



Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

**“HERRERA, SANDRA Y OTRO c/ANSES  
s/ AMPARO LEY 16.986”**

**Expte. N° FSA 5153/2021**

**JUZGADO FEDERAL DE SAN RAMON DE LA NUEVA ORAN**

Salta, 03 de mayo de 2022.

**VISTO Y CONSIDERANDO:**

1) Que vienen las presentes actuaciones a causa del recurso de apelación deducido por el actor en contra de la sentencia de fecha 7 de diciembre de 2021 por la que el juez de primera instancia rechazó la acción de amparo promovida por Sandra Herrera a fin de que la Administración Nacional de la Seguridad Social le otorgue el beneficio de Asignación Universal por Hijo previsto en la ley 24.714 a favor de su sobrina.

1.1) Para así decidir, sostuvo que de las constancias obrantes en autos y dentro del acotado marco de debate y prueba que caracteriza al proceso intentado no surgía con la claridad necesaria la existencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta en el accionar del organismo estatal demandado toda vez que en ejercicio de las facultades conferidas por la ley le exigió el cumplimiento de requisitos establecidos también por las normas legales para acceder a la Asignación Universal por Hijo para Protección Social, en el caso, la sentencia judicial que le confiera la tutela de su sobrina.





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

Explicó que la actora no demostró en concreto de qué modo la exigencia de esos requisitos legales lesiona, restringe, altera o amenaza, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta sus derechos concluyendo así, que no se encuentran reunidos los requisitos para la procedencia de la vía intentada.

2) Que al expresar agravios, la actora explicó que el organismo rechazó de forma verbal su pretensión conforme surgía de la documental de fecha 16/03/21 acompañada con la demanda en la que el funcionario de ANSeShabía escrito de puño y letra la necesidad de contar con la sentencia de tutela judicial, por lo que el 31/08/21 la Defensoría Federal remitió oficioextrajudicial a fin de que den inicio a las gestiones correspondientes adjuntandoconstancias del trámite judicial de tutela de su sobrina sin obtener respuesta alguna, configurando así un supuesto de arbitrariedad manifiesta.

Manifestó que la madre de la menor percibió la AUH hasta su fallecimiento y que fue otorgada en favor de la niña, por lo que constituye un injusto manifiesto la suspensión de la misma ante su muerte y que la ley 24.714 establece que la Asignación Universal por Hijo se abona a uno solo de los padres o de las madres, tutor o tutora, curador o curadora o pariente porconsanguinidad hasta el tercer grado, por cada niña, niño y/o adolescente menor de 18 años que se encuentre a su cargo.

Haciendo hincapié en los fundamentos de la ley señaló que restringir el cobro de la AUH a cualquier menor de edad debido a la muerte de su madre, supeditando su cobro a la finalización de otros trámites judiciales queposeen una demora en su tramitación constituye un rigorismo excesivo contrario al espíritu de la ley, produciendo al mismo tiempo una lesión





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

irreparable al derecho humano a la seguridad social y los beneficios que ella acarrea, sumado a las condiciones de vida de la menor que se desprenden del informe del equipo interdisciplinario del Gabinete de Consultores Técnicos del Ministerio Público de la Defensa.

En relación a la incompatibilidad con el beneficio de PNC que percibe sostuvo que el art. 9 del reglamento 1602/2009 fue derogado por el decreto 593/2016 y que con posterioridad la ANSeS dictó la resolución 169-E/2017 circunscribiendo el régimen de incompatibilidades entre el cobro de cualquier suma originada en Prestaciones Contributivas y/o No Contributivas con las asignaciones familiares correspondientes a los beneficiarios del subsistema contributivo de aplicación a las personas inscriptas y con aportes al Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (art. 3°), sin reglamentarlo hasta la fecha.

Aseguró que el formalismo que se pretende aplicar al presente caso no puede prosperar en razón de la relevancia que adquieren los derechos que se encuentran en pugna ya que existe una vulneración de los Derechos del Niño y una violación clara al principio de no regresividad de los Derechos Económicos Sociales y Culturales, a los cuales se refirió a continuación.

Objetó que la ANSeS y la sentencia prefirieran un excesivo rigor formal y reglamentario antes que atender estos principios de índole natural y humana que son indiscutibles, desconociendo también que la tutela está destinada a brindar protección a la persona y bienes del niño, concluyendo que un razonamiento tal no puede inscribirse en un sistema jurídico delineado sobre la base de los derechos humanos como existe en nuestro país.





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

Cito jurisprudencia en apoyo de su postura.

