

# **DISTINGUIR DONDE LA LEY NO DISTINGUE. PRÁCTICAS BUROCRÁTICAS Y ACTUACIÓN JUDICIAL EN TORNO AL SISTEMA DE ASIGNACIONES FAMILIARES EN CONTEXTOS DE ENCIERRO**

DISTINGUISH WHERE THE LAW DOES NOT  
DISTINGUISH. BUREAUCRATIC PRACTICES AND  
JUDICIAL ACTION REGARDING THE SYSTEM OF  
FAMILY ALLOWANCES IN PRISONS

PILAR ARCIDIÁCONO ·

Investigadora Adjunta del CONICET con sede en el Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales «Dr. A. Gioja» de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.  
E-mail: pilar.arcidiacono@gmail.com

## **Resumen**

Desde 2009 Argentina masificó el sistema de Asignaciones Familiares con la creación de la Asignación Universal por Hijo (AUH) y también se hicieron cambios y ampliaciones en las tradicionales Asignaciones para trabajadores asalariados. Sin embargo, aquí se analizará un grupo minoritario que no accede a estas prestaciones. Son las madres que conviven con sus hijos menores de 4 años en contexto de encierro, tema que llegó a sede judicial y tuvo sentencia favorable de la Sala IV de la Cámara de Casación Penal.

## **Abstract**

Since 2009 Argentina has expanded the Family Allowances system with the creation of the Universal Child Allowance and also made changes and extensions in the traditional Assignments of the contributory field. However, a minority group that does not access these benefits will be analyzed here. It is the mothers who live with their children under 4 years of age in the context of confinement, a topic that reached the judicial seat and was granted a favorable ruling by the Chamber IV of the Criminal Cassation Chamber.

## **Registro bibliográfico**

ARCIDIÁCONO, PILAR «Distinguir donde la ley no distingue. Prácticas burocráticas y actuación judicial en torno al sistema de asignaciones familiares en contextos de encierro», en: ESTUDIOS SOCIALES, revista universitaria semestral, año XXVIII, n° 54, Santa Fe, Argentina, Universidad Nacional del Litoral, enero-junio, 2018, pp. 221-246.

## **Descriptores · Describers**

asignaciones familiares / madres privadas de libertad / burocracias / masividad / exclusiones  
family allowances / mothers deprived of liberty / burocracies / mass / exclusions

**Recibido:** 29 / 04 / 2017    **Aprobado:** 22 / 01 / 2018

## I. PRESENTACIÓN<sup>1</sup>

A partir de 2009 Argentina amplió el sistema de Asignaciones Familiares con la creación de la Asignación Universal por Hijo (AUH) y la Asignación por Embarazo (AE) que implicaron cambios cuali y cuantitativos con relación a las intervenciones previas. El campo de las Asignaciones se convirtió en un eje central de la política social de la administración de Cristina Fernández e implicó que la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES) ganara protagonismo en temas no contributivos no sólo a partir de la AUH sino también del surgimiento de un conjunto de medidas posteriores<sup>2</sup>. Si bien en comparación con la prolifera producción sobre la AUH no captó la atención del campo académico, desde 2004 (durante la gestión del Presidente Néstor Kirchner) las Asignaciones Familiares destinadas a trabajadores formales (AAFF) también tuvieron numerosas modificaciones y sobre todo aumentos de los montos que se encontraban congelados desde 1996.

Los datos indican que en junio de 2016 3.922.156 niños recibían AUH y 4.057.871 AAFF (MTEYSS, 2016). Más allá de las variaciones a lo largo de estos años la cobertura no descendió a menos de 3,5 millones en cada una de las prestaciones. Esto da cuenta de la masividad que cobró el Sistema de Asignaciones en Argentina.

Este artículo concentrará la atención en el grupo de las madres que conviven con sus hijos menores de 4 años en contexto de encierro y no perciben ninguna de las Asignaciones. Este tema llegó a la sede judicial, proceso en el que participé junto con un grupo de colegas en calidad de *Amicus Curiae*<sup>3</sup>. El grupo de madres que abarca el caso representa a 33 mujeres del Centro Federal de Detención de

<sup>1</sup> El título de este artículo parafrasea el conocido adagio, *ubilex non distinguit, nec nos distinguere debemus* (comúnmente traducido como «Donde la ley no distingue nosotros no debemos hacerlo»).

<sup>2</sup> El Programa Conectar Igualdad (2010), orientado a la inclusión digital en el ámbito educativo, el programa de créditos para jubilados y pensionados nacionales ARGENTA (en vigencia desde julio de 2012), la iniciativa PRO.CRE.AR Bicentenario, de entrega de créditos hipotecarios para viviendas previstos para 2012-2013, y PROGRESAR creado en 2014 destinado a jóvenes entre 18 y 24 años de edad, con residencia permanente en el país, no hayan completado el nivel primario y/o secundario de educación formal obligatoria y se encuentren en situación de desempleo.

<sup>3</sup> El *amicus curiae* (amigo de la corte o amigo del tribunal) refiere a presentaciones realizadas por terceros ajenos a un litigio, que ofrecen voluntariamente su opinión frente a algún punto de derecho u otro aspecto relacionado, para colaborar con el tribunal en la resolución de la causa. También se presentaron como *amicus* el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) y la Dra. Elsa Porta (ex Jueza de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo).

Mujeres, Unidad 31 de Ezeiza, un grupo poco relevante cuantitativamente pero que atraviesa una extrema vulnerabilidad. Justamente, esta exclusión tiene lugar en el referido contexto de masificación de las Asignaciones.

En este artículo el caso judicial elegido funciona como un disparador para identificar y recuperar diversos nudos problemáticos que atraviesan la temática de las Asignaciones Familiares. Conceptualmente, se persigue un interés sobre las prácticas y los aspectos materiales de la burocracia (producción de normativas, dictámenes) y sobre los actores judiciales principalmente en clave del efecto de sus decisiones en la dinámica de la política pública de las Asignaciones en contextos de encierro.

Diversos trabajos provenientes del campo de las políticas sociales analizaron las capacidades y posibilidades de las burocracias (sobre todo las asistenciales) para mediar entre los contenidos normativos que dan origen a las políticas y su posterior rediseño en territorios locales. Este aspecto adquirió mayor centralidad a la luz de los procesos de descentralización, focalización y tercerización propios del período de «ajuste estructural» donde los municipios se convirtieron en actores relevantes de la política social (CHIARA y DI VIRGILIO, 2009; SOLDANO, 2009; entre otros). Estos abordajes lejos de otorgarle un sentido a priori negativo o sostener visiones normativas sobre las burocracias, captan las formas a través de las cuales estos actores rehacen la política (PERELMITER, 2008), con tendencias más inclusivas o más expulsivas. O en otras palabras de qué manera se instituyen en verdaderos «guardianes» (VISMANN, 2008) que operan como un sistema de barreras al controlar y definir el territorio incluso cuando hay una sentencia judicial favorable como en el caso que aquí se aborda.

Particularmente el campo de las políticas no contributivas (como la Asignación Universal) o aquellas destinadas a grupos que atraviesan alguna situación de vulnerabilidad (como la población privada de libertad) suelen ofrecer márgenes más generosos a las burocracias para definir y redefinir los criterios de acceso o permanencia a las prestaciones, sobre todo si se las compara con las políticas universales o contributivas (LIPSKY, 1983).

Sobre esta base, el análisis que aquí se propone supone como posición teórica y epistemológica que la política de Asignaciones Familiares es modelada por diferentes actores. Para ello, se toma distancia de un abordaje que conciba de manera escindida el diseño de la implementación atribuyéndole a este segundo momento la capacidad para desvirtuar o «hacer honor» a un diseño fundacional de la política. También se diferencia de abordajes sobre políticas públicas que suponen coheren-

cia, racionalidades lineales o visiones totalizadoras sobre el Estado, los gobiernos y las burocracias<sup>4</sup>. Sostener estas aproximaciones no permitiría comprender el hecho de que estas restricciones son contemporáneas a la misma gestión de gobierno que amplió las Asignaciones y que tampoco se revierten con la nueva administración de Cambiemosque continuó extendiendo el sistema a sectores monotributistas.

