

Observaciones a la solicitud de Opinión Consultiva a la Corte IDH sobre el contenido y el alcance del derecho al cuidado y su interrelación con otros derechos.

Índice

I. Justificación y objeto	3
II. Contexto	5
III. ¿Son los cuidados un derecho autónomo consagrado en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos?	10
a. Progresividad	15
b. No regresividad	19
c. Universalidad	20
d. Interdependencia	21
2. ¿Cómo entiende la Corte el derecho de las personas a cuidar, a ser cuidadas y al autocuidado?	23
a. Marco Internacional	25
b. Marco nacional mexicano	25
3. ¿Qué obligaciones tienen los Estados en relación con este derecho humano desde una perspectiva de género, interseccional e intercultural y cuál es su alcance?	29
a. Enfoque de género, interseccional e intercultural	29
b. Feminización de los cuidados y sus impactos	30
c. Interseccionalidad. Contexto de los entornos de los pueblos indígenas, afrodescendientes y rurales	31
d. Discapacidad y trabajo de cuidados	32
4. Obligaciones de los Estados	34

I. Justificación y objeto

El 20 de enero de 2023 el Estado de Argentina presentó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹ (Corte IDH) mediante su Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto una solicitud de opinión consultiva para que el Alto Tribunal se pronuncie sobre “El contenido y el alcance del derecho al cuidado y su interrelación con otros derechos” de conformidad con lo dispuesto en los artículos 64.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y 70 y 71 del Reglamento de la Corte IDH, a la luz de la citada Convención y otros instrumentos internacionales de derechos humanos.

Asimismo, la consulta versa sobre las cuestiones del derecho humano a cuidar, a ser cuidada/o y al autocuidado; la igualdad y no discriminación en materia de cuidados; los cuidados y el derecho a la vida; los cuidados y su vínculo con otros derechos económicos, sociales, culturales y ambientales; y las obligaciones que tiene el Estado en esta materia.

En ese sentido, este documento busca abonar desde un enfoque interseccional al desarrollo del contenido del derecho al cuidado como derecho autónomo. De ahí que únicamente se responderán las siguientes tres preguntas:

- 1. ¿Son los cuidados un derecho autónomo consagrado en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos?**
- 2. ¿Cómo entiende la Corte IDH el derecho de las personas a cuidar, a ser cuidadas y al autocuidado?**
- 3. ¿Qué obligaciones tienen los Estados en relación con este derecho humano desde una perspectiva de género, interseccional e intercultural y cuál es su alcance?**

La opinión consultiva que emita este Alto Tribunal será de suma relevancia para fortalecer y dar impulso al derecho al cuidado como derecho humano en la generación de acciones gubernamentales a través de la implementación de políticas, programas y acciones afirmativas para contribuir a la disminución de la desigualdad y erradicación de la discriminación relacionada con los cuidados, desde un enfoque interseccional con lo cual se haría exigible y en su caso justiciable este derecho.

¹ Solicitud de Opinión Consultiva a la Corte IDH, Argentina. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/soc_2_2023_es.pdf

La construcción del derecho al cuidado

Desde la dimensión analítica, la construcción del derecho al cuidado requiere de una consideración sistemático-conceptual para que se considere como un derecho válido. El espectro de tareas se extiende aquí desde el análisis de los conceptos fundamentales, pasando por la construcción jurídica, hasta la investigación de la estructura del sistema jurídico y de la fundamentación sobre la base de derechos fundamentales.

Ahora bien, desde la dimensión empírica del derecho al cuidado no se trata tan sólo de la descripción del derecho legislado sino también sobre la descripción y pronóstico de la praxis judicial, es decir, no sólo el derecho legislado sino también del derecho judicial. La praxis judicial se refiere a las prácticas y procedimientos judiciales en general, mientras que la justiciabilidad de los derechos se relaciona con la capacidad de un derecho para ser protegido y aplicado a través de un proceso judicial. Ambos conceptos están interconectados en el sistema de justicia, ya que la praxis judicial involucra la determinación de la justiciabilidad de los derechos en casos concretos. Además, la eficacia del derecho es objeto de la dimensión empírica en la medida en que es condición de la validez positiva del derecho legislado y judicial. Por lo tanto, el objeto de la dimensión empírica no se limita a los conceptos de derecho y de validez del positivismo jurídico².

Las razones para que ello sea así pueden apreciarse fácilmente, sobre todo en el ámbito de los derechos fundamentales. Debido a la vaguedad de su articulación poco es lo que se gana tan sólo con el conocimiento del derecho legislado. Por último, en la dimensión normativa, se ve más allá de la simple comunicación de aquello que en la dimensión empírica es constatable como derecho positivo válido; se trata de la orientación y crítica de la praxis judicial. Para ella es constitutiva la cuestión de saber cuál es, en el caso concreto y sobre la base del derecho positivo válido, la decisión correcta³.

Es por lo anterior que, en este documento, se busca introducir toda la construcción jurídica que existe alrededor del derecho al cuidado, así como la vinculación de

² Alexy Robert, Teoría de los derechos fundamentales, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 1993. Págs. 30-33.

³ Ibidem

este derecho en otros derechos fundamentales. Del mismo modo habrá un apartado en el que se hable de la praxis judicial sobre este derecho y como la jurisprudencia del máximo tribunal mexicano, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) lo ha dotado de contenido. Finalmente, se muestra un breve análisis sobre cuál sería la forma en la que la Corte IDH debería entender este derecho.

II. Contexto

Los cuidados involucran una serie interminable de actividades en la vida de todas las personas. Desde actividades básicas como cepillarse los dientes, bañarse o tender la cama hasta administrar medicamentos a algún familiar enfermo o cuidar de una persona recién nacida o una persona de la vejez, en tanto que representan el sostén de la vida humana.