3) Que al contestar agravios, la demandada solicitó el rechazo del recurso de su contraria resaltando la inexistencia de un acto administrativo denegatorio puesto que la actora solo efectuó una consulta personal en sus oficinas y no un requerimiento expreso, el cual fue interpuesto luego por el defensor, pero sin el mandato necesario.

Agregó que de su sistema informático surge que la fallecida progenitora de la sobrina de la actora nunca percibió la AUH y que, a su vez, la menor es madre y percibió prenatal y AUH.

4) Que elevada la causa a este Tribunal, se corrió vista al Sr. Fiscal Federal ante esta Cámara, quien destacó que no debe pasarse por alto que la actora acreditó con la constancia respectiva que se encuentra en trámite la tutela de su sobrina y que el Estado debe brindar asistencia mediante el Sistema Único de la Seguridad Social en el marco de medidas estipuladas por el Decreto N° 840/2020 para reducir las brechas de acceso y permanencia respecto los beneficios que en materia de seguridad social se reconoce a las infancias y adolescencias, por lo que negar lo solicitado podría producir un menoscabo en las necesidades básicas de la menor.

5) Que, por su parte, el Asesor de Menores en respuesta a la vista conferida oportunamente solicitó que se haga lugar al reclamo efectuado por la Sra. Sandra Herrera supeditando su vigencia a que se le otorgue la guarda judicial efectiva sosteniendo que debe considerarse especialmente el carácter alimentario y de emergencia que tiene la AUH, y que el objetivo de la Seguridad Social es proteger íntegramente a la familia y evitar el desamparo de





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

quienes, por su edad y modo de vida, no están en condiciones de proveer su sustento.

6) Que de las constancias de la causa se desprende que la actora solicitó una medida autosatisfactiva a fin de que la ANSeS le otorgue la Asignación Universal por Hijo a favor de su sobrina, de quien se hizo cargo desde el fallecimiento de su hermana en noviembre de 2020, puesto que el organismo se negó a recibirle la documentación argumentando que era imprescindible que cuente con la sentencia judicial de guarda de la niña.

Informó que pertenece a la etnia wichi, es ama de casa, tiene 6 hijos propios y que a partir de la muerte de su hermana inició el trámite judicial para obtener la tutela de su sobrina, que tramita ante el Juzgado de Personas y Familia N° 2 de Tartagal mediante Expte. N° cuya constancia acompañó junto con un informe del equipo interdisciplinario del Ministerio Público de la Defensa que da cuenta de los hechos denunciados por su parte y las condiciones en la que vive con su grupo familiar.

Luego de que el juez imprimiese a la causa el trámite del amparo, la accionada presentó el correspondiente informe circunstanciado rechazando la procedencia de la vía toda vez que la actora no acreditó la amenaza o daño cierto preciso o concreto, ni tampoco demostró que la afectación de los supuestos derechos vulnerados sea palmaria, ostensible o inequívoca, afirmando que existen, además, otros remedios judiciales y/o administrativos a los que podría haber recurrido en forma previa.

A continuación, señaló que el plazo del art. 2 de la ley 16.986 se encontraba vencido, que tampoco existe constancia que pruebe la desestimación





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

de la pretensión de la Sra. Herrera y que ante las consultas que efectuara de manera informal se le informó que para cargar la tutela de su sobrina menor de edad debía presentarse como requisito ineludible la correspondiente sentencia judicial que la inviste como tal y el discernimiento de aceptación de dicho cargo.

Luego de reseñar el marco normativo de la asignación universal por hijo para protección social, sostuvo que el cobro de la misma es incompatible con la pensión no contributiva que percibe la actora conforme el art. 9 del decreto 1602/09, por lo que no cabe atribuir responsabilidad alguna a su parte ya que obró dentro del marco de control y legalidad que exigen las normas aplicables.

7) Que en primer término, deviene necesario precisar que, si bien la actora en su libelo inicial se refiere al otorgamiento del beneficio y al expresar agravios habla de su rehabilitación, la cuestión a resolver se circunscribe al otorgamiento de la AUH para protección social a la Sra. Sandra Herrera en favor de su sobrina quien quedó bajo su cuidado luego del fallecimiento de su hermana el 20 de noviembre de 2020, toda vez que no se encuentra acreditado que la madre de la menor percibiera en vida tal prestación, lo que tampoco surge de la consulta efectuada al historiado de liquidaciones.