En otras palabras este artículo se propone como objetivo identificar el rol de las burocracias técnico –profesionales de diversas agencias y de otros actores políticos (tomadores de decisiones, jueces)en torno al acceso/exclusión del grupo de madres del Sistema de Asignaciones; identificando sus argumentos y los dispositivos institucionales a través de los que se cristalizan sus posiciones. Así también se repasarán algunos elementos contextuales que resultan necesarios para enmarcar esta discusión: desde la masificación de las Asignaciones y las recientes discusiones sobre el trabajo en contexto de encierro que son paralelos a este proceso y a primera vista pueden actuar como sesgos positivos para el ingreso de este tema a una agenda de gobierno<sup>5</sup>, hasta algunos elementos que en el marco de un escenario electoral y de instalación pública de la temática incidieron en el sentido contrario.

La hipótesis general que orienta el trabajo es la siguiente. Si bien Argentina atraviesa un proceso de masificación de las Asignaciones Familiares y un escenario de rediscusión sobre las condiciones del trabajo en contexto de encierro, las exclusiones en materia de Asignaciones lejos de ser un «desvío» del espíritu fundacional de la política se explican como parte del entramado de diversas prácticas burocráticas que redefinen el alcance de las prestaciones. Esto fue acompañado por una agenda pública/electoral que alimentó la «omisión» por parte de los tomadores de decisión que tenían la posibilidad de revertir la situación.

<sup>4</sup> Perelmiter sostiene que estas miradas no sólo desatienden procesos sociopolíticos importantes cuyo *locus* es el Estado, sino que interpretan como carencias o distorsiones realidades que podrían ser pensadas en su productividad y singularidad política (PERELMITER: 12). Más allá de las objeciones propiamente teóricas, la autora señala que en la realidad empírica de los Estados ningún agente en particular tiene influencia o autoridad uniforme a lo largo de todos los sectores estatales, y la acción estatal no es ni centralizada ni coherente.

<sup>5</sup> Por agenda de gobierno se entiende «problemas, demandas, cuestiones, asuntos que los gobernantes han seleccionado y ordenado como objetos de su acción y más propiamente, como objetos sobre los que han decidido que deben actuar o que tienen que actuar» (Aguilar Villanueva, 1993: 29).

Más precisamente, en el caso de las AAFF la exclusión se relaciona principalmente con las prácticas burocráticas del Servicio Penitenciario Federal (SPF) y del Ente de Cooperación Técnica del Servicio Penitenciario Federal (ENCOPE) que reproducen las tradicionales concepciones sobre el trabajo en contexto de encierro. En cambio, en el caso de la AUH, las burocracias de ANSES alimentan la lógica de merecimiento propia de la tradicional política asistencial y los programas sociales, marcando a la población privada de libertad como el límite ético de los procesos de masificación que implicó esta política.

Metodológicamente este artículo propone captar distintas etapas del caso judicial, razón por la cual no limita el análisis a la/s sentencias, elección frecuente en las aproximaciones jurídicas/jurisprudenciales sobre los casos. En este sentido, se analizan diversas piezas del expediente judicial (la demanda, sentencias de las diferentes instancias, apelaciones, actas de las audiencias mantenidas entre las partes, dictámenes y notas de ANSES, *amicus curiae*, entre otros elementos). Los expedientes hablan de acontecimientos, registran procesos, instituyen relaciones de conocimiento y prácticas dentro del aparato legal e incluso establecen los límites de su propia realidad, esto es, de la realidad del saber jurídico (BARRERA, 2014: 78). En otras palabras implica suponer que el derecho que emerge de la sentencia se vincula con las relaciones de poder entre los titulares de diversos tipos de capital jurídico que operan en el campo (BOURDIEU, 2000).

Asimismo, la posibilidad de actuar como *Amicus Curiae* en la causa ofreció un lugar privilegiado para el acceso al material, la participación en diferentes audiencias de la causa y para realizar entrevistas en profundidad a las diferentes partes involucradas en el litigio y actores centrales en materia de derechos sociales en cárceles<sup>6</sup>.

<sup>6</sup> Se realizaron entrevistas en profundidad a burócratas técnico profesionales de: la Procuración Penitenciaria de la Nación (2), la Defensoría General de la Nación (1); Servicio Jurídico Permanente de ANSES (2), Área de Emisión de Normas y Requerimientos de Asignaciones no contributivas (1), ENCOPE (1). Asimismo se entrevistaron en calidad de informantes clave a expertos académicos y ex funcionarios judiciales en materia de derechos sociales de las personas privadas de libertad (3). Se hace uso del masculino como denominación general de los cargos y funciones a fin de preservar la identidad de las personas entrevistadas. Las entrevistas tuvieron lugar entre abril y octubre de 2015.

## II. LA EXPANSIÓN DEL SISTEMA DE ASIGNACIONES FAMILIARES EN ARGENTINA

Históricamente, en Argentina el acceso a bienestar y a derechos sociales se estructuró en torno a la combinación de diversos principios: universal (con lógica de ciudadanía), contributivo (asociado al rol de trabajador asalariado formal) y otro residual/focalizado (vinculado con algún criterio de merecimiento/vulnerabilidad). Desde mediados del siglo xx, el principio contributivo adquirió un fuerte protagonismo, a través de la expansión de las prestaciones con base en las relaciones asalariadas formales, incorporando por esta vía a numerosas familias a la seguridad social (ISUANI, 2009). Sin embargo, las transformaciones estructurales y sobre todo aquellas vinculadas con el mercado de trabajo que comenzaron desde mediados de los años setenta en adelante, se profundizaron en los noventa y cobraron aún mayor fuerza durante la crisis de 2001/2, hicieron que el eje contributivo perdiera su capacidad de cobertura y su fuerza como principio asegurador.

Durante la gestión del presidente Néstor Kirchner (2003-2007) la intervención gubernamental en el campo del bienestar social tuvo un abordaje «trabajocéntrico» (ARCIDIÁCONO, 2012), que implicó el impulso de un conjunto de medidas destinadas a los trabajadores asalariados formales<sup>7</sup>. El esquema «trabajocéntrico» se diferenció del período anterior del «ajuste estructural» y de la crisis 2001-2, política y discursivamente. Sin embargo, el empleo no registrado se presenta como el acuciante desafío de las políticas laborales y sociales en Argentina aún en períodos post crisis<sup>8</sup>, razón por la cual, las Asignaciones Familiares contributivas iban perdiendo su capacidad de cobertura.

Por esta razón, desde 2004 el Sistema de Asignaciones Familiares tuvo diversas transformaciones<sup>9</sup>. En apretada síntesis, se aumentaron periódicamente sus montos que habían estado congelados desde 1996. Además, se sumaron otros cambios. El

<sup>7</sup> Esto implicó: el fomento de la creación de empleo (público y privado), medidas de recomposición salarial, estímulos para la registración del empleo, suspensión de los despidos sin causa justa, modificación de la ley de quiebras y limitación de las facultades del empleador, entre otras medidas.

<sup>8</sup> La persistencia de un elevado nivel de empleo no registrado en el período 2003-2007 a pesar de la recuperación de puestos de trabajo y caída del desempleo, disminuyó el impacto de las mejoras en los ingresos y aumentó las disparidades entre los asalariados registrados y los no registrados. El hecho de que existiera durante el mencionado período aproximadamente un 40% de trabajadores sin protección de sus derechos laborales expresa los límites de esa concepción (Lindenboim, 2011).

<sup>9</sup> Para un detallado recorrido sobre los cambios en el Sistema de las Asignaciones, ver ARCIDIÁCONO *et al.*(2015).

primero vinculado con el cálculo de los tramos de ingresos para el que comenzó a computarse el ingreso total familiar considerando el conjunto de salarios, rentas y prestaciones de ingresos nacionales, provinciales y municipales (art. n° 1, Decreto n° 1667/12). El objetivo de la medida era evitar la duplicación de beneficios. Ese cambio implicó un reacomodamiento de los toques de las remuneraciones y valores liquidados con respecto al esquema anterior. El segundo cambio que también data de 2012, fue la creación de un cuarto tramo de ingresos que se le sumaba a los tres anteriores que tenía por objeto incluir los casos que no percibían AAFP ni deducían ingresos a través del impuesto a las ganancias. Finalmente, en 2013 a través de un Decreto N° 614/13 se estableció la titularidad femenina para el caso de las familias de trabajadores formales (art. 7), requisito que ya estaba vigente en la AUH.

En el terreno de lo no contributivo, luego de pasar por experiencias más o menos próximas a los programas de transferencias condicionadas de ingresos vigentes en la región<sup>10</sup> (Plan Jefas y Jefes de Hogar Desocupados en 2002, Plan Familias por la Inclusión Social en 2005) se creó a través del Decreto n°1602/09, la Asignación Universal Por Hijo para la Protección Social (AUH) y en 2011 la Asignación por Embarazo para Protección Social (AE) (Decreto n° 446/11)<sup>11</sup>.

