales:

Lejos de establecer derechos de la niñez, las condicionalidades son un mecanismo que limita la autonomía personal, estableciendo relaciones de subordinación y control social que abren la puerta para el uso de los programas con fines de clientelismo político. (Lo Vuolo, 2011, p. 221).

Por otra parte, otro sector académico considera que las condicionalidades son fundamentales para la vigencia y operatividad del programa: de no existir las condicionalidades, los programas de transferencia de ingresos en general –y la AUH en particular– podrían ser criticados con algún fundamento como políticas de carácter asistencialista, en tanto no garantizarían el incremento de las capacidades futuras de los receptores (Kliksberg y Novacovsky, 2016).

Asimismo, el establecimiento de dichas condicionalidades se encontraría respaldado por las mismas valoraciones positivas de sus titulares, quienes lo vislumbran como una obligación-beneficio (Mazzola, 2011), es decir, como un beneficio ganado a cambio de un esfuerzo, lo que consolida una cierta legitimación social de la condicionalidad (Kliksberg y Novacovsky, 2016).

c. La metodología de creación

Ciertos sectores académicos cuestionan que la AUH sea reglamentada por un decreto del Poder Ejecutivo Nacional, cuya importancia radica en el margen de discrecionalidad con el que cuenta la conducción política de turno para introducirles las modificaciones –e incluso eliminarlo- sin afrontar debate parlamentario alguno.

d. Ausencia de estadísticas oficiales por parte de los organismos públicos

Este es quizá uno de los mayores *déficits* que propicia el programa de AUH. Una revisión de los estudios empíricos existentes da cuenta que en su mayoría para medir el impacto de la AUH realizan simulaciones, reconociendo que existen limitaciones para ello, ya que la única información disponible tiene origen en la EPH-INDEC (Encuesta Permanente de Hogares) . Sin embargo, este instrumento no identifica quiénes son los receptores de la Asignación (Gasparini y Cruces, 2010; Bertranou y Maurizio, 2012) y, a su vez, desde hace algunos años, la calidad de información de dicha encuesta producida por INDEC (Instituto Nacional de Estadística y Censos) se encuentra cuestionada, debido a los cambios realizados en la metodología, particularmente en el diseño muestral, sin establecer mecanismos de empalme entre series históricas, afectando la confiabilidad de la misma (Lidemboim, 2011; CEPAL, 2012).

La falta de estadísticas oficiales o, mejor dicho, de estadísticas oficiales confiables impiden conocer con seguridad el impacto que han tenido las AUH en la población, es decir, el nivel preciso en el que han contribuido –o no– a reducir la indigencia y la pobreza. Por consiguiente, atacar aquellas falencias que podría llegar a tener el programa en su faz de aplicabilidad, generando *a posteriori* una correcta llegada al fin de este, que es la igualdad real de oportunidades.

Por último, es importante observar que en este tipo de programas el dinero circula igual que cualquier otro objeto o bien (agua, luz, gas, etc.), generando

posibilidades tangibles para reducir la pobreza y la exclusión social. Aunque, un uso desvirtuado y discrecional puede actuar ratificando y hasta profundizando diferencias y desigualdades sociales. El dinero transferido a los sujetos destinatarios, generalmente de bajos recursos, presenta condiciones previas o posteriores referidas a su distribución y goce, propias de evaluaciones y juicios morales que realizan grupos en disímiles posiciones en el campo social; por ende, con esquemas de apreciación, disposiciones y prácticas económicas y culturales diferentes.

Mientras la selección de beneficiarios se mantenga limitada a la población en estado de pobreza crónica, es poco probable que el aumento de la cobertura se convierta en un problema. La pobreza estructural varía poco a lo largo del tiempo y requiere de intervenciones a largo plazo. El objetivo a largo plazo de esta TMC es asegurar que los niños de los hogares beneficiados estén sanos, saludables y lograsen, con el correr de los años, un nivel escolar suficientemente alto para permitirles salir de la pobreza a través del empleo, para eliminar así la necesidad de que la siguiente generación reciba asistencia social. Los hogares beneficiados se “graduarán” del programa cuando sus hijos finalizaren la escuela secundaria (instrucción media) y tuvieran asegurado un empleo digno.