8) Que a continuación, cabe referirse a la procedencia de la vía del amparo, para lo cual ha de tenerse en cuenta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado reiteradamente que el amparo es un proceso excepcional utilizable en las delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías aptas, peligre la salvaguarda de derechos fundamentales;





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

medio que no altera el juego de las instituciones vigentes (Fallos: 269:187; 270:176; 303:419 y 422) y exige para su apertura circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta que ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva (Fallos: 310:576; 311:612, 1974 y 2319; 317:1128; 323:1825 y 2097; 325:396, entre muchos otros) y en tanto la determinación de la eventual invalidez del acto no requiera una mayor amplitud de debate y prueba (arts. 1° y 2°, inc. d, de la ley 16.986). Asimismo, ha señalado que dichos requisitos, cuya demostración es imprescindible para la procedencia de aquélla (Fallos: 275:320; 296:527; 302:1440; 305:1878 y 306:788, entre muchos otros) no han variado con la sanción del nuevo art. 43 de la Constitución Nacional pues reproduce, en lo que aquí importa, el citado art. 1° de la ley 16.986 e impone idénticos requisitos para su procedencia (Fallos: 334:596, entre otros).

Sin embargo, cabe destacar que aun cuando la acción de amparo no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente, ya que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 320:1339, 2711; 321:2823, etc.).

Es que “el mero señalamiento de la existencia de otras vías procesales implica desconocer que no se debe resistir dogmáticamente la admisibilidad del amparo para ventilar un asunto que, como cualquier otro que





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

se promueva a través de esa acción, contaría, desde luego, con dichas vías alternativas, ya que de otro modo cabría considerar que la Constitución Nacional en su art. 43 ha establecido una garantía procesal que, en definitiva, resultaría intransitable” (Fallos: 331:1755).

Asimismo, el Alto Tribunal en reiteradas oportunidades ha sostenido que: “...el rechazo del amparo (con fundamento en) -la necesidad de mayor debate y prueba y la existencia de otras vías-, importa la aplicación de un criterio en extremo formalista que atenta contra la efectiva protección de los derechos que aquél instituto busca asegurar, al no acreditar en forma concreta cuáles eran los elementos probatorios que no se pudieron utilizar para dilucidar la cuestión, así como la incidencia que éstos hubieran podido tener sobre el resultado final del proceso, omisión que demuestra la deficiente fundamentación del pronunciamiento” (conf. Dictamen de la Procuración General, al que remitió la C.S.J.N. en Fallos: 329:903).

Bajo tales pautas y conforme el marco fáctico descripto precedentemente, la vía del amparo resulta admisible en el caso de autos toda vez que, habiéndose presentado la actora en las oficinas de la demandada en el mes de marzo de 2021, el rechazo automático del beneficio efectuado verbalmente por el agente que exigía la presentación de la sentencia judicial de guarda torna arbitraria la conducta de la ANSeS en tanto imposibilitó a la administrada el inicio del correspondiente expediente en el que se evalúe la pertinencia de su pedido según lo establece la ley de procedimiento,.

Esta actitud adoptada por el organismo impide al ciudadano obtener un pronunciamiento concreto y fundado respecto de su solicitud al







Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

tiempo que se contrapone al art. 14 de la Constitución Nacional que reconoce a los habitantes el derecho de “peticionar a las autoridades” el cual lleva implícito que el funcionario u organismo a quien va dirigido el pedido tienen la obligación de responder a él, lo que no significa que el destinatario de la petición esté obligado a acceder a lo solicitado (Ekmekdjian, Miguel Ángel, “Tratado de Derecho Constitucional”, Depalma, Buenos Aires 1993, T. I, pág. 503).

Del mismo modo, debe tenerse en cuenta que la demandada no ofreció prueba alguna al producir el informe, limitándose a cuestionar la vía y rechazar la procedencia del beneficio conforme la normativa vigente, tratándose la presente de una cuestión de derecho que no requiere de mayor debate y prueba, puesto que solo restaría analizar la documental aportada por ambas partes.

Por otro lado, no puede soslayarse que el propio contexto socio-económico en el que vive la sobrina de la amparista, a su vez huérfana, miembro de una comunidad aborígen y madre de una bebé de un año, constituye una circunstancia -de público conocimiento- que permite por sí sola advertir la existencia del perjuicio que la conducta de la Administración le ocasiona sin necesidad de mayor demostración, pues el estado de extremavulnerabilidad en el que se encuentra se desprende de la simple lectura de la documentación acompañada con la demanda que tampoco fue cuestionada ni desconocida por la ANSeS, motivo por el cual corresponde reconocer la admisibilidad de la acción de amparo.