La AUH representó un salto cuantitativo y sobre todo si se la compara con las políticas que la precedieron. Implicó la creación de un subsistema no contributivo dentro de la seguridad social clásica bajo la órbita de ANSES; un acceso continuo (sin fecha límite de inscripción ni cupos como los programas previos) y actualizaciones frecuentes de los montos de las prestaciones que permitieron sostener el poder adquisitivo de la prestación<sup>12</sup>.

Esta medida alcanza a familias cuyos adultos son trabajadores informales que declaren un ingreso menor al salario mínimo vital y móvil o a sectores desocupados que no percibieran el seguro por tal condición. También cubre a hijos/as del personal de casas particulares y a los hijos/as de los trabajadores temporarios

<sup>10</sup> Para mayor información sobre este tema, consultar la Base de CEPAL (Comisión Económica para América Latina y el Caribe) sobre programas de protección social no contributiva en América Latina y el Caribe. Disponible en <http://dds.cepal.org/bdptc/programa/> (último ingreso: 25/06/2018).

<sup>11</sup> Por la finalidad de este artículo se hará mención general a la AUH sin hacer una distinción con la AE a pesar de tratarse de prestaciones diferentes.

<sup>12</sup> Desde su surgimiento hubo diferentes aumentos por decisión del Poder Ejecutivo cuando el 15 de julio de 2015 el Congreso Nacional aprobó la Ley n° 27.160 reguló tanto los aumentos de las asignaciones como los rangos de ingresos para su percepción.

registrados del sector agropecuario. El límite máximo de edad de los hijos e hijas para percibir la prestación es hasta los 18 años, condición que desaparece cuando se trata de personas con discapacidad, quienes no requieren de una edad determinada.

A nivel cuantitativo, según datos oficiales de la Encuesta Nacional de Protección y Seguridad Social del (MTEYSS, 2014), a partir de todas estas transformaciones en el Sistema de Asignaciones Familiares, Argentina logró cubrir el 75 por ciento de niños/as menores de 18 años. Del resto, la mitad se encuentra sin cobertura por problemas en los trámites o falta de Documento Nacional de Identidad y los otros por el propio recorte normativo de las AAFP/AUH. Un grupo excluido normativamente es el de los migrantes ya que AUH presenta elevados requisitos si se lo compara con sus predecesores, al exigir que los niños y adultos sean argentinos, naturalizados o extranjeros residentes legales por un período no inferior a tres años. Este aspecto fue señalado por el Comité de Protección de todos los Derechos de los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (PAUTASSI *et al*, 2013).

Las exclusiones forman parte del criterio de recorte de la política. Sin embargo, no es el caso de la población privada de libertad (PPL) en general y tampoco rige para las madres privadas de libertad que conviven con sus hijos en particular. En ambos casos no se trata de una explicitación normativa.

### **III. EL CASO: HABEAS CORPUS POR LAS MADRES PRIVADAS DE LIBERTAD QUE CONVIVEN CON SUS HIJOS EN CONTEXTO DE ENCIERRO**

El hecho de que la PPL no acceda a las Asignaciones Familiares es una cuestión de larga data e instalada como parte del repertorio de los derechos sociales vulnerados en contextos de encierro (BORDA, 2014; PORTA, 2016). A partir del surgimiento de la AUH que reconoce expresamente el derecho de esta población a cobrar la prestación, la Procuración Penitenciaria de la Nación (PPN) relevó diversos problemas que impedían el acceso a esta política en el Centro Federal de Detención de Mujeres (U-31).

Algunas hijos/as de PPL no podían acceder porque su madre/padre trabajaba en contexto de encierro, y si bien como veremos luego, no percibían AAFP por esa actividad «aparecían» en ANSES como trabajadores bloqueando la posibilidad de que otro adulto en el medio libre pudiera solicitar la AUH. En otros casos, se presentaban dificultades para realizar el trámite donde se designa el apoderado



(sea por problemas de documentación o por la poca información que circulaba el SPF sobre el tema). En el marco de las entrevistas mantenidas con los actores demandantes se señaló que algunas de estas problemáticas pudieron «destrabarse» administrativamente de manera coordinada entre las agencias estatales<sup>13</sup>.

El grupo sobre el que no hubo acuerdo fue justamente el menos relevante cuantitativamente y a la vez uno de los más vulnerables. Son las madres privadas de libertad que conviven con sus niños y niñas menores de 4 años o se encuentran embarazadas. Detengámonos un momento en algunos datos sobre la población a la que se hace referencia universo.

Un estudio realizado hace algunos años por la PPN, el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) y el Ministerio Público de la Defensa (2011)<sup>14</sup> indica que el promedio de edad de las mujeres detenidas ronda los 36 años. A la hora de ser detenidas, muchas encabezan una familia monoparental y ejercen la jefatura del hogar. De hecho, el 63,5% era el principal sostén económico de su grupo familiar y el 25% dijo seguir aportando dinero a su hogar. La mayoría de estas mujeres no registran antecedentes, fueron procesadas o condenadas por delitos no violentos y pertenecen a sectores social y económicamente desfavorecidos. Las Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, destacan a las personas privadas de la libertad dentro de este universo<sup>15</sup>.

Una posibilidad que habilita la legislación argentina es que las madres puedan convivir con sus niños en contexto de encierro<sup>16</sup>. ¿Cuántas mujeres hacen uso de esta opción? En el expediente judicial figura un parte de población remitido por el SPF correspondiente al 17 de octubre de 2014- dos meses previos a la presentación de la demanda. Allí se señala la existencia de un total de 761 detenidas; 18 de ellas están embarazadas y 48 son madres que se encuentran acompañadas por un total de

<sup>13</sup> Por ejemplo, para el caso de las incompatibilidades que bloqueaban la AUH, ANSES dispuso que en «las declaraciones juradas del ENCOPE registradas en el Sistema Previsional Argentino (SIPA) no serán motivo de incompatibilidad para la liquidación de la AUH» (ANSES, Nota GAFyD n° 1959/10).

<sup>14</sup> Para mayor detalle sobre el perfil poblacional pueden consultarse los diferentes informes de la Procuración Penitenciaria de la Nación. Disponibles en: <http://www.ppn.gov.ar/?q=informes-anuales> (último ingreso: 25/06/2018).

<sup>15</sup> Sección 2ª, «Beneficiarios de las reglas», 10. Privados de libertad (22). Las Reglas fueron aprobadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, realizada en Brasilia, en 2008.

<sup>16</sup> «La interna podrá retener consigo a sus hijos menores de cuatro años. Cuando se encuentre justificado, se organizará un jardín maternal a cargo de personal calificado» (art. 195 de la Ley n° 24.660 de ejecución de la pena privativa de libertad).

51 niños y niñas (la mayoría de ellos menores a un año). Se destaca que el Centro Federal de Detención de Mujeres (U-31) tiene capacidad para alojar 130 personas y aloja a 92 mujeres de las cuales 13 están embarazadas y 33 son acompañadas por sus hijos e hijas. Sin dudas es un universo variable, pero cuantitativamente insignificante si se lo coloca a la luz de los procesos de masificación que tuvieron las Asignaciones Familiares.

Como se mencionó, la PPN interpuso un *habeas corpus* colectivo correctivo en el Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional Número 1 de Lomas de Zamora en favor del grupo de madres y sus hijos/as, alojados en el Centro Federal de Detención de Mujeres, Unidad 31 de Ezeiza<sup>17</sup>. Como investigadores del grupo «Derechos Sociales y Políticas Públicas» nos presentamos bajo la figura de *Amicus Curiae* en dicha causa.

El 29 de mayo de 2015 la instancia judicial rechazó la vía del *habeas corpus* por comprender (como es frecuente en estos casos) que «no existe situación que constituya un agravamiento ilegítimo en la forma y las condiciones de detención de las amparistas que habilite la vía»<sup>18</sup> y sólo exhorta al SPF a que tome conocimiento de esta situación sin avanzar más sobre el punto. 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. El voto mayoritario de los jueces Gustavo Hornos y Mariano Borinsky, luego de argumentar en favor de la pertinencia del *habeas corpus* colectivo como mecanismo procesal para plantear el problema denunciado, destaca que «las mujeres privadas de su libertad son sujetos del derecho a la seguridad social, y, como tales, tienen derecho a las diferentes prestaciones establecidas en la ley 24.714»<sup>19</sup> (refiriéndose tanto a la AUH y a las AAFP). En especial, enfatizaron que cuando el legislador quiso excluir alguna situación de las previsiones del régimen de Asignaciones Familiares lo hizo y que, por tal razón, «donde la ley no distingue no cabe distinguir». Respecto de la situación en

<sup>17</sup> Para una descripción detallada sobre la causa, ver Procuración Penitenciaria de la Nación (2015) [http://www.ppn.gov.ar/sites/default/files/Informe%20Anual%202015\\_0.pdf](http://www.ppn.gov.ar/sites/default/files/Informe%20Anual%202015_0.pdf) (último ingreso: 25/06/2018).