Estos programas en términos cuantitativos nacionales o totales fueron y son considerados muy positivos por distintos organismos internacionales (ONU, BM, CEPAL) en función de los resultados que arrojaron; pero la falta de coordinación de los gobiernos subnacionales con el central nos brinda situaciones cualitativas regionales problemáticas de urgente solución. Así, respecto al promedio nacional, existe fehacientemente contención —sin este programa aumentaría considerablemente— de los niveles de pobreza e indigencia mediante la utilización de este tipo de políticas contra cíclicas y sociales. Sin embargo, frente a este importante logro podemos vislumbrar la dispar efectividad que tuvo y tiene con relación a cada región del país individualmente considerada.

4. La problemática en contexto de encierro

Partimos de 2 hipótesis en el análisis de este estudio de caso que consideramos vitales para complementar y aportar innovación con respecto a los estudios anteriores:

- Según el área geográfica donde se encuentren los sujetos beneficiarios, puede constituirse un sistema de derechos y prestaciones absolutamente disímil en su articulación y efectivización, sesgando los diseños inclusivos e igualitarios.

- Existe una absoluta discrecionalidad que vulnera el principio de legalidad a la decisión y al capricho político económico de los funcionarios regionales de turno.

El supuesto fáctico en donde se centra el problema objeto de estudio está representado en la aplicabilidad de la AUH a los menores de 4 años que viven en los reclusorios penitenciarios (cárceles), con o sin salidas ambulatorias, junto a sus madres que se encuentran procesadas o sentenciadas por ser titulares de delitos a penas privativas de la libertad.

Un estudio publicado por Arcidiácono (2018), relativo a la provincia de Buenos Aires, refleja la particularidad de que algunos hijos/as de reclusas, en este rango etario y en contexto de encierro, no pueden acceder ni formal ni materialmente a la AUH, sea porque su madre/padre trabaja en la cárcel y para la ANSES se constituyen como trabajadores “formales”, aunque no aportaban a la seguridad social o, en otros casos, porque la ANSES argumenta que las necesidades a cubrir por la AUH son solventadas por el servicio penitenciario. Estos argumentos constituyeron el disparador para ahondar en estas decisiones administrativas arbitrarias denegatorias, que contradicen tanto la Convención de los Derechos del Niño/a, como las disposiciones Constitucionales y legales adoptadas para el efecto.

Además, Arcidiácono (2018) aduce una actitud del personal de la ANSES de generar constantemente trabas manifiestas a la realización de los trámites administrativos. Estas restricciones comentadas al acceso del programa por los niños/as en contexto de encierro (sujetos beneficiarios) tuvieron lugar en las delegaciones de ANSES en provincia de Buenos Aires.

La cuestión de negación al acceso planteada en dicha región se judicializó con la presentación de un *habeas corpus* colectivo correctivo por la Defensoría Pública Oficial y el Procurador Penitenciario de la Nación. Tal causa abarcó a 35 mujeres (12 reclusas embarazadas y 23 reclusas conviviendo con menores dentro de la penitenciaría) en el Cetro Federal de Detención de Mujeres (Unidad 31 de Ezeiza). Frente a un sistema de universalidad de los beneficios sociales, nos encontramos con la otra cara de la moneda que es, específicamente, la

exclusión de este colectivo de mujeres que no perciben ningún beneficio de la seguridad social.