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

8.1) Que en lo que respecta al plazo de interposición de la presente acción, cabe señalar que la extemporaneidad de la acción prevista en el artículo 2º de la ley 16.986 no resulta un escollo insalvable cuando se trata de un caso de ilegalidad continuada, originada tiempo antes de recurrir a la justicia, pero mantenida al momento de accionar y también en el tiempo siguiente (Fallos: 338:1092).

Asimismo, repárese que fue el juez quien imprimió a la presente el trámite del amparo.

9) Que sentado ello e ingresando al tratamiento de la cuestión de fondo planteada por la actora, es menester recordar que a través del decreto 1602/2009 se incorporó el Subsistema no Contributivo de Asignación Universal por Hijo para Protección Social a la ley 24.714 -Régimen de Asignaciones Familiares- destinado a aquellos niños, niñas y adolescentes que pertenezcan a

grupos familiares que se encuentren desocupados o se desempeñen en la economía informal, la que consiste en una prestación monetaria no retributiva de carácter mensual que se abonará a uno solo de los padres, tutor, curador o pariente por consanguinidad hasta el tercer grado, por cada menor de 18 años

que se encuentre a cargo o sin límite de edad cuando se trate de un discapacitado; en ambos casos, siempre que no estuviere empleado, emancipado o percibiendo alguna de las prestaciones previstas en la ley 24.714.

La norma establecía en su art. 9 que la percepción de las prestaciones resultan incompatibles con el cobro de cualquier suma originada en Prestaciones Contributivas o No Contributivas Nacionales, Provinciales,





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

Municipales o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, incluyendo las prestaciones de las leyes 24.013, 24.241 y 24.714.

Mediante decreto 593/2016 se derogó el art. 9 mencionado a partir de la publicación de la resolución reglamentaria que emita ANSeS definiendo el régimen de compatibilidades de las asignaciones universales del art. 1° inciso c de la ley 24.714, en virtud de las facultades otorgadas a tal fin (arts. 11 y 13).

En ese marco la ANSeS dictó la resolución 169-E/2017 (B.O. 18/08/2017) circunscribiendo el régimen de incompatibilidades entre el cobro de cualquier suma originada en Prestaciones Contributivas y/o No Contributivas con las asignaciones familiares correspondientes a los beneficiarios del subsistema contributivo de aplicación a las personas inscriptas y con aportes al Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (art. 3°), sin reglamentarlo hasta la fecha en relación al subsistema no contributivo en el cual se ubica la AUH para protección social, pese a que en los considerandos del decreto 593/2016 se dejó expresamente sentado que requería urgencia para su resolución pues se encontraba destinada a la atención de situaciones de exclusión de diversos sectores vulnerables de la población.

Es decir, que hasta la fecha la ANSeS no ha definido ni publicado cuáles son las incompatibilidades para el cobro de las asignaciones del inc. c) del artículo 1° de la ley 24.714.

**9.1)** Por otro lado, de los considerandos del decreto 1602/09 se desprende que la creación de la AUH para protección social fue inspirada en la ley 26.061, la cual tiene por objeto la Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes que se encuentren en el territorio de la República





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

Argentina, para garantizar el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente de aquéllos reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional y en los Tratados Internacionales en los que la Nación sea parte, disponiendo para ello que los organismos del Estado deberán establecer políticas y programas para la inclusión de las niñas, niños y adolescentes, que consideren la situación de los mismos, así como de las personas que sean responsables de su mantenimiento.

En dicho decreto se reconoció que pese a las políticas implementadas, subsisten situaciones de exclusión de diversos sectores de la población que resulta necesario atender.

Ahora bien, del informe del Ministerio Público de la Defensa surge que la actora se hizo cargo de sus dos sobrinas luego del fallecimiento de su hermana, y que la menor Sandra Herrera, por quien solicita el beneficio en cuestión, tuvo también una hija el 03/03/21. De esta manera, el grupo familiar se compone por la actora, su pareja (ambos sin trabajo estable), 6 hijos en común, las dos sobrinas que quedaron a su cuidado, la bebe de la mayor de ellas y el padre de la bebe, es decir, de 12 personas que conviven en la comunidad wichi.

Para proveer a su subsistencia solo cuentan con la pensión no contributiva que cobran la Sra. Herrera y su pareja, cuyo monto actual ronda los \$ 22.841,28.

En ese sentido repárese que el monto que perciben resulta insuficiente dada la cantidad de personas que originariamente de él dependen, situación que se agrava con la adición de las dos hermanas, además de la pareja y el hijo de la menor en cuyo beneficio se reclama la prestación aquí discutida.