<sup>18</sup> Juzgado Federal, Criminal y Correccional de Lomas de Zamora, Número 1, Cédula de Notificación 15000000944630, 29 de mayo de 2015, p.12.

<sup>19</sup> Cámara Federal de Casación Penal, Sala 4, Cédula de Notificación 15000002327954, 4 de diciembre de 2015, p.33.

particular de las mujeres madres detenidas que trabajan en prisión, ambos jueces señalaron que, dado que efectúan los aportes correspondientes, como cualquier trabajador formal, quedan comprendidas dentro del régimen de AAFF. También resaltan que «la concesión del subsidio reclamado contribuirá en forma directa a mejorar las condiciones de los menores alojados en la unidad penitenciaria, en evidente resguardo y protección de su interés»<sup>20</sup>.

Frente a esto, ANSES presentó un Recurso Extraordinario Federal declarado inadmisibile por la misma Sala de la Cámara de Casación Penal el 14 de julio de 2016. En este recurso los argumentos centrales giraron en torno a la «manifiesta arbitrariedad» y a errores en el proceso de notificación que vulneraron el «derecho a la defensa». En cuanto al contenido se insistió con los esgrimidos a lo largo de todo el proceso y que pueden sintetizarse de la siguiente manera. Por un lado siguiendo con lo establecido por el SPF se afirma que no corresponde abonar AAFF al no existir relación de dependencia como se entiende en la Ley de Contrato de Trabajo<sup>21</sup>. Por otro, apelando al dictamen de autoría de ANSES, se sostiene que no corresponde abonar AUH porque las necesidades de las madres y sus hijos/as están cubiertas. A esto se suman argumentos que frecuentemente utilizados en este tipo de casos, que resaltan el perjuicio que ocasiona la intervención judicial en causas donde se dirimen políticas públicas, al afectar entre otras los principios de la división de poderes y el erario público<sup>22</sup>.

Frente al rechazo del Recurso por parte de la Cámara, 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. De hecho, al momento de finalizar la escritura de este artículo, diversas agencias continúan trabajando para concretar el pago de las Asignaciones, aspecto sobre el que se volverá más adelante.

<sup>20</sup> Cámara Federal de Casación Penal, Sala 4, Cédula de Notificación 15000002327954, 4 de diciembre de 2015, p.34.

<sup>21</sup> En el marco del Recurso, ANSES señala: «Al no haber ninguna modalidad de contratación laboral, no se aplica la ley de contrato de trabajo, y en consecuencia no corresponde la aplicación de la ley de asignaciones familiares, exponiendo en tal sentido que las internas no efectúan los aportes correspondientes» (p.4).

<sup>22</sup> Para una discusión sobre temas clásicos y actualizados sobre litigio en derechos sociales, ver: ARCIDIÁCONO *et al* (2010); ABRAMOVICH y PAUTASSI (2009).

#### IV. EXCLUSIONES PARTE I (LAS ASIGNACIONES FAMILIARES):

##### «TRABAJARAS CON EL SUDOR DE TU FRENTE»

En las diversas entrevistas aparece recurrentemente la idea de que el problema de las Asignaciones Familiares es parte del problema del trabajo en la cárcel. Sin dudas, esto insinuaba que un acercamiento propio del campo la política social en el medio libre se presentaba como incompleto para comprender esta exclusión.

Los clásicos trabajos de Michael Foucault fueron pioneros para pensar el proceso de invención de la penalidad por detención en el Siglo XVIII y XIX como alternativa al castigo corporal y la forma civilizada de la pena como mecanismo jurídico económico por un lado y como técnica disciplinar por otro «[L]a cárcel aparece como institución completa y austera, atravesada por la omnidisciplina, y la regulación total del tiempo, la comida y la palabra» (FOUCAULT, [1976] 1999: 235). En ese marco Foucault recupera el trabajo como agente de transformación penitenciaria, vinculado directamente con el temor a la ociosidad y también en clave de los valores que hacen a la disciplina, los hábitos de orden y la obediencia que genera.

En Argentina, en el siglo XXI, todavía el trabajo en contexto de encierro lejos de asociarse con la posibilidad de obtener derechos sociales tal como habilita el trabajo asalariado registrado en el medio libre. En la mayoría de los casos, queda reducido a un mero intercambio mercantil o al potencial disciplinador que hacía referencia la obra de Foucault. Las PPL en general encuentran más variadas dificultades para acceder a las prestaciones de la seguridad social (cobertura de las Aseguradoras de Riesgos de Trabajo, obra social, jubilaciones y pensiones) y no sólo a las Asignaciones Familiares que aquí nos ocupan<sup>23</sup>.

Lo cierto es que los instrumentos de Naciones Unidas específicos sobre la materia<sup>24</sup>, la propia Organización Internacional del Trabajo (Convenio n° 29 relativo a la prohibición del trabajo forzoso o la Convención Americana de Derechos Humanos en sus art.6, ap.1 y 2) señalan que el trabajo en contextos de encierro no es trabajo forzoso, le ponen condiciones expresas y sostienen la necesidad de garantizar que el trabajo sea voluntario (en términos de no obligatorio). Elsa Porta

<sup>23</sup> Para una discusión sobre este tema, ver PORTA (2016); TEDESCHI (2012).

<sup>24</sup> Se hace referencia a las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de las Naciones Unidas (1977), a los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos de las Naciones Unidas (1990), y a las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok) (2011).

(2016) ex jueza laboral y quien también participa como *Amicus Curiae* en esta causa, publicó el primer libro que sintetiza la situación del trabajo en contexto de encierro en Argentina. Allí señala que tanto la mencionada Ley mº 24.660 y el reglamento general de procesados hacen referencia al trabajo remunerado de las PPL. En la regulación sobre las condiciones laborales de los internos, específicamente se detalla que el trabajo «respetará la legislación laboral y de seguridad social vigente» (artículo 107 inciso g). Asimismo expresamente se dispone que la organización del trabajo atenderá a «las normas establecidas en la legislación inherente al trabajo libre» (artículo 117) y dispone «de la retribución del trabajo del interno se deducirán los aportes correspondientes a la seguridad social» (art. 121).

Entre 2012 y 2014 diversa jurisprudencia alimentó esta línea de pensamiento. Más allá de su efecto jurídico, en el marco de la judicialización de la política pública, estos fallos pueden ser leídos en clave de sus «mensajes políticos» (ABDÓ FERÉZ, 2014: 53). Sólo a modo de ejemplo y por sus efectos en la agenda mediática y política, puede mencionarse el fallo de la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, en autos «Kepych, Yúriy Tibériyevich s/ recurso de casación» (con sentencia del 01/12/14). Se dispone el dictado de un reglamento por parte del Ente de Cooperación Técnica del Servicio Penitenciario Federal (ENCOPE) para regular el trabajo penitenciario y también ordenó la conformación de una Comisión Especial de Estudio sobre las Condiciones de Vigencia y Estado de las Relaciones Laborales en el Marco del Trabajo Prestado en Condiciones de Encierro de las Personas Privadas de su Libertad Ambulatoria<sup>25</sup> (en adelante «la Comisión»).

En un extenso informe llamado *Trabajo en cárceles*, la Comisión señaló la absoluta concordancia del trabajo en contexto de encierro con la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) y específicamente el derecho a percibir AAFF.

«Asiste a las personas trabajadoras privadas de la libertad ambulatoria el derecho a gozar de la totalidad de los beneficios de la Seguridad Social inherentes al trabajo dependiente, en especial los previstos por las leyes 24.241 (jubilaciones y pensiones), 24.714 (asignaciones familiares), 23.660 (obra social), 23.661 (seguro de salud) y 24.013 (prestación de desempleo) y demás normas nacionales o provinciales concordantes o

<sup>25</sup> Esta Comisión fue creada por Resolución N° 1373/2012 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social. Conformada por Universidades, CGT, CTA, Unión Industrial, Asociación Argentina de Derecho e trabajo y Seguridad Social, Centro de Estudios de Ejecución Penal y personas que habían sido detenidas.

complementarias. Por todo lo expuesto, el trabajo prestado intramuros debe respetar la legislación laboral vigente, y por ello, cabe recordar que los internos trabajadores están incluidos dentro del régimen de la seguridad social, y son sujetos beneficiarios de las asignaciones familiares previstas en la ley 24.714» (COMISIÓN, 2015:43).