Según Arcidiácono (2018), en la presentación del *habeas corpus* se destaca que el acceso a trabajar en el interior de la cárcel resulta más difícil a las madres embarazadas o con niños, ya que sólo pueden desempeñar tareas por lapsos limitados y cuya trayectoria es muy dinámica. Es por esto que muchas de estas mujeres podrían acceder potencialmente tanto al sistema de AAFE, como al esquema no contributivo de las Asignaciones (AUH y AE). Sin embargo, el hecho de que la población privada de libertad que trabaja en la cárcel no acceda a las Asignaciones Familiares es una cuestión de larga data e instalada como parte del repertorio de los derechos sociales vulnerados en contexto de encierro, aspecto que es abordado por otros litigios. Diferente es el caso de la AUH, que por su propia normativa y luego de gestiones puntuales de la PPN (Procuración Penitenciaria de la Nación), se facilitó el acceso a esta prestación por medio de la figura de los apoderados cuando el titular se encuentra privado de su libertad. El artículo 17º de la resolución N° 393/09 (ANSES, 2009) prevé especialmente esta situación; sin embargo, en la práctica tampoco acceden a esta prestación, el principal problema está en la falta de información brindada a la población carcelaria y en las trabas burocráticas de diverso tipo, por ejemplo, para entregar el correspondiente formulario de otorgamiento de poder o certificar la firma del detenido.

El grupo de madres titulares del *habeas corpus* también es excluido de la AUH a partir de un dictamen del Servicio Jurídico Permanente de ANSES, que se convierte en una pieza jurídica y política central para justificar la exclusión del mencionado grupo, al sostener como argumento que las necesidades de madres e hijos ya están cubiertas por otras agencias del Estado (principalmente el Sistema Penitenciario Federal).

Tal como establece Arcidiácono (2018), se intentó por los medios administrativos llegar al cobro de la AUH y de la AUE; pero ANSES no contribuyó a la solución de la problemática por lo que se interpuso un *habeas corpus* colectivo correctivo en el Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional Número 1 de Lomas de Zamora para las madres privadas de libertad alojados en la Unidad Penal 31 de Ezeiza. Cuando se presenta el *Habeas corpus*, 1era instancia lo rechazó, porque se consideró que no era la herramienta adecuada para solicitar la integración de este colectivo al régimen de Seguridad Social. Ante este fundamento, se presentó recurso de apelación, argumentando que la vulneración (o sea, la exclusión de las madres de las Asignaciones) generaba un

agravamiento en las condiciones de detención de las mujeres y sus hijos, aspecto que procesalmente justificaba la presentación de un *habeas corpus* como garantía constitucional. A nivel jurisprudencial, había algunos antecedentes en materia de población privada de libertad y derechos sociales (incluso de diferentes salas de la Cámara de Casación Penal) que los propios actores y de la Defensoría General de la Nación evaluaron como auspiciosos, siendo estos fallos leídos en clave de sus “mensajes políticos” (Abdo Feréz, 2014: 53).

El 29 de mayo de 2015, la instancia judicial rechazó la vía del *habeas corpus* por comprender que no existe situación que constituya un agravamiento ilegítimo en la forma y las condiciones de detención de las amparistas que habilite la vía. El 11 de agosto de 2015, la Sala III de la Cámara Federal de La Plata, por mayoría, confirmó la decisión del juez de grado; sin embargo, el 4 de diciembre de 2015, la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal hizo lugar a la acción. ANSES presentó un Recurso Extraordinario Federal, que fue declarado inadmisibile por la misma Sala de la Cámara de Casación Penal el 14 de julio de 2016. En cuanto al contenido del recurso, se insistió con los esgrimidos a lo largo de todo el proceso y que pueden sintetizarse de la siguiente manera: por un lado, no corresponde abonar asignaciones familiares, por no existir relación de dependencia como se entiende en la ley 20.744 (Ley de Contrato de Trabajo, 1976) y, en segundo término, no corresponde abonar AUH porque las necesidades de las madres y sus hijos son solventadas por el propio sistema penitenciario.

Frente al rechazo del recurso, ANSES presentó un recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que aún no fue resuelto pero que procesalmente no suspende la ejecución de la sentencia.

Frente a este panorama, con una sentencia firme de la Cámara de Casación Penal, en donde obligaba a ANSES a afrontar el pago de la AUH a este grupo vulnerable de niños/as en contexto de encierro; pero que por momento, la Corte todavía no se expidió con respecto al recurso de queja y, materialmente, siguen esperando que el Estado garantice su derecho, hoy en día vulnerado.