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

En esas condiciones, no puede prevalecer el excesivo rigor formal pretendido por sobre los derechos más básicos y fundamentales que el estado debe, no solo reconocer sino también, garantizar. De allí, que la incompatibilidad del beneficio petitionado con el cobro de la PNC argüida por la demandada resulte irrazonable, siendo también contradictoria, a poco que se repare en el régimen del personal de casas particulares que no contempla tal restricción.

**9.2)** En cuanto a la exigencia de la sentencia judicial de tutela exigida por el organismo previsional ha quedado suficientemente acreditado con la constancia del trámite de tutela emitido por el Defensor Oficial Civil N° 2 de Tartagal acompañado con la demanda y, más aún, con el informe efectuado por el equipo interdisciplinario del Ministerio Público de la Defensa al cual se hiciera referencia precedentemente, que la amparista tiene efectivamente a su cargo a su sobrina desde la muerte de su hermana ocurrida el 20 de noviembre de 2020 como consecuencia del Covid.

Cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia ha dicho que “Es precisamente en tiempos de crisis económica cuando la actualidad de los derechos sociales cobra un máximo significado, debiendo profundizarse las respuestas institucionales en favor de los grupos más débiles y postergados, pues son las democracias maduras y avanzadas las que refuerzan la capacidad de los individuos y atienden las situaciones de vulnerabilidad en momentos coyunturales adversos.” (Fallos: 341:1924).

Por todo ello y en base a las particularidades del caso, puede concluirse que, sin perjuicio de que la Administración haya obrado dentro de





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

sus facultades reglamentarias, se advierte que su aplicación a este caso concreto conculcaría los derechos más esenciales garantizados por la Constitución, contrariando incluso la ratio legis de la propia ley que reglamenta.

**10)** Que teniendo en cuenta las constancias de la causa, corresponde reconocer que la actora tenía derecho a percibir el beneficio en favor de su sobrina desde la fecha de solicitud en sede administrativa, es decir, desde el 18/03/2021 y hasta tanto cumpla la mayoría de edad.

A esos fines, repárese que quedó reconocido en el informe circunstanciado que la amparista se apersonó en las oficinas de la ANSeS, siendo asesorada por el agente que escribió de puño y letra que debía contar con la sentencia judicial para acceder a la prestación y, atento a que dicha documentación -avalada por la accionada- data del 18 de marzo de 2021, será ésta la fecha en la que deberá tenerse por solicitado el beneficio.

**11)** Que, teniendo en cuenta que la causa se desarrolla en el marco de un proceso de amparo ley 16.986 cuyo principal fundamento reside en la urgencia que requieren los asuntos ventilados por esta vía, el plazo de cumplimiento de la presente se fija en 15 (quince) días desde su notificación.

Ello así, pues resulta fundamental que los tiempos en este tipo de procesos sean manejados con responsabilidad y razonabilidad, en virtud de la importancia y la jerarquía de los derechos que se encuentran en juego, pues en el sub lite se halla comprometido el derecho a un beneficio de estricta naturaleza alimentaria.

En similar sentido se ha pronunciado esta Sala los autos “Cleto, Yolanda en rep. de Alexander Yoel Duran c/ ANSeS s/ Amparo Ley 16.986”,





Poder Judicial de la Nación

**CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II**

Expte. N° 11354/2018, sentencia del 11 de septiembre de 2018 y “Montenegro, Graciela Beatriz c/ ANSeS s/ Amparo Ley N° 16.986, Expte. N° 1224/2019, sentencia del 7 de mayo de 2020.

**12)** Que, teniendo en cuenta las particularidades de la cuestión debatida, corresponde que las costas de ambas instancias se impongan por el orden causado conforme el art. 68 segundo párrafo del CPCCN aplicable, asimismo, al amparo en virtud del art. 14 de la ley 16.986.

En virtud de lo expuesto, se

**RESUELVE:**

**I.- HACER LUGAR** al recurso de apelación deducido por la parte actora y en consecuencia, **REVOCAR** la resolución del 7/12/2021, **HACIENDO LUGAR A LA ACCION DE AMPARO** promovida por Sandra Herrera, **ORDENANDO** a la Administración Nacional de la Seguridad Social a reconocer el derecho al beneficio de AUH para Protección Social en favor de la sobrina de la accionante desde el 18/03/2021 hasta que cumpla la mayoría de edad cuyo pago deberá hacerse efectivo en el plazo de 15 días.

**II.- REGISTRESE**, notifíquese, publíquese en el CIJ en los términos de las Acordadas CSJN 15 y 24 del 2013 y oportunamente devuélvase.

No firma la Dra. Mariana Inés Catalano por encontrarse en uso de licencia (art. 109 RJN).

RGP-I

