

(Pre)ocuparse por el derecho a la protección social en clave interseccional: la situación de las niñeces y adolescencias con discapacidad

Autora:
Silva, Sabrina Anabel

Cita: RC D 800/2021

Subtítulo:

Segunda parte

Encabezado:

La autora analiza las bases o pilares sobre los cuales debería construirse la reforma del sistema de protección social integral de derechos para responder a las contingencias sociales por las que atraviesa una gran parte de las niñeces y adolescencias con discapacidad en Argentina.

(Pre)ocuparse por el derecho a la protección social en clave interseccional: la situación de las niñeces y adolescencias con discapacidad

La primera parte de esta columna de opinión[1] buscó señalar los avances y desafíos del derecho a la protección social de lxs niñxs y adolescentes (NA) con discapacidad en situación de vulnerabilidad social, especialmente, a partir del Decreto 432/1997 por el que se reglamenta el art. 9 de la Ley 13478, según el texto instruido por Ley 18910; o sea, la facultad del Poder Ejecutivo Nacional de otorgar "*una pensión inembargable a toda persona sin suficientes recursos propios, no amparada por un régimen de provisión, (...) imposibilitada para trabajar*". Así, se recordaron las principales observaciones realizadas al país por diferentes órganos de tratado del sistema universal de derechos humanos[2] coincidentes en afirmar la imperiosa necesidad de una modificación de política estructural para alcanzar una protección adecuada de derechos; sin perder de vista ciertas tachas de inconstitucionalidad del precitado Decreto, incluso provenientes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación[3].

¿Lo prometido o adeudado? Identificar las bases o pilares sobre los cuales debería construirse la mencionada reforma estructural; es decir, ahondar en las adaptaciones que el sistema de protección integral de derechos requiere para responderlas contingencias sociales por las que atraviesa una gran parte de las niñeces y adolescencias con discapacidad en Argentina[4].

A los fines de facilitar la comprensión de la propuesta que interesa compartir, es clave recordar el rol y función central que ocupa la especialidad en tanto nota distintiva y constitutiva del *corpus juris internacional de protección*[5]: al tratarse de personas en pleno desarrollo de sus facultades, las niñeces y adolescencias son consideradas categorías jurídicas vulnerables que gozan de una protección reforzada de derechos. A su vez, por impacto de la realidad social, esta especialidad jurídica se ve enriquecida y complejizada por otras causas de vulnerabilidad social que, en interacción con la edad, pueden recrudescer la posición inicial de lxs NA, como es el caso de la pobreza o la discapacidad. En otras palabras, la conjunción de realidades vulnerabilizantes -o causas indebidas de discriminación- deriva en una afectación diferenciada de derechos y, por lo tanto, estar en condiciones de garantizarlos requiere de un tratamiento también diferenciado.

Este piso mínimo convencional promovió una forma distinta de concebir y abordar los planteos y conflictos que involucran a lxs NA por y desde el ordenamiento jurídico nacional. He aquí la segunda consideración general o básica que interesa destacar: las principales modificaciones legislativas destinadas a acondicionar el derecho interno a los estándares en la especialidad, como lo son la Ley 26061 de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes (2005), la Ley 26994 de aprobación del Código Civil y Comercial de la Nación (2014) y la Ley 27364 sobre creación del Programa de Acompañamiento para el Egreso de adolescentes y jóvenes sin cuidados parentales (2017)[6]. ¿La razón? Desconocer o desatender estas conquistas violaría o

entraría en tensión con dos principios clave del sistema de derechos humanos: no regresividad y progresividad.

¿De qué manera debería impactar la reiterada especialidad en la (re)formulación de las políticas públicas destinadas a garantizar el derecho a la protección social de lxs NA con discapacidad? Por cuestiones espaciales, se comparten algunas propuestas vinculadas a los requisitos de acceso a la pensión no contributiva por invalidez; por cierto, tópico que más y mayores tensiones constitucionales -convencionales observa el Decreto 432/1997-.