En virtud de lo analizado, se procedió a investigar si realmente se efectivizaba en todo el país esta problemática de otorgamiento en primer término y si, en segundo término, el fin buscado por la AUH —que es lograr posicionar a los individuos más vulnerables en una mejor condición para lograr un aprovechamiento de oportunidades con mayores herramientas para eliminar así los condicionantes exógenos — llegaba a materializarse.

Se parte de la base de que los niños son sujetos autónomos de los progenitores, tanto en su persona como en la calidad de beneficiarios de la AUH, es por ello que decidimos comprobar si realmente el beneficio de la AUH se traslada a los menores o no, cumplimentando el fin buscado por la política pública. Para ello, realizamos varias entrevistas con personal penitenciario en cárceles en el interior del país (Argentina), por su similitud con otras localidades se realta la Unidad Penitenciaria N° 6 de Entre Ríos.

En esta Provincia Ente Ríos, al igual que en gran parte del país, ANSES brindaba la percepción efectiva de la AUH, lo cual es absolutamente divergente en el caso de Buenos Aires y nos confirma la primera hipótesis.

Ahora bien, a partir del proceso de observación participante de nuestra investigación empírica, se pudo extraer información para formular, además, el siguiente resultado: existe una enorme disparidad en el acceso y fundamentalmente en el goce de los derechos subjetivos que el resto de los menores adquieren fuera del contexto de encierro, producto de que su vida desde que nacen y hasta los 4 años (límite legal del menor dentro de la unidad penitenciaria), es llevada a cabo dentro de una cárcel, con lo que ello implica. La sanidad, la infraestructura, la alimentación, la distensión y diversión del menor, como también su educación y su cuidado, no guarda en absoluto ningún paralelo a lo que podría o debería ser fuera de la cárcel.

La primera falencia básica que encontramos es que los niños que habitan dentro del penal están sujetos a las normas internas de éste, es decir, están sujetos a la rutina de la población penitenciaria con algunas variantes, lo que da cuentas de que no existe materialmente un régimen diferenciado y eso se contrapone a la efectivización de la AUH. Ellos comen la comida que le es brindada por el sistema (en muchas cárceles, baja en nutrientes y sin consideraciones especiales a su rango etario), comparten horarios o celdas con las internas, lo que provoca que sean expuestos a la violencia, a tratos degradantes o mínimamente los contemplan y los asimilan.

Aunque es menester aclarar que bajo el imperio de la ley 24.660 (Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad, 1996) se debe separar tanto a los menores y a sus madres del resto de la población penitenciaria. Esto obliga al sistema a brindarles a las madres un pabellón diferencial, con el fin de evitar el contacto o la exposición de los niños/as a tales situaciones de violencia carcelaria. Tal situación no se realiza por falta de estructura adecuada y bajo nivel presupuestario, como las principales causas. Tal imperio normativo,

trasladado a la práctica se vuelve arduo y de casi nulo cumplimiento, ya que los problemas estructurales y la escasez de recursos, sumado a la súper población penitenciaria a lo largo y ancho del país, condicionan dicha formalización de política pública que queda en letra muerta.

Otra cuestión que pudo observarse y recabarse en la información de las entrevistas corresponde a que se torna dificultoso para las madres adquirir bienes de consumo adecuados para los menores, dado que en la mayoría de los casos las instituciones penitenciarias no les brindan ningún tipo de ayuda o elementos necesarios para llevar a cabo la crianza del menor, es decir, no existen capacidades endógenas de articulación de políticas dirigidas al menor ni las herramientas para focalizarlas o estructurarlas. Las madres se encuentran en una posición difícil, debido a que no pueden salir del penal por el lógico cumplimiento de las sentencias privativas de la libertad y muchas veces no tienen familiares fuera o simplemente no cuentan con ayuda externa para atender a una adecuada crianza, lo que no forma parte de las prioridades carcelarias. En el caso de poder por sus propios medios —sin ningún tipo de normativa o política pública carcelaria organizativa para la materialización de dichas necesidades— obtener la colaboración de personas externas a la institución, estas siguen un mismo régimen de visitas general, es decir, concurren una vez por semana y realizan la compra de los elementos necesarios con el dinero del peculio del trabajo interno o de la AUH.