El Informe reconoce las dificultades existentes para el cobro de las AAF y sostiene que no puede invocarse la inexistencia de contribuciones cuando esta es una obligación del empleador<sup>26</sup>.

Para comprender esta omisión debe recordarse que el ENCOPE, organismo descentralizado del SPF creado en 1994 por Ley n° 24.372 tiene un rol central en este tema. A lo largo de la causa, las burocracias del ENCOPE apelan a esta normativa para referirse al trabajo como parte de «talleres de labor terapia» (típicamente utilizados para tratamiento de afecciones físicas, psíquicas) y/o «peculio» (que los especialistas en la materia lo asemejan a la «dádiva»). Los actores demandantes sostienen que este tipo de referencia normativa tiene el propósito eludir el cumplimiento de la ley laboral y todas las obligaciones involucradas. En la demanda y en las audiencias tanto el SPF como el ENCOPE no presentan argumentaciones extensas que se propongan justificar esta omisión, incluso hacen un uso muy acotado del tiempo que se les otorga para la presentación. Es más, ante la pregunta insistente de los jueces de la Sala IV de la Cámara de Casación Penal en la audiencia que tuvo lugar el 18 de noviembre de 2015, las burocracias técnicas del SPF y ENCOPE respondieron con una frase idéntica, breve y contundente: «No corresponde pagar AAF porque no es trabajo como aquel de la ley de contrato de trabajo»<sup>27</sup>.

Lo cierto es que a lo largo de toda la demanda y de las audiencias, los actores demandantes señalan que la principal confusión radica en asimilar al ENCOPE con una empresa privada y alertan que desde 2011 se le asignan las partidas vinculadas con Fondos de Desempleo, AAF, aportes previsionales y accidentes de riesgos de trabajo que deben ser previstas como un ítem en sus reservas presupuestarias (p.3). Sin embargo la PPL continúa fuera del sistema de Asignaciones aún en los casos en los que falta una condena firme (situación en la que se perdería la patria potestad y por ende el derecho a cobrar la prestación).

<sup>26</sup> Para un detalle sobre la cuestión de Asignaciones Familiares en contextos de encierro, ver BORDA (2014).

<sup>27</sup> Audiencia celebrada en el Juzgado Federal, Criminal y Correccional de Lomas de Zamora Número 1, 18 de noviembre de 2015,

Claramente, las entrevistas, las audiencias e incluso los escritos ponen de manifiesto que el SPF (y el ENCOPE) son los actores de peso en el campo de las AAFF. Si bien no se desconoce que la heterogeneidad de los elementos constitutivos de la burocracia dificultan una generalización (OSZLAK, 1984) los actores burocráticos de estas agencias sostienen una posición homogénea, sin fisuras y de manera sostenida a lo largo de la causa, disociados de los nuevos estándares que plantea la Comisión que funciona de manera paralela en el Ministerio de Trabajo.

El SPF cuyo origen se vincula con la función de garantizar la seguridad en prisión y custodiar la ejecución de la pena, tiene de hecho a su cargo (junto con el ENCOPE como organismo descentralizado) la gestión de todo aquello relativo al trabajo en contextos de encierro. Esto explica a la vez que impregna la mirada de sus burocracias que conciben el trabajo subsumido como elemento para garantizar la seguridad de la prisión y no como en su dimensión vinculada con la protección de los derechos de los trabajadores.

En el momento donde se discuten las AAFF, ANSES y sus representantes tienen un rol secundario y hasta desdibujado a lo largo de todo el proceso judicial. De hecho, este organismo advirtió en reiteradas oportunidades que dichas transferencias deben ser recibidas por los trabajadores en contexto de encierro, señalándole al ENCOPE la necesidad de dictar una norma para que los trabajadores cobren AAFF (Dictamen 36.664 del 12 de septiembre de 2007). La opinión del dictamen de ANSES en este punto debería resultar determinante, al ser la autoridad de aplicación del régimen de Asignaciones, sin embargo no lo es. Sin embargo, a diferencia de lo que sucede con la AUH, no tuvo ningún peso legal ni político.

No es un dato menor que en el marco de la audiencia en Comodoro Py, a la hora de tratar este tema, se hiciera presente sólo un representante del «Área de Emisión de Normas y Requerimientos de Asignaciones no contributivas». Sus argumentos se concentraron en cuestiones estrictamente vinculadas con las imposibilidades «técnicas»: «El sistema informático que no habilitaba el pago»<sup>28</sup>. Esta suerte de «metáfora informática» que apareció luego renovada en el proceso de ejecución de sentencia, tiene la forma de velo «a través del cual las burocracias se enmascaran detrás del funcionamiento de operaciones no humanas» (AUYERO, 2013) que dilata la espera de las madres privadas de libertad y sus hijos/as que aún no perciben Asignaciones Familiares.

<sup>28</sup> Entrevista realizada a un miembro de la burocracia técnico-profesional del «Área de Emisión de Normas y Requerimientos de Asignaciones no contributivas» de ANSES, el 4 de octubre de 2016.

En apretada síntesis, en el campo de las tradicionales AAFP la exclusión de la población privada de libertad resulta un hecho ordinario, no sólo acotado al grupo que contempla la demanda judicial. Este aspecto resulta inescindible de las particularidades del trabajo en contexto de encierro.

## **V. EXCLUSIONES PARTE II. LA AUH Y LAS MADRES Y NIÑOS**

### **«CON TODAS LAS NECESIDADES CUBIERTAS»**

Las mujeres embarazadas y detenidas acompañadas por sus hijos suelen encontrar mayores obstáculos para acceder a puestos de trabajo o desempeñan tareas por lapsos limitados. Esto las haría potenciales destinatarias de la AUH.

Cuando en 2009 surge la AUH se contempló a partir de la Resolución de ANSES N° 393/09 (artículo 17)<sup>29</sup> la posibilidad de cobrar la Asignación a través de la figura de los apoderados en aquellos casos en que la PPL no ejerza la patria potestad (por tener condena firme).

Sin embargo, las mujeres que atraviesan un embarazo o –como el propio sistema penal permite– optaron por retener consigo a sus hijos e hijas menores de 4 años y ni siquiera se encuentran condenadas, no lograron acceder a la AUH. La PPN solicitó aclaraciones al Servicio Jurídico Permanente de ANSES que mediante un dictamen afirmó:

«a través del Servicio Penitenciario se provee a la madre de todo lo necesario para la asistencia y cuidado de su hijo (artículo 195 de la ley 24.660) (...) Partiendo de dicha base esta Gerencia [de Asignaciones Familiares y Desempleo], (...), concluye que no corresponde liquidar a los padres, tutores y curadores de los nombrados la prestación Universal por Hijo»<sup>30</sup>.

<sup>29</sup> Esto se consigna en la página institucional de ANSES (para el SPF y el Servicio Penitenciario de Córdoba). <http://www.anses.gob.ar/prestacion/asignaciones-familiares-83>. Consulta realizada el 24 de abril de 2017.

<sup>30</sup> ANSES, Dictamen del n°46.205 del Servicio Jurídico.



En la *habeas corpus* los actores demandantes denuncian que el dictamen de ANSES coloca arbitrariamente a este grupo de madres en inferioridad de condiciones no sólo respecto de quienes se encuentran en el medio libre, sino también de quienes no optaron por tener los niños consigo en la prisión o se encuentran bajo el régimen de prisión domiciliaria. El dictamen como pieza administrativa introduce criterios *ad hoc* para justificar la exclusión de madres y niños que atraviesan una especial situación de vulnerabilidad. En este caso, las madres no sólo ejercen la patria potestad sino, como refuerza la PPN «se encuentran a cargo del cuidado de sus hijos/as en el sentido más fuerte del término».

Una revisión del expediente permite identificar el lugar preponderante que adquirió este dictamen. Una suerte de «vida propia» en la causa. Cabe recordar que en términos del derecho administrativo, este tipo de dictámenes no es vinculante para el funcionario que requirió la opinión. Se trata de medidas preparatorias a través de las cuales se va formando la voluntad estatal, para arribar a la decisión final expresado en el correspondiente acto administrativo (GORDILLO, 2013). Una vez incluso avanzada la causa judicial, ANSES en su defensa sostiene esta distinción en el Recurso Extraordinario «los dictámenes no son susceptibles de causar agravio o gravamen directo, sino solo a través de una decisión administrativa específicamente dirigida a resolver una petición concreta de un ciudadano concreto»<sup>31</sup>.