Todas estas actividades, según la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) y otros organismos internacionales son consideradas un trabajo porque involucran una serie de responsabilidades y actividades que demandan tiempo, esfuerzo y habilidades específicas. Su impacto en la calidad de la vida de las personas que los reciben y en quienes los otorgan, así como su contribución a la sociedad hacen que el reconocimiento y la valoración del trabajo de cuidados sean necesarias para garantizar el acceso a una sociedad más justa, sostenible y equitativa.

La OIT⁴ afirma que el trabajo de cuidados consiste en dos tipos de actividades superpuestas: las actividades de **cuidado directo** personal y relacional, como dar de comer a un bebé o cuidar de una persona enferma y, las actividades de **cuidado indirecto** tales como cocinar y limpiar.

En el ámbito jurídico mexicano, la SCJN ha reconocido los cuidados como un trabajo y cómo esa posición genera desigualdad patrimonial en el matrimonio, por lo que debe de resarcirse mediante la compensación. En un inicio, la **contradicción de tesis 39/2009**⁵ sostuvo que el trabajo del hogar y el cuidado de los hijos son una actividad que puede valorarse económicamente por el tipo de labores que implica como la administración de bienes y los cuidados personales.

⁴ El trabajo de cuidados y los trabajadores del cuidado para un futuro con trabajo decente”, OIT, 2019, Disponible en: https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_737394/lang--es/index.htm

⁵ SCJN, Primera Sala, Contradicción de Tesis 39/2003. Sentencia de 7 de octubre de 2009. Disponible en: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=105714>

Asimismo, ha visibilizado la desigualdad patrimonial y el rol que juega la figura de la compensación, en tanto que el desempeño preponderante de estas actividades por parte de una de las personas cónyuges, releva a la otra de las responsabilidades hogareñas que, jurídicamente, comparten por igual, **y le permite dedicar su tiempo y diligencia a su desarrollo profesional y laboral**, lo cual, a su vez, contribuye al crecimiento del nivel socioeconómico de toda la familia; y por otra parte, la que preponderantemente se dedica al hogar y en su caso al cuidado de las infancias sufre un perjuicio económico, que tendría que estimarse [la compensación] en función de lo que dejó de percibir por no dedicar su tiempo y diligencia a su desarrollo profesional y laboral.

Enseguida, en el **amparo directo en revisión 4909/2014**⁶ la SCJN afirmó que la modalidad del **trabajo del hogar** puede consistir en: **(i)** ejecución material de las tareas del hogar; **(ii)** ejecución material de tareas fuera del hogar, pero vinculadas a la organización de la casa y la obtención de bienes y servicios para la familia; **(iii)** realización de funciones de dirección y gestión de la economía del hogar; y **(iv)** cuidado, crianza y educación de los hijos. Esto permite visibilizar las diferentes formas de desempeñar trabajo doméstico y de cuidados.

Finalmente, en el **amparo directo en revisión 4883/2017**⁷ se reconoció la doble jornada que las mujeres desempeñan en su vida diaria. Señala que la compensación no puede ser obstaculizada porque el cónyuge no se dedicó de forma exclusiva a las labores domésticas y a los cuidados, pues existen una multiplicidad de actividades que son el parámetro para graduar la ejecución material y tiempo dedicado a las labores familiares⁸. Lo anterior, porque no es subsanable el costo de oportunidades que las mujeres asumen al dedicar gran parte de su tiempo al cuidado de sus hijos y del hogar.

Ahora bien, el **trabajo de cuidados no remunerado** son los cuidados prestados por personas cuidadoras sin recibir una retribución económica a cambio, si bien no tienen esta carga monetaria constituyen un trabajo y, a pesar de ello, es una dimensión fundamental en el mundo laboral. Mientras que el **trabajo de cuidados remunerado** lo realizan personas cuidadoras a cambio de una retribución. Este último comprende una gran diversidad de personas trabajadoras de los servicios

⁶ Disponible en: <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/page/files/2020-09/ADR%204909-2014.pdf>

⁷ Disponible en:

<https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/sentencias-emblematicas/resumen/2022-01/Resumen%20ADR%204883-2017%20DGDH.pdf>

⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Amparo Directo en Revisión 4883/2017, Primera Sala, sentencia de 28 de febrero de 2017, México.

personales, como el personal de enfermería, el personal médico y de cuidado de personas.

De ahí que, las personas trabajadoras en los hogares (en adelante PTH), que prestan cuidados tanto directos como indirectos en lo doméstico, también integran la fuerza de trabajo dedicada a la prestación de cuidados. Adicionalmente esta fuerza de trabajo, de acuerdo con la OIT⁹ está integrada en todo el mundo mayoritariamente por las mujeres, quienes realizan la mayor parte de los trabajos de cuidado no remunerados. Por ejemplo, en México según la Encuesta Nacional sobre Uso del Tiempo (ENUT) 2019 **las mujeres dedican en promedio 3.2 veces más horas que los hombres a los trabajos de cuidado no remunerados: 4 horas y 25 minutos por día, frente a 1 hora y 23 minutos en el caso de los hombres. En el curso de un año esto representa un total de 201 días laborables en el caso de las mujeres y de 63 días laborables en el de los hombres** (sobre la base de una jornada laboral de 8 horas).

La desigualdad de género en el hogar y en el empleo se deriva de representaciones de las funciones productiva y reproductiva de las mujeres y los hombres que están basadas en el género y que persisten en las diferentes culturas y contextos socioeconómicos. El problema central es que los cuidados son asumidos prácticamente por las mujeres, por lo que formular el cuidado como un derecho humano rompe con la naturalización y generización del papel de cuidadoras de las mujeres para situarlo en la condición de persona¹⁰.