Apelando a la elocuencia de los gráficos:

	Decreto 432/97	Propuesta de modificación(NA solicitantes)
Contingencia social	Incapacidad total y permanente para trabajar (requiere un 76 % o más según evaluación de servicio médico oficial)	Discapacidad. El Certificado Único de Discapacidad (CUD), es prueba suficiente.
Residencia en el país	<ul style="list-style-type: none"> - Personas naturalizadas: 5 años continuados anteriores a la solicitud - Personas extranjeras: 20 años continuados anteriores a la solicitud 	Residencia permanente, sin distinción entre nacionales (nativos/naturalizados) y extranjeros.
Incompatibilidad	Con cualquier prestación no contributiva de la que resulte titular la persona solicitante o su cónyuge	Con aquella prestación no contributiva que tenga por objeto atender igual contingencia social
Recursos socioeconómicos	Carecer de bienes, recursos o ingresos que permitan la subsistencia + No tener parientes obligados a prestar alimentos – o acreditar imposibilidad de hacerlo-	Estar en situación de vulnerabilidad socioeconómica, la cual debe presumirse ante supuestos específicos (vgr. desempleo de lxs progenitores, tutores, guardadores o personas a quienes se le haya delegado el ejercicio de responsabilidad parental; se desempeñen en la economía informal o sean titulares del monotributo social) El requisito no es aplicable a NA sin cuidados parentales

Como idea cierre de este trabajo, una última consideración general vinculada al instrumento a partir de cual se busca reconocer y ampliar derechos; claro está, si lo que se pretende es que tal reconocimiento y ampliación, además de oportuno, sea adecuado. Recuérdese la afirmación inicial compartida en la primera entrega de este trabajo: el engranaje institucional requiere de cierta estabilidad y sostenibilidad, garantías que difícilmente puedan alcanzarse si el debate no se inserta en su justo y preciso lugar: el Congreso de la Nación. En definitiva, como bien afirma la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *"a mayor rango normativo más posibilidades de permanencia, mientras que si se trata de resoluciones administrativas éstas son fácilmente modificables lo cual implica un mayor riesgo para la continuidad de la institucionalidad. El rango jerárquico también refleja la voluntad y el compromiso político en [la] materia"*[8].

[1]

Silva, Sabrina A., "(Pre)ocuparse por el derecho a la protección social en clave interseccional:La situación de las

niñeces y adolescencias con discapacidad", www.rubinzalonline.com.ar, Cita: RC D 708/2021.

[2]

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observaciones finales sobre el cuarto informe periódico de la Argentina, 01/11/2018, E/C.12/ARG/CO/4, en: <https://undocs.org/es/E/C.12/ARG/CO/4>; Comité de los Derechos del Niño, observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados de la Argentina, 01/10/2018, CRC/C/ARG/CO/5-6, párrafo 29, en: <https://undocs.org/CRC/C/ARG/CO/5-6>; Comité de los derechos de las Personas con Discapacidad, observaciones finales sobre el informe inicial de Argentina, 19/10/2012, CRPD/C/ARG/CO/1, en: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD/C/ARG/CO/1&Lang=Sp (Compulsados el 02/12/2021).

[3]

Silva Leal, Alicia vs. Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales s. Amparos y sumarísimos, CSJN, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ciudad Autónoma de Buenos Aires; 03/12/2020; Rubinzal Online; www.rubinzalonline.com.ar, RC J 7211/21; Reyes Aguilera, Daniela vs. Estado Nacional, CSJN, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ciudad Autónoma de Buenos Aires; 04/09/2007; Rubinzal Online; www.rubinzalonline.com.ar, RC J 53/08.

[4]

Según los datos relevados por la Dirección Nacional de Políticas y Regulación de Servicios de la Agencia Nacional de Discapacidad, a agosto de 2021, del total de personas con Certificado Único de Discapacidad (1430646), el 13,8 % de las son niñas, mientras el 6,8 % son adolescentes (inédito).

[5]

Conforme Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), art. 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), art. 75, inc. 23 de la Constitución Nacional (CN) y Ley 26061 de protección integral de derechos de niñas, niños y adolescentes (así como sus pares a nivel local).

[6]

Para profundizar en este cruce, ver: Secretaría de Niñez, Adolescencia y Familia, Situación de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales con discapacidad en Argentina, 2019: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/relevamiento_situacion_de_nnya_sin_cuidados_parentales_con_discapacidad_2019.pdf (Compulsado el 03/12/2021).

[7]

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 03/11/2021, Hacia una garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección, OEA/Ser.L/V/II.Doc. 206/17, párrafo 101: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/nna-garantiaderechos.pdf>, (Compulsado el 04/12/2021).