El dictamen expresa y condensa la opinión de la burocracia técnico profesional del Servicio Jurídico Permanente de ANSES que sostiene esta «distinción». A lo largo de las entrevistas emergen sus miradas sobre el alcance que debe tener la AUH («Yo creo que no corresponde», «Estoy seguro que no tienen que cobrar») <sup>32</sup>. Esto forma parte de un contexto institucional de producción de estas prestaciones. Recordemos que el propio diseño del sistema de Asignaciones en Argentina establece un sistema bifronte que distingue entre las AAFP y la AUH a las que les asigna un conjunto de exigencias, controles y sanciones asociadas a las condicionalidades diferenciadas que responsabilizan a las madres de su cumplimiento. La tensión entre ambos sistema es algo presente en ANSES sobre todo por el valor simbólico y político del trabajo y de los esquemas contributivos. ANSES transformó el esquema de sus prestaciones, diversificó su portafolio, ganó presencia territorial (COSTA *et*

<sup>31</sup> ANSES, Recurso extraordinario interpuesto por decisión de CSJN del 04/12/2015, p.5.

<sup>32</sup> Entrevista realizada a miembros técnico-profesionales del Servicio Jurídico de ANSES, 14/10/2016.

al, 2014). Algunas de sus burocracias fueron parte de estos procesos, participaron en los operativos de lanzamiento de AUH, atienden en las diferentes oficinas que surgieron o se potenciaron junto con esta política (PAUTASSI *et al*, 2013). Muchos otros profesionales con una larga trayectoria en materia de temas «contributivos» presentan mayores resistencias frente al nuevo universo de prestaciones y de cara al «nuevo público» como surge del trabajo de campo.

El dictamen que se presenta como «saber experto»<sup>33</sup> opera como una pieza burocrática que legitima técnicamente la exclusión. En esta construcción, la falta de necesidades de las madres privadas de libertad –dato construido sobre la base de información provista por el SPF– es el argumento utilizado en el dictamen para robustecer y justificar la exclusión. En otras palabras: «Los procesos de racionalización confieren una eficacia simbólica que radica en el desconocimiento de la arbitrariedad que se desconoce por lo tanto es reconocida como legítima» (BOURDIEU, 2000: 184).

La preocupación por las «necesidades» es recurrente en el campo de las políticas sociales como así también el «uso» que se le otorga al dinero que el Estado transfiere a las familias. En un clásico trabajo Donzelot analiza la preocupación histórica de diferentes actores por el «buen uso» (o no) que se hace de las políticas destinadas a los «pobres merecedores» (DONZELOT, 1998). En línea con lo que señala la sociología moral del dinero<sup>34</sup>, se pone de manifiesto que el dinero que no proviene de la vía del trabajo se presenta como «dinero donado» que da autoridad para juzgar, clasificar y «evaluar» a quienes reciben, más aún cuando discursiva y políticamente eran «madres que cometieron un delito»<sup>35</sup>.

Una mirada sobre el diseño de la AUH afirmarí­a que esta política se distanció de las transferencias monetarias que sólo permitían gastos en algunos productos a través de tarjetas o tickets o los planes que reparten alimentos, al colocar en mano de las familias –y concretamente de las madres– la posibilidad de decidir cuáles son los bienes necesarios para cada una de las familias, así también, decidir sobre

<sup>33</sup> Con el concepto expertos surge una herramienta útil para pensar las transformaciones de las profesiones intelectuales y académicas, de la economía y de los Estados, pero también de la mayor presencia de una «sociedad civil» y la importancia creciente de los medios de comunicación (MORRESI y VOMMARO, 2011).

<sup>34</sup> Un desarrollo desde esta perspectiva se puede encontrar en el trabajo de WILKIS (2013).

<sup>35</sup> Término nativo que surge de diversas entrevistas a los actores de las burocracias de ANSES y que resulta recurrente en el marco de las audiencias judiciales.

su eventual «ahorro». Sin embargo, diversas investigaciones sobre la AUH (en el medio libre) muestran de qué manera las madres justifican su «buen uso» (esto se traduce en «cosas para los hijos», «comida», «vestimenta») más allá de que la política no lo requiera (PAUTASSIET *al.*, 2013).

Este elemento surge con más fuerza en la causa, dejando en evidencia una visión moralizadora sobre aquello en lo que gastan o lo que consumen las familias pobres y sobre todo aquellas que se encuentran privadas de libertad. El expediente acumula diversa evidencia que potencia o desacredita este «saber experto» de la burocracia de ANSES. En la presentación del *habeas corpus* la parte demandante presenta como evidencia un conjunto de entrevistas mantenidas con 20 detenidas. Allí estas mujeres explican que el SPF les entrega pañales, leche y una cuna para los niños, pero que la comida que reciben es de mala calidad, insuficiente y no toma en cuenta sus particulares necesidades nutricionales. Asimismo, las detenidas dicen no recibir vestimenta especial para transitar el embarazo y que, directamente, no existe un circuito formal de provisión de vestimenta para los niños y niñas. Como esquema probatorio se presentan recibos de las llamadas «cantinas» (lugar donde se venden bienes en la prisión) que de alguna manera permite identificar el tipo de consumo de las mujeres. Para fortalecer esta línea argumental se recupera el Informe de la Comisión del Ministerio de Trabajo que en reiterados pasajes señala que las necesidades de esta población no logran cubrirse y que estas recaen en responsabilidad de las PPL y su entorno familiar.

Ahora bien, ¿por qué los funcionarios políticos de las diversas gestiones de gobierno se apegaron a la letra del dictamen? ¿Por qué este tema no ingresó a la agenda de gobierno? ¿Qué elementos actuaron como desincentivo para ello? Las entrevistas realizadas relevan puntos de vistas muy heterogéneos sobre los derechos sociales de la PPL, sin embargo, hay una coincidencia generalizada en este punto. El argumento pragmático vinculado con la falta de conveniencia política gana terreno a la hora de explicar por qué razón el titular de ANSES no revirtió la opinión del dictamen de ANSES mientras tramitó la causa judicial o incluso antes, al menos liberando el pago de la AUH que resultaba menos complejo que las AAFF por las resistencias previamente explicitadas.

Es importante recordar que sobre todo a partir de la mencionada sentencia «Kepych», se instaló en la agenda de los medios masivos de comunicación y en la discusión político electoral un discurso donde los derechos sociales de las PPL competían con los derechos sociales de aquellos que «sin delinquir» veían vulne-

rados sus derechos en el medio libre (los trabajadores, los jubilados). Este aspecto fue recuperado en reiteradas oportunidades a lo largo de la campaña por Sergio Massa, quien fuera titular de ANSES durante la gestión del presidente Néstor Kirchner y candidato a Presidente en octubre de 2015 por el Frente Renovador. Massa condensaba una posición que renovaba la clásica antinomia foucaultiana y reaparecía planteada entre «jubilados» (no sólo trabajadores) y «presos». Sólo a modo de ejemplo cabe recordar alguna de estas declaraciones en la prensa escrita: «Lo único que falta es que los presos pidan aguinaldo y vacaciones»<sup>36</sup>; «Al Gobierno le interesan más los presos que los jubilados»<sup>37</sup>. Estas posiciones constituyen una reducida muestra de la construcción de un contexto en el que tramitó la causa.

Con este telón de fondo, es importante señalar que a poco tiempo de presentarse el *habeas corpus*, el titular de ANSES (Diego Bossio) era candidato a Diputado Nacional por el oficialismo. «¿Quién iba a querer pegar la figura de Diego Bossio a los presos?», era una frase frecuente en las entrevistas a los diversos informantes clave que tomaban distancia del trámite judicial. Todo indicaba que no resultaba conveniente ni electoral ni políticamente para los propios decisores políticos de ANSES dar un paso adelante en el universo de los reclamos de las PPL e incorporar esta cuestión a una agenda de gobierno.

En apretada síntesis, las razones a las que se apela para justificar la exclusión de la AUH difieren de aquellas asociadas con el campo de las AAFF. La normativa de origen de esta política habilita el pago y los resortes institucionales para efectivizarlos (por ejemplo la figura de los apoderados). La exclusión de este grupo de madres se sostiene principalmente en el dictamen del Servicio Jurídico Permanente de ANSES que se convierte en una pieza jurídica y política central para justificar la exclusión del mencionado grupo. La misma reposa sobre una afirmación que con poco esfuerzo argumental y una débil evidencia empírica hace referencia a las necesidades de madres e hijos/as acercando a la AUH a una lógica de merecimiento usual en la política social asistencial y en los previos programas sociales. A la vez, esto se sitúa en un contexto político que se inclina a mantener el *statu quo* en función del momento electoral en el que transcurrió este caso.