En este sentido Laura Pautassi explica que no se trata de promover únicamente una mayor oferta de cuidado –de por sí indispensable- sino universalizar la responsabilidad, la obligación, la tarea y garantizar los recursos necesarios para el cuidado. Esta es la única manera de trascender los compromisos inmediatos e insertar el derecho a ser cuidado y a cuidar como un derecho humano fundamental dispuesto para todas las personas y no solo para las mujeres.

Por su parte, Margarita Garfias¹¹ menciona que el cuidado es la base para el sostenimiento de nuestras sociedades y el fundamento de la vida digna. Por ello, debe ser garantizado universalmente, más allá de nuestro estatus laboral, al igual que los derechos a la salud y la educación como parte de la protección social.

⁹ El trabajo de cuidados y los trabajadores del cuidado para un futuro con trabajo decente”, OIT, 2019, Disponible en: https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_737394/lang-es/index.htm

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Margarita Garfias, Jana Vasiléva, 24/7 De la reflexión a la acción, por un México que cuida, 2020, Página 35. Disponible en: <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/mexiko/17157.pdf>

Corresponde al Estado consolidar este derecho humano multidimensional como un bien jurídico universal que garantice a todas las personas la protección de su vida y de su proyecto de vida. Este derecho implica:

- (i) el derecho a cuidar, es decir, realizar actividades de cuidado hacia una tercera persona;
- (ii) el derecho a ser cuidada/o, que implica el derecho de toda persona en situación de dependencia, a recibir cuidados integrales de calidad, suficientes y adecuados, considerando las diferentes necesidades según el ciclo de vida de las personas y su grado de dependencia, origen étnico-cultural, género, orientación sexual, identidad de género entre otras condiciones, con respeto a su dignidad y promoviendo su autonomía¹²; y
- (iii) el autocuidado, que implica que la misma persona se realice cuidados para su propio bienestar, lo que significa que las personas tengan tiempo y espacios para realizar estas actividades.

Respecto a las **demandas de cuidado**, Rodríguez, Marzonetto y Alonso¹³, consideran tres grupos de población con necesidad de cuidados directos para su subsistencia, entendiendo esta como aquella situación en donde no es posible resolver por los propios medios las necesidades básicas de la supervivencia cotidiana.

En el caso de **la niñez**, se toma en particular al grupo de primera infancia, adoptando la definición por corte etario de las normas vigentes, establecida en el grupo de niños y niñas de 0 a 5 años de edad. Además de constituir el grupo de niños y niñas en el que las necesidades de cuidado se vuelven más intensas, son aquellos que por su edad se encuentran aún fuera de la educación básica.

En el caso de las **personas adultas mayores** se considera el enfoque de la edad funcional, donde se combina la edad cronológica con la pérdida de capacidades funcionales). En términos cronológicos, se consideran adultas mayores a las

¹² **Artículo 20.** Ley Modelo Interamericana de Cuidados. Disponible en:
https://eurosocial.eu/wp-content/uploads/2022/03/ley_modelo_cuidados_110422_.pdf

¹³ Corina Rodríguez Enríquez, Gabriela Marzonetto y Virginia Alonso, Organización social del cuidado en la Argentina. Brechas persistentes e impacto de las recientes reformas económicas. Disponible en:
http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2545-77562019000200003#no

personas de 60 años y más, siguiendo la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores del año 2015.

En relación con la situación de dependencia, esta se despliega a partir de enfermedades crónicas cuya evolución puede llevar a la invalidez. Sin embargo, el efecto de estas sobre las personas mayores es diverso y en algunos casos puede afectar la capacidad para realizar actividades consideradas esenciales. Estas actividades pueden clasificarse según la evaluación geriátrica en: 1) actividades básicas de la vida diaria como levantarse o acostarse en la cama, vestirse/desvestirse, caminar, alimentarse, asearse, mantener el control de esfínteres; y 2) actividades instrumentales de la vida diaria, como cocinar, limpiar la casa, lavar, hacer compras, manejar el dinero, controlar la medicación, desplazarse por la calle, utilizar el transporte, realizar gestiones.

Mientras las primeras hacen referencia a la capacidad de la persona para el autocuidado, las segundas incluyen actividades más complejas que se asocian a la capacidad de vivir de manera independiente en la sociedad. A partir de estas definiciones se definen tres niveles de dependencia: i) leve (referida a quien no precisa ayuda, o la utiliza solo para un componente de las actividades básicas de la vida diaria); ii) moderada (referida a la necesidad de asistencia para más de un componente, pudiendo realizarse por cuenta propia otros componentes sin ayuda o supervisión); y iii) severa (referida a la situación de aquellas personas que necesitan ayuda de otra persona para todos los componentes de las necesidades básicas). Es este tercer grupo el que consideramos en este trabajo.

Respecto de las **personas con discapacidad**, se toma la definición de la Convención por los Derechos de las Personas con Discapacidad del año 2006, que las define como "aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás". El grado de dependencia de las personas con discapacidad responde al tipo de deficiencia o limitación, o a la combinación de dos o más deficiencias que afecten su autonomía. Cuando esta deficiencia es (o es acompañada de) una limitación cognitiva podemos clasificar al nivel de dependencia como severo.

III. ¿Son los cuidados un derecho autónomo consagrado en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos?

La Corte IDH ha adoptado una perspectiva amplia y protectora de los derechos humanos en la que ha enfatizado la importancia de que los derechos sean autónomos, es decir, que puedan ser exigidos directamente ante los tribunales sin requerir una regulación adicional.