Un ejemplo de ello, en el estudio de caso del Penal N°6 de Entre Ríos, pudo observarse que el sistema carcelario no les garantiza la provisión de pañales (ni siquiera actuando como proveedores del servicio en sentido remunerativo), lo que es una necesidad esencial para la adecuada crianza de los niños/as de esa edad dentro de la institución. Además, la insuficiencia de ropa, otros elementos de higiene, elementos de aprendizaje didáctico y los juguetes son también un problema que afrontan los menores dentro del penal, debido a que la misma institución no les provee de los mismos ni tampoco cuenta con estructura o políticas para facilitar la proveeduría de estos insumos básicos. Entonces se hace necesaria la intervención de terceros ajenos que colaboren para poder satisfacer las necesidades indispensables de los menores y facilitar el cumplimiento de la crianza por las reclusas.

Por lo tanto, los niños/as bajo el contexto de encierro no son ajenos a los efectos de este, ya que sufren carencias y la falta de espacios adecuados para realizar actividades recreativas de manera constante. Esto se agrava en el caso de internas extranjeras, de otras regiones del país o porque simplemente

no tienen ayuda externa, dejando así librada la asistencia del menor a la solidaridad de personas en el exterior, lo que genera además otro tipo de discriminación, invirtiendo el peso de la responsabilidad de brindar ayuda y sustento al menor a una condicionalidad de socialización con el exterior.

También se pudo recabar información con respecto a la falta de apoyo interdisciplinario (personal suficiente y capacitado) dentro del penal para poder mitigar los efectos del encierro en la conducta de la progenitora y la reproducción de maltratos o situaciones de violencia.

Es por todo lo expuesto que creemos que los niños que están dentro de una cárcel siendo criados por sus madres no se encuentran en las mismas condiciones que los niños que están fuera del penal, el submundo en el que están inmersos es completamente diferente al exterior. En definitiva, las madres están privadas de la libertad; pero también de la propia crianza de su niño/a. Es tan reprochable esta situación que se constituye en una necesidad insoslayable replantearnos el rol de la AUH en estos casos particulares y que puede hacer este programa para mitigar y solucionar estas situaciones.

Muchas madres deciden convivir con sus hijos dentro del penal, aun cuando no es un lugar ideal para la crianza de los primeros años de vida del infante; con todo muchas de ellas sea que estén sujetas a situaciones de violencia intrafamiliar o porque no tienen el acompañamiento adecuado en el exterior, deciden convivir con los niños/as en el establecimiento carcelario en busca del mal menor o, simplemente, por absoluta necesidad de protección.

Como pudo observarse en la materialización cotidiana, la AUH no va acompañada de otras políticas públicas necesarias para corregir estas situaciones de vulnerabilidad, siendo una obligación del Estado en función del artículo 4 de la Convención de los derechos del niño/a (1989) tomar todas las medidas necesarias para permitirle el ejercicio de todos sus derechos, reconocidos como tales por la Convención, mediante acciones positivas. Aquí también puede interpretarse la necesaria y obligatoria vinculación de la AUH como instrumento del Estado para garantizar el acceso y el ejercicio de los derechos del niño/a, al vencer los condicionantes exógenos que impiden o dificultan el acceso, independientemente de la propia prestación en sí misma o en un ámbito o contexto vinculante idóneo (derecho al bienestar). Aunque cualificados a este contexto solo es discurso y dista de ser realidad.

Si bien, para evitar todas las circunstancias violatorias de derechos y oportunidades podría considerarse adecuado la prisión domiciliaria, ya que estas madres tienen la posibilidad de solicitarla, habilitada dicha por la propia ley 24.660 (Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad, 1996), es en la práctica muy poco probable que sea judicialmente concedida; en parte debido al estigma que recae en los propios operadores del derecho, como a la peligrosidad de reincidir en delitos como narcotráfico, entre otros.