<sup>36</sup> «Massa: «Lo único que falta es que los presos pidan aguinaldo y vacaciones»», *La Nación*, 05/12/2014.

<sup>37</sup> «Massa: «Al gobierno le interesan más los presos que los jubilados»», *La Nación*, 27/07/2015.

## VI. EL TEMOR EXPANSIVO

Al momento de finalizar este artículo tramitaba la ejecución de la sentencia. Los últimos datos recogidos en el expediente indican que el centro de la discusión gira en torno a diferentes cuestiones que se plantean como operativas. Por ejemplo, existe una discusión procesal sobre la fecha de retroactividad del pago (si es desde el inicio de la demanda o de la sentencia). Pero tal vez una de las principales dificultades se vincula con la necesidad de confeccionar listados que permitan contar con información actualizada del binomio madre/hijo-a (Documento Nacional de Identidad-DNI, Código Único de Identificación Laboral-CUIL) y establecer mecanismos de pago bancarizados en un escenario donde la PPL no tiene acceso al manejo de dinero. Concretamente se requiere que la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) genere un Código para identificación de trabajadores en contextos de encierro que luego ANSES pueda utilizar para habilitar los pagos en coordinación con el SPF que debe resolver la cuestión de cómo hacer llegar el dinero a las madres. Durante las audiencias de ejecución, las agencias gubernamentales enfatizaron las dificultades «informáticas», como el principal obstáculo para resolver estas cuestiones. Nuevamente la idea de «velo» como práctica burocrática se hace presente (AUYERO, 2013).

Este argumento aparece recuperado con cierto optimismo por los actores que iniciaron la demanda bajo la convicción de que una vez solucionado este obstáculo el caso sería la «punta del ovillo» o «la llave» para extender las Asignaciones a las restantes PPL. Resta de aquí en adelante conocer las posibles implicancias del caso en la población que se encuentra alojada en otras unidades o incluso para trascender el universo de las madres privadas de libertad que conviven con sus hijos/as.

Esto es planteado en clave de «temor expansivo» por parte de los actores demandados. Puede captarse en su máxima expresión y sintetizarse en la siguiente cita extraída del Recurso Extraordinario presentado por ANSES.

«En el caso que aquí se ventila, el otorgamiento de los beneficios pretendidos a un colectivo que no constituye beneficiario expresamente determinado por la ley 24.714 se pondría en crisis el Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA) instituido mediante las leyes 24463 y 26417 y en particular, el sistema de asignaciones familiares y asignación universal establecido en la ley 24.714. En efecto, de otorgarse las prestaciones en forma generalizada sin elementales controles sobre cuestiones básicas como ser: la filiación de las peticionantes respecto de los menores –que huelga recordar no se encuentra acreditada en autos– el riesgo de pago múltiple de una misma asignación

que podría estar siendo percibida por el progenitor que no se encuentra cumpliendo condena alguna, etc. se estaría consagrando un acceso irrestricto e ilimitado a dichas prestaciones sin sujeción a límite o procedimiento alguno lo cual no resulta ni de la letra ni del espíritu de la ley»<sup>38</sup>.

Este temor contrasta con la expansión de las prestaciones en cabeza de ANSES desde el 2009 en adelante.

Un acercamiento a la temática como la que se sostuvo a lo largo de estas páginas, insinúa que las transformaciones en el campo de las Asignaciones en contexto de encierro están atravesadas por el rol protagónico de las burocracias de las diferentes agencias de gobierno y sus concepciones sobre estos temas. Desde esta mirada los efectos de la causa constituyen más bien un interrogante. En el «mientras tanto», la sentencia que resulta favorable para el grupo en cuestión, recodifica las desigualdades sociales (DE SOUSA SANTOS, 1998) al quedar restringida a este grupo de 33 madres.

## VII. REFLEXIONES FINALES

La lectura del caso sugiere que la lógica «contributiva/no contributiva» que en general atraviesa el campo de las Asignaciones se complementa en este caso por una lógica del «adentro/afuera» que se convierte en el principal vector de desigualdad a la hora de negar el acceso a las prestaciones. La población privada de libertad aparece como el límite ético y político en medio de la masificación del sistema de Asignaciones en Argentina. Esta situación no es revertida por los decisores políticos que omiten incorporar esta temática a la agenda de gobierno. De acuerdo a la evidencia recogida, esto se explica por la presencia de un conjunto de especulaciones político/electorales que alimentan los sesgos negativos sobre la recepción mediática y el impacto electoral de la expansión de los derechos sociales de las personas privadas de libertad.

Para el caso de las AAFP la negativa a la inclusión de las madres privadas de libertad puede comprenderse dentro de las tradicionales concepciones de las burocracias

<sup>38</sup> ANSES, Recurso extraordinario interpuesto por decisión de CSJN del 4 de diciembre de 2015, p 23.

del SPF y ENCOPE cuya mirada del trabajo en contexto de encierro se asocia con un conjunto de obligaciones y ausencias de protecciones. El trabajo resulta valorado por su capacidad para generar algunos ingresos, pero sobre todo con la potencia para evitar la ociosidad y lograr disciplinamiento. Las burocracias del SPF (y ENCOPE) se presentan como actores unificados en esta temática a lo largo de la causa judicial y defienden su legitimidad para actuar y monopolizar la gestión del trabajo, además del control de la seguridad en la prisión y la ejecución de la pena que son sus funciones principales. Esto a la vez se da en paralelo a la discusión sobre la temática que llevó adelante la mencionada Comisión con sede en el Ministerio de Trabajo.

De la mano de la negativa a percibir la AUH resurge como novedad una suerte de «test de necesidades» que la propia política no incluye en su normativa pero sí retrotrae a las medidas previas a la Asignación. Esto es sobre todo construido por las burocracias de los Servicios Jurídicos Permanentes de ANSES, a partir del protagonismo que adquiere la pieza «dictamen» sobre la que se establece la discusión y representa el puntapié para el inicio del *habeas corpus*. Sin dudas la lógica del control y merecimiento para quienes reciben AUH en el medio libre no desaparece, pero aflora en otro momento de la política (cuando las familias deben cumplir con un conjunto de condicionalidades educativas y sanitarias de lo contrario se procede a la baja de la Asignación). Para el caso de las mujeres privadas de libertad esto se hace presente cerrando en el momento del acceso a la prestación.

El caso da cuenta del protagonismo de las burocracias técnico profesionales de las agencias del gobierno como ANSES, SPF (y ENCOPE) y sus significativos márgenes de actuación. Se convirtieron en actores centrales para negar el acceso tanto a las AAFP como a la AUH al disputar el alcance simbólico y operativo de las Asignaciones como derechos. Incluso, a lo largo del expediente se evidencia que los esfuerzos argumentativos «legales» resultan menores y emergen con pocas mediaciones un conjunto de argumentos morales, en otras palabras: resistencias, convencimientos y creencias sobre lo que es o no «trabajo» y lo que son o no «necesidades cubiertas».

Ahora bien, la sentencia favorable de un alto tribunal no es el punto de llegada. Devuelve el problema político no sólo a los tomadores de decisión de las agencias gubernamentales sino también a las burocracias. Sus prácticas afloran por ejemplo a través de metáforas informáticas que lentifican el acceso a las prestaciones, dando continuidad al rol de «guardianes» (VISMANN, 2008) que tuvieron a lo largo del proceso, convirtiendo al proceso de ejecución de la sentencia y al universo de las Asignaciones en un territorio incierto y ambiguo.