Los derechos humanos (DDHH) generan obligaciones de los Estados con todas las personas dentro de su jurisdicción y demás países, las cuales pueden ser demandadas o reclamadas jurídicamente o “justiciables” ante órganos de justicia, independientes e imparciales. Es decir, estos órganos no pueden estar sujetos al control o influencia de las autoridades cuyas acciones u omisiones deben supervisar. A nivel nacional, estas obligaciones se cumplen mediante normas legales, instituciones y políticas públicas con la función de respetar o abstenerse de limitar o interferir en los DDHH, proteger o impedir abusos contra ellos y adoptar medidas para hacerlos efectivos. Estas obligaciones aplican a todos los DDHH y son justiciables en su totalidad¹⁴.

El artículo 26 de la CADH al referirse a los derechos económicos, sociales y culturales define el desarrollo progresivo y establece que los Estados deben adoptar las medidas para lograr progresivamente la plena efectividad, por lo que se debe asegurar que todas las personas progresivamente y a partir de medidas efectivas puedan acceder al derecho que se trate.

En este apartado, se especifican las fuentes del derecho internacional público que se encuentran plasmadas en el artículo 38.1¹⁵ del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia en las que se mencionan:

- (i)** Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados;
- (ii)** La costumbre internacional, como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;

¹⁴ Justiciabilidad de los Derechos Humanos. Enero, 217. Disponible en: <https://www.civilisac.org/nociones/justiciabilidad-de-los-ddhh>

¹⁵ Este precepto no señala un orden jerárquico o sucesivo de aplicación de las distintas fuentes del derecho internacional; sino que únicamente establece un orden de consulta natural o lógico entre las distintas fuentes

- (iii) Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
y
- (iv) Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho.

Es importante mencionar que esta concepción de las fuentes del derecho internacional general, traída al DIDH, no debe concebirse de forma limitada o reducida, pues la configuración de su contenido debe de contemplar dichas fuentes, así como el estándar de *corpus iuris* internacional de los derechos humanos. Sobre este aspecto, la Corte IDH¹⁶ ha referido que “está conformado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones)”.

Los diferentes tipos de instrumentos y resoluciones que se producen en el seno del DIDH también tienen una naturaleza jurídica distinta. Es decir, dentro de este andamiaje existen algunos instrumentos que no tienen el carácter jurídico (*soft law*) vinculante que tiene un tratado, la costumbre internacional, las normas de *ius cogens* o las sentencias que vinculan a que Estado (las cuales en sentido contrario se han denominado *hard law*).

Sobre este tema, en el derecho mexicano, el Alto Tribunal en el **amparo en revisión 215/2014**¹⁷ afirmó que de conformidad con el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y su alcance protector en materia de derechos humanos, los agentes del Estado mexicano no sólo deben observar la normativa internacional de carácter obligatorio y la jurisprudencia interamericana, sino que en virtud de las máximas de universalidad y progresividad que también contempla, debe admitirse el desarrollo de principios y prácticas del derecho internacional de carácter no vinculante previstos en instrumentos, declaraciones, proclamas, normas uniformes, directrices y recomendaciones aceptados por la mayoría de los Estados.

Dichos principios identificados por la doctrina como "*soft law*", cuya traducción corresponde a ley suave, normas ligeras, dúctiles o blandas y es empleado dado:

¹⁶ Corte IDH. Caso de los hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú. Sentencia del 8 de julio de 2004, serie C, núm. 110, párr. 166; y Corte IDH, “El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”, Opinión Consultiva OC-16/99, serie A, núm. 16, 1 de octubre de 1999, párr. 115.

¹⁷

(i) el sentido de falta de eficacia obligatoria y (ii) en oposición al "*hard law*" o derecho duro o positivo. Con independencia de la obligatoriedad que revistan, su contenido puede ser útil para que los Estados, en lo individual, guíen la práctica y mejoramiento de sus instituciones encargadas de vigilar, promover y garantizar el apego irrestricto a los derechos humanos.

De forma más reciente, la SCJN en el **amparo directo en revisión 13/2021** sostuvo que si bien, por su naturaleza jurídica, no producen obligaciones inmediatas a los Estados, sí tienen una relevancia jurídica y una importancia en el desarrollo legal internacional, pues su contenido ayuda a interpretar obligaciones que derivan de otras fuentes formales del derecho internacional¹⁸. Lo cual es congruente con el desarrollo progresivo de los derechos humanos, de su evolución ante nuevas exigencias y de la necesidad de proteger la dignidad de las personas¹⁹.

En relación con el reconocimiento del derecho al cuidado, por un lado, existe una amplia normativa de "*hard law*" que se menciona en los siguientes párrafos del documento, la cual fundamenta el derecho al cuidado en el marco legal. Por otro lado, la academia y diversos ordenamientos no vinculantes -"*soft law*"- también han contribuido en la definición de este derecho.

El derecho al cuidado entendido por la CEPAL, la amplia normativa internacional y la academia como el **derecho a recibir cuidados, a cuidar y al autocuidado**, es parte de los derechos humanos de los que goza toda persona, independientemente de su situación de vulnerabilidad o dependencia y que sobre la base de los principios de igualdad, universalidad, progresividad, no regresividad, corresponsabilidad social y de género hacen posible la sostenibilidad de la vida humana y el cuidado del planeta²⁰. Este derecho abarca una amplia gama de dimensiones y reconoce la interconexión entre las necesidades individuales, la sociedad y las instituciones en su conjunto.

El fundamento internacional del derecho humano al cuidado es robusto ya que se encuentra en: la Declaración Universal de Derechos Humanos en el artículo 25; la Declaración de San José sobre el Empoderamiento Económico y Político de las

¹⁸ Cfr. Sentencia recaída en el Amparo Directo en Revisión 13/2021, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resuelto en sesión del 7 de diciembre de 2022, por unanimidad de cinco votos de la señora Ministra Norma Lucía Piña Hernández. párrs.64 y 65.