En definitiva, en virtud de la investigación empírica realizada consideramos comprobada la segunda hipótesis; los niños/as, están expuestos a las mismas situaciones tales como el hacinamiento, la inadecuada infraestructura, la falta de acceso a los servicios de salud y alimentación, como a la deficiente posibilidad de acceso a actividades educativas y de esparcimiento. El Servicio Penitenciario debería ser garante de determinados servicios y provisiones para las mujeres y sus niños/as; más si por el lado de instrumentos positivos de igualdad como la AUH, el Estado adopta dichas obligaciones de prestación material, tales como: la alimentación adecuada, el acceso a servicios médicos, la posibilidad de estudio, la calefacción, los baños adecuados e higiénicos, los espacios al aire libre, la recreación y esparcimiento. Lo que conforme a nuestra investigación de campo y datos relevados no ocurre.

5. Consideraciones finales y propuestas

La AUH constituye un instrumento adecuado para desarrollar un país donde todos los niños/as tengan acceso a iguales oportunidades; pero es necesario adecuar el programa a cada colectivo y a sus particularidades para permitir así solventar realmente los mandatos constitucionales, el respeto y cumplimiento de la Convención de los Derechos del Niño/a y no meramente utilizar a la AUH como una bandera de intervención positiva. En el contexto de encierro esto implica, en primer lugar, homogeneizar el otorgamiento al beneficio de la AUH a todos sus destinatarios con requisitos idóneos y no dar lugar a discrecionalidades regionales, donde priman circunstancias presupuestarias ajenas al interés principal del menor, tal como sucede con la contradicción manifiesta en el otorgamiento que determina ANSES según la oficina regional, tal y como fue analizado en este trabajo.

Para la planificación exitosa de esta prestación dineraria condicionada a los menores titulares de las mismas, el análisis no puede pivotar exclusivamente en torno al monto económico de la prestación o las nóminas de sus beneficiarios;

sino que el examen integral se debe dirigir a encontrar medios que permitan reforzar la estructura estatal circundante que garantiza la efectividad de la condicionalidad y que sirve de base para empoderar a los beneficiarios, al tiempo que funciona como caldo de cultivo de prácticas sociales codiciadas.

Este ensamblaje estatal necesario, que denominamos “estructura estatal circundante”, entendido como el arreglo público que rodea a la prestación misma, dando sustento material efectivo a las condicionalidades de las mismas, es un elemento esencial para el éxito de los programas y plantea la necesidad de discutir desde una visión más amplia donde se adopten las decisiones políticas y los arreglos entre los distintos entes gubernamentales que conforman los distintos estratos verticales del poder decisorio. Posteriormente, asegurar el efectivo cumplimiento de las finalidades que este instrumento persigue, esto implica trabajar positivamente en aspectos que hoy constituyen una fragancia al cumplimiento de la convención, las normas constitucionales y los tratados de derechos humanos, por lo que se recomienda:

- Determinar regímenes de visitas diferenciales a la población carcelaria general, para asegurar el adecuado cumplimiento provisional de insumos y contacto humano afectivo acorde a las necesidades del menor.
- Determinar dietas alimenticias diferenciales.
- Adecuar las instalaciones de los menores y reclusas embarazadas para erradicar en este colectivo las características de hacinamiento y de insalubridad.
- Brindar espacios para juegos recreativos y expresión del lenguaje oral y corporal.
- Contratar y capacitar personal especializado en formación integral del menor.
- Involucramiento del Poder Judicial y de Organismos de protección de menores en el seguimiento, evaluación y control del cumplimiento efectivo de los derechos e instrumentalización material de los mismos.

La AUH en contexto de encierro no se limita a sólo garantizar alimento, escolaridad y vacunas, permite propender a la integración, felicidad y crecimiento adecuado del menor. Brindar apoyo para la educación implica primero garantizar el servicio educativo de calidad, a la vez que proporcionar las posibilidades para que el niño/a pueda adquirir juegos interactivos, leer y tener novelas o cuentos, acceder a espacios complementarios de interacción educativa (biblioteca, sala de computación, de juegos, etc.). Alimentar implica no solo brindar comida; sino nutrir, permitir los gustos saludables, los postres

y los antojos en libertad y responsabilidad, como cualquier niño del exterior y no someterse a un régimen que escapa absolutamente de sus decisiones y posibilidades. Por ello y para ello la AUH no es solo una prestación que garantiza un lugar en un aula o el acceso a la cartilla de vacunación, es un acompañamiento a las condiciones complementarias adecuadas para vencer obstáculos clasistas y, en este caso de encierro, obstáculos que son intrínsecos a una vida intramuros y a la falta de libertad, por esto su necesaria y urgente cualificación y modificación para este colectivo.