## Bibliografía

- ARCIDIÁCONO, PILAR (2012): *La política del «mientras tanto»*. Programas sociales después de la crisis de 2001-2002, Buenos Aires, Biblos.
- ARCIDIÁCONO, PILAR, ESPEJO, NICOLÁS Y RODRÍGUEZ GARAVITO, CÉSAR (coords.) (2010): *Derechos Sociales: justicia, política y economía en América Latina*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores.
- ARCIDIÁCONO, PILAR; GAMALLO, GUSTAVO; PAUTASSI, LAURA Y STRASCHNOY, MORA (2015): «Brechas de bienestar en el acceso a las prestaciones sociales. Acerca de las asignaciones familiares y la asignación universal por hijo en Argentina», en: *Universidad y Sociedad. Desafíos de la Investigación interdisciplinaria*, Buenos Aires, EUDEBA-Programa Interdisciplinario de la Universidad de Buenos Aires sobre marginaciones Sociales (PIUBAMAS).
- ABDÓ FERÉZ, CECILIA (2014): «La política y la juristocracia», en: *Sociedad*, Buenos Aires, vol. 33.
- ABRAMOVICH, VICTOR Y PAUTASSI LAURA (2009): *La revisión judicial de las políticas sociales. Estudio de casos en argentina*, Buenos Aires, Ediciones del Puerto.
- AGUILAR VILLANUEVA, LUÍS (1993): «Estudio introductorio», en: AGUILARVILLANUEVA, LUIS (comp.), *Problemas públicos y agenda de gobierno*, México D.F., Porrúa.
- AUYERO, JAVIER (2013): *Pacientes del Estado*, Buenos Aires, Eudeba.
- BARRERRA, LETICIA, (2014): «Burocracia y Derecho: Reflexiones sobre el rol de los documentos en la construcción del conocimiento jurídico», en: *Sociedad*, Buenos Aires, vol. 33.
- BORDA, RODRIGO (2014): «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)?», en: *Revista de Derecho Penal y Procesal Penal*, Buenos Aires, AbeledoPerrot, n° 4.
- BOURDIEU PIERRE (2000): *La Fuerza del Derecho. Elementos para una sociología del campo jurídico*, Bogotá: Ediciones Uniandes/Siglo del Hombre Editores.
- CEPAL (Comisión Económica para América Latina y el Caribe) (2012): «Programas de transferencias condicionadas, Base de datos de programas de protección social no contributiva en América Latina y el Caribe». Disponible en <http://dds.cepal.org/bdptc/programa/?id=6> (último ingreso: 25/06/2018).
- CHIARA, MAGDALENA Y DI VIRGILIO, MARÍA MERCEDES (ORG.) (2009): *Gestión de la política social. Conceptos y herramientas*, Buenos Aires, Prometeo/UNGS.
- COMISIÓN ESPECIAL DE ESTUDIO SOBRE LAS CONDICIONES DE VIGENCIA Y ESTADO DE LAS RELACIONES LABORALES EN EL MARCO DEL TRABAJO PRESTADO EN CONDICIONES DE ENCIERRO DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE SU LIBERTAD AMBULATORIA DEL MTEySS (2015): *Trabajo en cárceles*, Ciudad de Buenos Aires, MTEySS.
- CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Disponible en: [https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_b32\\_convencion\\_americana\\_sobre\\_derechos\\_humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm) (último ingreso: 25/06/2018).
- CONVENIO N° 29 SOBRE TRABAJO FORZOSO DE LA OIT. Disponible en: [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55\\_TYPE,P55\\_LANG,P55\\_DOCUMENT,P55\\_NODE:CON,es,C029/Document](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:55:0::NO::P55_TYPE,P55_LANG,P55_DOCUMENT,P55_NODE:CON,es,C029/Document) (último ingreso: 25/06/2018).
- COSTA, MARÍA IGNACIA; CURCIO, JAVIER Y GRUSHKA, CARLOS (2014): «La institucionalidad de la Administración Nacional de la Seguridad Social en el Sistema de Seguridad Social Argentino. Estructura organizativa y financiamiento (1991-2012)», en: C. DANANI Y S. HINTZE (coords.), *Protecciones y desproteccio-*



- nes (II) problemas y debates de la seguridad social en la Argentina, Los Polvorines, UNGS.
- DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA (1998): *De la mano de Alicia. Lo social y lo político y en la posmodernidad*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores.
- DONZELOT, JACQUES, (1998): *La policía de las familias*, España, Pre-Textos.
- FOUCAULT, MICHAEL ([1976] 1999): *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, México D.F., Siglo XXI.
- GORDILLO, AGUSTÍN (2013): «Clasificación jurídica de la función administrativa», en: GORDILLO, AGUSTÍN, *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*, Buenos Aires, F.D.A.
- ISUANI, ALDO (2009): «El Estado de Bienestar Argentino: un rígido bien durable», en: *Politikos*, n° 12, Universidad Católica de Santa Fé.
- LINDEBOIN, JAVIER (2011): «Las estadísticas oficiales en Argentina, ¿Herramientas u obstáculos para las ciencias sociales?», en: *Revista Trabajo y Sociedad*, n° 2.
- LIPSKY, MICHAEL (1983): *Street-level bureaucracy: dilemmas of the individual in public services*, New York, Russell Sage Foundation.
- MINISTERIO DE TRABAJO, PROTECCIÓN Y SEGURIDAD SOCIAL EN LA ARGENTINA ([2011] 2014): *Resultados de la Encuesta Nacional de Protección y Seguridad Social*, Buenos Aires, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.
- MINISTERIO DE TRABAJO, PROTECCIÓN Y SEGURIDAD SOCIAL EN LA ARGENTINA (2016): *Boletín Estadístico de la Seguridad Social*, Buenos Aires, Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social.
- MORRESI, SERGIO Y VOMMARO, GABRIEL (COMPS.) (2011): *Saber lo que se hace. Expertos y política en la Argentina*, Buenos Aires, Prometeo.
- OSZLAK, OSCAR (1984): «Notas críticas para una teoría de la burocracia estatal», en: OSZLAK, OSCAR, *Teoría de la burocracia estatal*, México, Paidós.
- PAUTASSI, LAURA, ARCIADIÁCONO, PILAR Y STRASCHNOY, MORA (2013): *Asignación Universal por Hijo para Protección Social de la Argentina. Entre la satisfacción de necesidades y el reconocimiento de derechos*, Santiago de Chile, CEPAL, n° 184.
- PERELMITER, LUISINA (2008): «¿Es posible la debilidad estatal? Notas de investigación sobre la construcción del Estado en política social», en: *Papeles de Trabajo*, Buenos Aires, vol. 1.
- PORTA, ELSA (2016): *El trabajo en contexto de encierro*, Buenos Aires, Ediar.
- PRINCIPIOS BÁSICOS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS DE LAS NACIONES UNIDAS (1990). Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/BasicPrinciplesTreatmentOfPrisoners.aspx> (último ingreso: 25/06/2018).
- PROCURACIÓN PENITENCIARIA DE LA NACIÓN, CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES Y MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA DE LA NACIÓN (2011): *Mujeres en prisión. Los alcances del castigo*, Buenos Aires, Siglo XXI.
- PROCURACIÓN PENITENCIARIA DE LA NACIÓN (2015): *Informe Anual 2015. La situación de los derechos humanos en las cárceles federales de la Argentina*, Buenos Aires, Procuración Penitenciaria de la Nación.
- REGLAS DE BRASÍLIA SOBRE ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD (2008): *XIV Cumbre Judicial Iberoamericana*. Disponible en: [http://www.cumbrejudicial.org/c/document\\_library/get\\_file?uuid=6fe6feca-4300-46b2-a9f9-f1b6f4219728&groupId=10124](http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?uuid=6fe6feca-4300-46b2-a9f9-f1b6f4219728&groupId=10124) (último ingreso: 25/06/2018).
- REGLAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL TRATAMIENTO DE LAS RECLUSAS Y MEDIDAS NO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD PARA LAS MUJERES DELINCUENTES (REGLAS DE BANGKOK) (2011). Disponible en [https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Bangkok\\_Rules\\_ESP\\_24032015.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Bangkok_Rules_ESP_24032015.pdf) (último ingreso: 25/06/2018).

REGLAS MÍNIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS DE LAS NACIONES UNIDAS (1977). Disponible en <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/TreatmentOfPrisoners.aspx>(último ingreso: 25/06/2018).

SOLDANO, DANIELA (2009): «El Estado en la vida cotidiana. Algunos desafíos conceptuales y metodológicos de la investigación sobre política y biografía», en: FREDERIC, SABINA Y SOPRANO, GERMÁN (comps.), *Política y variaciones de escalas en el análisis de la Argentina*, Buenos Aires, Prometeo/UNGS.

TEDESCHI, SEBASTIÁN (2012): «Los derechos sociales de las personas privadas de libertad y el sistema penitenciario», en: GUTIÉRREZ, MARIANO (comp.), *Lápices o rejas*, Buenos Aires, Ediciones Del Puerto.

VISMANN, CORNELIA, (2008): *Files: Law, Media and Technology*, Stanford, Stanford University Press.

WILKIS, ARIEL (2013): *La sospechas del dinero. Moral y economía en la vida popular*, Buenos Aires, Paidós.