¹⁹ Cfr. Sentencia recaída en el Amparo Directo en Revisión 13/2021, *op. cit.*, párr. 70.

²⁰ Avances en materia normativa del cuidado en América Latina y el Caribe, CEPAL. Disponible en: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/48383/S2201160_es.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Mujeres de las Américas, de la Organización de los Estados Americanos (en adelante OEA), en los numerales 15 y 17; la Convención sobre los Derechos del Niño en los artículos 3, 7, 18, 20, 23, 38, 40; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer CEDAW en el artículo 11; La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém do Para” en el artículo 8; la Convención Interamericana Sobre La Protección De Los Derechos Humanos De Las Personas Mayores en los artículos 2, 3, 6, 9, 11, 12, 16, 19, 22 y 24; la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo en los artículos 16 y 28; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el artículo 10; en el Convenio 156. Convenio sobre la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadores con responsabilidades familiares de la OIT, 1981; y, en el Convenio 189. Trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos de la OIT, todos adoptados en el seno de la ONU.

Como se mencionó en líneas anteriores, adicionalmente, se ha desarrollado en el ámbito internacional un amplio “*soft law*” en torno al derecho al cuidado, el cual se ha convertido en una herramienta valiosa para abordar las complejidades y desafíos relacionados con la provisión de cuidados y la promoción de la igualdad vinculada a este derecho.

Particularmente, se encuentra desarrollado ampliamente en:

- a) La Ley Interamericana de Cuidados de la Organización de los Estados Americanos (OEA);
- b) El Comité de los Derechos del Niño:
 - b.1 La Observación general núm. 14 (2013) sobre el derecho de los niños a que su interés superior sea una consideración primordial;
 - b.2 La Observación general núm. 15 (2013) sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud;
 - b.3 La Observación general núm. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño;
 - b.4 La Observación general núm. 20 (2016) sobre la efectividad de los derechos del niño durante la adolescencia;

- b) La Recomendación sobre los pisos de protección social, 2021 (núm. 202) de la Organización Internacional del Trabajo (OIT);
- c) La Declaración y Plataforma de Acción de Beijing;
- d) El Consenso de Montevideo sobre población y desarrollo Primera reunión de la Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe.
- e) El Programa de Acción de El Cairo después de 2014, y el Caribe;
- f) La XV Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL); y
- g) La primera resolución del Consejo de Derechos Humanos sobre la importancia de los cuidados y el apoyo desde una perspectiva de derechos humanos²¹.

Conforme a la jurisprudencia interamericana, existe toda una gama de estándares internacionales que han servido para sustentar la interpretación de la Corte IDH de los contenidos de los derechos un ambiente sano, identidad cultural, alimentación y agua consagrados en el Artículo 26 de la Convención.

Estos estándares adquieren particular relevancia, pues la propia Corte ha avanzado mucho mediante la interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación de los tratados consagradas en la Convención de Viena de 1969. Tanto la Corte como la Corte Europea de Derechos Humanos, en los casos *Tyrer Vs Reino Unido* (1978)²², *Marckx Vs Bélgica* (1979)²³, *Loizidou Vs Turquía* (1995)²⁴, entre otros, han señalado que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales.

De ahí que el desarrollo del contenido del derecho al cuidado en el ámbito internacional representa un marco jurídico y teórico fundamental que ratifica y evidencia la importancia del derecho al cuidado en sus tres vertientes como un derecho humano autónomo. Esto implica una obligación de los Estados para promoverlo, respetarlo, protegerlo y garantizarlo. Del mismo modo, al ser un

²¹ Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G23/208/25/PDF/G2320825.pdf?OpenElement>

²² Eur. Court HR, *Tyrer v. United Kingdom* judgment of 25 April 1978, Series A no. 26; págs. 15-16, párr. 31

²³ Eur. Court HR, *Marckx case*, judgment of 13 June 1979, Series A no. 31; pág. 19, párr. 41.

²⁴ Eur. Court HR, *Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections)* judgment of 23 March 1995, Series A no. 310; pág. 26, párr. 71.

derecho humano este debe ser progresivo, universal y no regresivo, como se desarrolla enseguida:

a. Progresividad

El artículo 26 de la CADH²⁵ al referirse a los derechos económicos, sociales y culturales, define el desarrollo progresivo al establecer que *“Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”*.

Los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (en adelante DESCAs) han recibido un trato diferenciado a los derechos civiles y políticos por parte de los Estados, diferencia que se debe a dos razones principales.

Por un lado, debido a la redacción utilizada en los tratados internacionales de derechos humanos al regular la naturaleza de las obligaciones de los Estados respecto de estos dos grupos de derechos. En los civiles y políticos se impone a los Estados la obligación de respetar, promover, proteger y garantizar cada uno de los derechos, mientras que en los DESCAs aparecen fraseos como “progresivamente”, “en la medida de los recursos a disposición” y/o “máximo recursos disponibles”, lo que refleja una distinción entre las obligaciones impuestas en un grupo y en el otro²⁶.

Por otro lado, la distinción que se hace en cuanto a los recursos económicos por parte del Estado para garantizar los DESCAs, en comparación con la menor inversión que se tiene que realizar para proteger los derechos civiles y políticos de las personas.

En el caso *Muelle Flores Vs. Perú*, la Corte IDH estableció que para identificar aquellos derechos que pueden ser derivados interpretativamente del artículo 26,

²⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos, OEA. Disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>

²⁶ Amor Ameal, Joéal, Artículo 26. Desarrollo Progresivo, Disponible en: <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/libros/pdf/la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-derecho-argentino/026-ameal-d-progresivo-la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-da.pdf>

se debe de considerar que este realiza una remisión directa a las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la carta de la OEA.