Referencias

- Argentina, Congreso de la Nación, Ley de ejecución de la pena privativa de la libertad n° 24.660 (1996), Infoleg, Buenos Aires. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-999/37872/texact.htm>
- Argentina, Congreso de la Nación, Régimen de contrato de trabajo, Ley n° 20.744 (1976), Infoleg, Buenos Aires. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-2>
- Argentina, Convención Constituyente, Constitución de la Nación Argentina (1994), EUDEBA, Buenos Aires, pp.1 - 272.
- Abdo Ferez, C. (2014). La política y la juristocracia. *Revista Sociedad*, 33, pp. 51–72.
- Aquín, N. (2013). Intervención social, distribución y reconocimiento en el postneoliberalismo. *Revista Debate Público. Reflexión sobre el trabajo social*, 3 (5), pp. 65 – 76. Recuperado de http://trabajosocial.sociales.uba.ar/wp-content/uploads/sites/13/2016/03/09_Aquin.pdf
- Arcidiácono, P. (2017). Madres privadas de libertad (y de las Asignaciones Familiares). Resistencias burocráticas y actuación judicial. *Derecho Y Ciencias Sociales*, 1(17), pp. 207-225. Recuperado de: <https://doi.org/10.24215/18522971e016>
- Banco Mundial (2015). *Informe Anual*. Recuperado de: <http://documentos.bancomundial.org/curated/es/684241468187780194/pdf/99910-WBAR-Box393213B-PUBLIC-disclosed-10-2-15-SP.pdf>
- Barbieri, T. (2007). *Equidad de Género, Políticas y Plan de Acción*. Buenos Aires: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.
- Bertranou, F. (2010). *Aportes para la construcción de un piso de protección social en Argentina. El caso de las asignaciones familiares*. Organización Internacional del Trabajo. Buenos Aires. Recuperado de: http://www.ilo.org/buenosaires/publicaciones/WCMS_BAI_PUB_139/lang--es/index.htm
- Bertranou, F. y Maurizio R. (2012). Monetary transfers for children and adolescents in Argentina: characteristics and coverage of a system with three components, *International Policy Research Brief*, 30, pp. 1-70. Brasilia. Recuperado de: <http://www.ipc-undp.org/pub/IPCPolicyResearchBrief30.pdf>
- Cecchini, S. y Martínez, R. (2011). *Protección social inclusiva en América Latina: una mirada integral, un enfoque de derechos*. CEPAL, Santiago de Chile.
- Cecchini, S. y Vargas, L. H. (2014). Los desafíos de las nuevas políticas de desarrollo social en América Latina. *Revista de Economía Crítica*, 18, pp. 113 – 135.