Los considerandos de dicha carta disponen:

*“...Conscientes de que esa misión ha inspirado ya numerosos convenios y acuerdos cuya virtud esencial radica en el anhelo de convivir en paz y de propiciar, mediante su mutua comprensión y su respeto por la soberanía de cada uno, el mejoramiento de todos en la independencia, **en la igualdad y en el derecho...***

*...Seguros de que el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de **justicia social**, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre...”*

Enseguida en el artículo 2 se establecen los propósitos esenciales para realizar los principios, entre ellos, promover, por medio de la acción cooperativa, su **desarrollo económico social y cultura**, así como **erradicar la pobreza crítica**, que constituye un obstáculo al pleno desarrollo democrático de los pueblos del hemisferio.

En ese sentido, se podrá alcanzar la igualdad entre los géneros y el desarrollo económico, social y cultura de las niñas y las mujeres mediante la distribución equitativa y justa del trabajo de cuidados. Esto es así, porque desde hace muchos años y hasta la actualidad el trabajo de cuidados remunerado y no remunerado recae principalmente en las niñas y mujeres, lo que genera una pobreza de tiempo y un agotamiento permanente. A luz de lo anterior, esto crea desigualdades y, en consecuencia, impide un pleno disfrute de los derechos humanos.

Entre los derechos humanos menoscabados se encuentran los derechos económicos, sociales y culturales, en particular el derecho a la educación, el derecho al trabajo, el derecho a disfrutar de condiciones de trabajo justas y decentes, la libertad de asociación, el derecho de sindicación y de negociación colectiva, el derecho a un nivel de vida adecuado, al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental y a participar en la vida cultural, así como de los

derechos civiles y políticos, como el derecho a participar en la vida política y pública²⁷.

Por otra parte, se señala que para consolidar el continente se debe de realizar dentro del marco de la justicia social, y es que, si miramos al cuidado desde esta perspectiva, como se señaló en líneas anterior se requieren actuaciones para una redistribución del cuidado que supere las desigualdades existentes entre hombres y mujeres y considere el conjunto de la sociedad en términos de justicia social. Se trata de democratizar el cuidado, de conseguir un sistema de cuidados sostenible y renovador, que elimine las injusticias de género y las injusticias sociales.

El término democratización de los cuidados es potente y evocador. Supone plantear una organización social del cuidado basada en valores democráticos tanto para las personas que los reciben como para quienes los proporcionan²⁸. Garantizar que se comparta equitativamente la responsabilidad del cuidado entre los géneros es un aspecto crucial de la justicia social.

En cuanto a eliminar la pobreza crítica, sin la democratización del cuidado se perpetúa la feminización de la pobreza y se obstaculiza la igualdad de género, puesto que lo anterior, genera una barrera a la participación plena, igualitaria y efectiva de las mujeres en el mercado de trabajo, así como a sus oportunidades económicas, su autonomía y sus actividades empresariales, limita la capacidad de las mujeres de participar en los procesos decisorios y ocupar puestos de liderazgo, y limitan de forma considerable la educación y la capacitación de las mujeres y las niñas y su acceso a los servicios de salud²⁹.

A la luz de lo anterior es importante analizar lo establecido respecto al principio de progresividad de los DESCAs y como este le da vida al derecho al cuidado, a partir de lo expresado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte IDH.

²⁷ *Ibidem*

²⁸ Disponible en: <https://www.researchgate.net/publication/350016618>

²⁹ *Ibidem*

La CIDH afirma que teniendo en cuenta el marco interpretativo del artículo 29 de la CADH, así como el artículo 26 visto a la luz de los artículos 1.1 y 2³⁰ del mismo instrumento, se desprenden, al menos las siguientes obligaciones inmediatas y exigibles: **(i)** obligaciones generales de respeto y garantía; **(ii)** aplicación del principio de no discriminación a los derechos económicos, sociales y culturales; **(iii)** obligaciones de dar pasos o adoptar medidas para lograr el goce de los derechos incorporados en dicho artículo; y **(iv)** ofrecer recursos idóneos y efectivos para su protección³¹.

En otras palabras, todas las personas sin distinción alguna deberán tener acceso al derecho al cuidado inmediatamente y el Estado debe adoptar las medidas necesarias para garantizarlo y hacerlo exigible mediante un fuerte marco legal que garantice tanto su práctica como su exigibilidad, así como su protección. Del mismo modo, debe implementar acciones puntuales como el desarrollo e implementación de un Sistema Nacional de Cuidados, legislación que regule el trabajo no remunerado y designar recursos públicos para el cuidado y la regulación para permitir relaciones laborales con perspectiva de cuidado.

Por lo que, el derecho al cuidado viene a reforzar la tutela de los derechos humanos, pues tal como señala Victoria Martínez “compromete distintos derechos fundamentales en razón, no solo de quien demanda el cuidado sino también de quien lo presta o estaría llamado a garantizarlo³²”.

El principio de progresividad de los DESCAs en ningún caso puede ser una excusa para considerar que los DESCAs son derechos menos arraigados en la dignidad humana y constituyen una obligación inmediata de los Estados para implementar las medidas necesarias para avanzar hacia su garantía. El principio del desarrollo

³⁰ Artículo 1.1: Los Estados Parte en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Artículo 2. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Parte se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

³¹ Comisión Americana de Derechos Humanos, OEA, REDESCA, Compendio sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales, Párrafo 110. Disponible en:

https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/compendio%20desca_esp_completo.pdf

³² Disponible en: <https://kas-encuentrotribunales.com/nota-derecho-al-cuidado/>

progresivo establece que tales medidas se adopten de manera constante y consistentemente promuevan la plena efectividad de esos derechos³³.

Finalmente, respecto a la referida obligación de progresividad de los DESCAs, en la decisión sobre el caso *Acevedo Buendía Vs. Perú*, la Corte IDH analiza el contenido de las obligaciones comprendidas en el artículo 26 de la CADH, recordando la interdependencia entre los derechos civiles y políticos y los económicos, sociales y culturales, considerando que los mismos deben ser entendidos integralmente como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello³⁴.

b. No regresividad

El principio de progresividad se relaciona de forma estrecha con la prohibición de retrocesos a los niveles de cumplimiento alcanzados, la no regresividad en la protección y garantía de derechos humanos. En el caso del derecho al cuidado implica que los Estados deben implementar acciones para garantizar este derecho de manera progresiva, además de asegurarse de que no haya retrocesos en los esfuerzos y avances existentes hasta el momento.

En este sentido, la CIDH y la Relatoría Especial sobre los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales de la CIDH (REDESCA) subrayan que el componente de justiciabilidad directa de los DESCAs es un avance de alta relevancia para la garantía de los derechos humanos en su integralidad e indivisibilidad; subrayan la importancia de que los Estados apliquen efectivamente los estándares relativos a la progresividad y no regresividad. Asimismo, consideran que los estándares interamericanos en materia de DESCAs demuestran que todos los derechos humanos deben ser entendidos y protegidos de manera integral, sin establecer jerarquías innecesarias y haciéndolos exigibles ante aquellas autoridades que resulten competentes para aquello³⁵.

³³ Comisión Americana de Derechos Humanos, OEA, REDESCA, Compendio sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales, Párrafo 62. Disponible en:

https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/compendio%20desca_esp_completo.pdf

³⁴ Corte IDH. Caso *Acevedo Buendía y otros* (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 101. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_198_esp.pdf

³⁵ Comisión Americana de Derechos Humanos, OEA, REDESCA, Compendio sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales, Párrafo 48. Disponible en:

https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/compendio%20desca_esp_completo.pdf

En el caso *Lagos del Campo Vs. Perú* la Corte IDH declaró por primera vez la violación del artículo 26 de la CIDH, es así que se determinó la posibilidad de exigir jurídicamente y de manera vinculante el respeto y garantía de los DESCAs a través de los órganos del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (SIPDH), lo cual permite desarrollar y definir progresivamente el contenido de cada uno de estos derechos y las obligaciones de los Estados Partes en relación con ellos, facilitando la formulación de políticas públicas adecuadas y estableciendo estándares y lineamientos regionales para su efectivo disfrute y realización, en especial respecto de las poblaciones en mayor situación de vulnerabilidad³⁶.

c. Universalidad

La universalidad significa que todas las personas tienen los mismos derechos humanos simplemente por su condición de persona, independientemente del lugar en donde vivan y quiénes sean, así como de su situación o características particulares. Debe entenderse que la universalidad está estrechamente vinculada a los siguientes principios fundamentales de los derechos humanos: la interdependencia, la indivisibilidad, la igualdad y la dignidad³⁷.

La CIDH se ha pronunciado recientemente respecto del cuidado como un derecho cuyo reconocimiento y protección debe fortalecerse, lo cual se ha impulsado a partir de los trabajos de la REDESCA.

Respecto al derecho al cuidado, Pautassi afirma que no consiste en dotar de más derechos a las mujeres, sino otorgar al cuidado el carácter de derecho universal con sus correlativas obligaciones, es decir, universalizar el derecho al cuidado y cuidarse para todas las personas. El reconocimiento al cuidado como un derecho universal no está sujeto a concesiones para grupos especiales, lo que implica un importante avance en la dirección de garantizar la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres.

Aunado a lo anterior, la autora refiere que no se trata de promover únicamente una mayor oferta de servicios de cuidado, de por sí indispensables, sino más

³⁶ Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales saluda histórica decisión de la Corte IDH sobre justiciabilidad en materia de DESCAs, CP No. D181/17. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2017/181.asp>

³⁷ ONU, Asamblea General, Universalidad, diversidad cultural y derechos culturales, A/73/227, 2018. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N18/237/68/PDF/N1823768.pdf?OpenElement>

importante, universalizar la responsabilidad, la obligación, la tarea y los recursos necesarios para ejercer y gozar de este derecho en sus tres ámbitos. Esto será la única forma de trascender los compromisos inmediatos de los Estados Parte y que se inserte como un derecho humano: el derecho a ser cuidado, al autocuidado y a cuidar³⁸.

En este sentido, los Estados tienen la obligación de avanzar progresivamente y aumentando el nivel y calidad de las prestaciones sociales hasta llegar al cumplimiento de garantizar el derecho al cuidado en su totalidad, a todas las personas en condiciones de igualdad y no discriminación.

d. Interdependencia

Los derechos humanos son interdependientes, es decir, están vinculados entre ellos y son indivisibles, lo que significa que no pueden separarse o fragmentarse unos de otros. Todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales deben comprenderse como un conjunto. Lo anterior, también implica que el goce y ejercicio de un derecho está vinculado a que se garantice el resto de los derechos, así como la violación de un derecho pone también en riesgo los demás derechos³⁹. La interdependencia y la indivisibilidad aparejan una declaración muy importante con efectos políticos y jurídicos: no hay jerarquías entre derechos, todos son igualmente necesarios.

Recordemos que todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí, que la igualdad de género debe promoverse de manera integral y sistemática y que la persistencia de la discriminación contra todas las mujeres y niñas en el seno de la familia, la economía y la sociedad tiene un efecto perjudicial sobre el disfrute de sus derechos humanos en condiciones de igualdad en todos los aspectos de la vida⁴⁰.