- CEPAL (2018). *Ineficiencia de la desigualdad*, editado por CEPAL, La Habana, Recuperado de: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43566/4/S1800302_es.pdf
- Cillero Bruñol, M. (2012). *El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*. Recuperado de: <http://www.iin.oea.org/SIM/cad/sim/pdf/mod1/Texto%208.pdf>
- Garcés, L. y Estévez, M. (2018). ¿Hacia dónde va la Asignación Universal por Hijo en el actual régimen neoliberal?. *Revista Debate Público. Reflexión sobre el trabajo social*, 8 (15), pp. 23 – 32.
- Gasparini L. y Cruces G. (2010). Las Asignaciones Universales por Hijo, Impacto, Discusión y Alternativas. *Revista "Documentos de Trabajo del CEDLAS*, 102.
- Grosman, L. (2007). "La igualdad estructural de oportunidades en la Constitución argentina". En: Alegre y Gargarella (eds.). *Derecho a la igualdad: Aportes para un constitucionalismo igualitario* (pp. 209 – 236)., Buenos Aires: Lexis Nexis.
- OXFAM (2014). *Iguales: Acabemos con la desigualdad extrema, Es hora de cambiar las reglas*. editorial Oxfam, Nairobi (Kenia). Recuperado de: <https://www.oxfam.org/es/informes/iguales-acabemos-con-la-desigualdad-extrema>
- Kliksberg, B. y Novacovsky, I. (2016). Evaluación de Impacto de la Asignación Universal por Hijo. Conferencia Interamericana de Seguridad Social (CISS). *Working Paper Series*, I(2), pp. 7-39. Recuperado de: (1-9-2017) <http://www.ciss.net/wp-content/uploads/2016/09/7-39-Kliksberg-.pdf>
- Lindenboim, J. (2011). Las estadísticas oficiales en Argentina, ¿Herramientas u obstáculos para las ciencias sociales?. *Trabajo y Sociedad*, XV(16),pp. 19-38. Recuperado de: (28-10-2017) http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1514-68712011000100002
- Lo Vuolo, R. (2011). Los programas de transferencias monetarias condicionadas en América Latina y las perspectivas de la renta básica o ingreso ciudadano: un análisis en base a los programas Bolsa familia de Brasil y Asignación universal por hijo para protección social. *Revista internacional de pensamiento político*, 6, 193-222.
- Lozano, C. y Raffo, T. (2010). *Bicentenario sin hambre. Evaluación del programa "Asignación universal por Hijo para la Protección Social"* en sus primeros 4 meses de implementación. Buenos Aires: IDEP-CTA.
- Macours, K., Premand, P. & Vakis, R. (2011). *Transfers, Diversification and Household Risk Strategies: Experimental Evidence with Lessons for Climate Change Adaptation*. Working Paper. Recuperado de (20-10-2016) <http://elibrary.worldbank.org/doi/pdf/10.1596/1813-9450-6053>
- Mazzola, R. (2011). *Redefinición de prioridades en la política social de un país federal: la Asignación Universal por Hijo en la Argentina y su impacto sobre la política social de infancia en la Provincia de Buenos Aires*. (Tesis de la maestría en Administración y Políticas Públicas, Universidad de San Andrés, Argentina. Recuperado de: <http://repositorio.udes.edu.ar/jspui/handle/10908/609>
- Nueva York (Estados Unidos), Asamblea Nacional de las Naciones Unidas, Convención de los Derechos del Niño/a (1989), Unicef, pp. 1 – 52. Recuperado en <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>
- Observatorio de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe (2012). Los bonos en la mira. Aporte y carga para las mujeres, CEPAL, Santiago de Chile.
- OIT. (2015). *Informe mundial de 2015 sobre el trabajo infantil: Allancar el camino hacia el trabajo decente para los jóvenes*, editado por OIT, Ginebra.

- Rezzoagli, L. y Cammarata, M. (2016). (Re)discutir el federalismo fiscal como instrumento de desarrollo social en la República Argentina, *Revista de Finanzas y política económica*, 9(1), pp. 93-112. Recuperado de: <http://dx.doi.org/10.14718/revfinanzpolitecon.2017.9.1.6>
- Rezzoagli, L. y Gamberg, G. (2015). The equality of opportunity: critical guidelines for the continuity of the argentine centre-periphery with continental contributions unequalizing process, *Ecorfam Journal*, 5 (13), 2154-2177.
- Rezzoagli, L., Villalba, A., y Perini, A. (2018). Pautas críticas de la relación existente entre los programas de TMC y los impuestos regresivos al consumo en Argentina. *Revista Estudios de Políticas Públicas*, 4 (1), pp. 134-148. doi:10.5354/0719-6296.2018.48428
- Smeeding, T., Erikson, R., Jantti, M. (2011). *Persistence, Privilege, and Parenting: The Comparative Study of Intergenerational Mobility*. Editado por Russell Sage Foundation, Nueva York.