Los derechos humanos son interdependientes en tanto que establecen relaciones recíprocas. En cuanto al derecho al cuidado se puede afirmar su relación con varios derechos humanos, como lo son el derecho a la igualdad y la no

³⁸ Laura C, Pautassi, El cuidado como cuestión social desde un enfoque de derechos, CEPAL, 2007. Disponible en: <https://repositorio.cepal.org/handle/11362/5809>

³⁹ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos humanos, México 2016. Disponible en: <https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/34-Principios-universalidad.pdf>

⁴⁰ Ibidem

discriminación, el trabajo, el descanso, la salud, la alimentación, la seguridad social, la vida. A continuación, se muestra una tabla en la que se explica su relación directa:

Derechos Humanos	Relación con el derecho al cuidado
Igualdad	Al reconocer que los cuidados son un tema que involucra a todas las personas, es necesario garantizar la corresponsabilidad entre todas las personas, para que de esta manera no se incurra en violaciones al derecho a la igualdad.
Trabajo	Existen dos vertientes de la relación entre cuidado y trabajo. En primer lugar, como anteriormente fue mencionado, la OIT considera a los cuidados como un trabajo. En segundo lugar, la corresponsabilidad institucional de los entornos de trabajo entre la conciliación entre la vida laboral y privada.
Descanso	Los cuidados implican un gran esfuerzo y trabajo diario. Por lo que el descanso es necesario para equilibrar todas las actividades diarias en la vida de cualquier ser humano.
Salud	La relación entre el derecho al cuidado y el derecho a la salud es muy visible, ya que, los cuidados, el acceso a servicios médicos y medicamentos de calidad contribuyen directamente a la calidad de la salud de las personas.
Alimentación	La nutrición adecuada y el cuidado de la alimentación constituyen dos factores que influyen en el bienestar de cualquier persona.
Interés superior del menor	Las infancias necesitan cuidados para su desarrollo óptimo.

e. Conclusión

A la luz de lo anterior, se advierte que el derecho al cuidado se encuentra protegido por el artículo 26 de la Convención Americana. Ello se desprende de las normas de la Carta de la OEA, en tanto las mismas permiten derivar derechos de los que, a su vez, se desprende el derecho al cuidado como se explicó anteriormente, así como de los instrumentos citados de *soft law*, y desde el sistema universal, que el Consejo de Derechos Humanos en su resolución, de 11 de octubre de 2023, A/HCR/L.6/Rev.1 reconoce la importancia de respetar, proteger y hacer efectivos los derechos humanos de los cuidadores remunerados y no remunerados y de las personas que reciben cuidados y apoyo.

2. ¿Cómo entiende la Corte el derecho de las personas a cuidar, a ser cuidadas y al autocuidado?

De acuerdo con ONU Mujeres⁴¹, los cuidados son las actividades que permiten regenerar día a día el bienestar físico y emocional de las personas. Cuidar es hacerse cargo de los cuerpos de las personas y también de las emociones que los atraviesan. Para intentar entender mejor de qué hablamos cuando hablamos de cuidados, podemos distinguir sus diversos contenidos:

- Cuidados directos: tareas que implican la interacción directa de las personas para lograr salud física y emocional.
- Precondiciones del cuidado: tareas que establecen las condiciones materiales que hacen posibles los cuidados directos. A veces las llamamos trabajo doméstico.
- Gestión mental: tareas de coordinación, planificación y supervisión. Aunque es incierto el tiempo que consumen, pueden suponer una fuerte carga mental y emocional.

El cuidado es definido como la gestión y el mantenimiento cotidiano de la vida y la salud, la necesidad más básica y diaria que permite la sostenibilidad de la vida⁴². En definitiva, nos encontramos con un concepto no solo polisémico sino transversal, ya que incluye todo el ciclo de la vida de una persona, con distintos grados de independencia⁴³, de ahí que todas las personas hemos dado y recibido cuidados en algún momento de nuestras vidas: no hay historia humana sin la

⁴¹ *Ibidem*

⁴² Pérez Orozco, A. "Amenaza tormenta: la crisis de los cuidados y la reorganización del sistema económico." *Revista de economía crítica*, 7–37. 2006. Disponible en: <http://revistaeconomiacritica.org/node/896>

⁴³ Disponible en: [Redes-de-cuidados \(1\).pdf](#)

historia de los cuidados y su organización⁴⁴ en tanto que somos sujetos finitos y vulnerables que no podríamos existir sin el cuidado de otras personas.

La Ley Modelo Interamericana de cuidados, define, reconoce y garantiza a todas las personas el acceso y el disfrute del derecho al cuidado, esto es, el derecho a cuidar, ser cuidado y al autocuidado, con base en el principio de la interdependencia social de los cuidados y la corresponsabilidad social entre mujeres y hombres, familias, comunidad, sector privado, sociedad civil organizada y el Estado.

El reconocimiento del derecho humano al cuidado involucra valorar la relevancia de sus tres vertientes: brindar cuidados, ser cuidado y practicar el autocuidado en la rutina diaria de todas las personas. Estas tres áreas se hallan intrínsecamente relacionadas y desempeñan un papel fundamental en la salud, el bienestar y la dignidad de todas las personas.

- **Brindar cuidados** se refiere a la acción de proporcionar atención, apoyo y protección a otras personas. Esto puede incluir cuidar de niños, bebés, personas mayores, personas con discapacidades físicas y mentales o cualquier individuo que requiera ayuda. El derecho a cuidar implica que las personas tienen el derecho de recibir apoyo y asistencia cuando lo necesitan, así como el derecho a brindar cuidados a otras personas.
- **Ser cuidado** se refiere a la capacidad de una persona para recibir cuidados y atención de otros cuando lo necesitan. Esto incluye el acceso a servicios de salud, asistencia social, educación, tiempo y cualquier otra forma de apoyo que contribuya al bienestar y la dignidad de las personas. El derecho a ser cuidado implica que todas las personas tienen derecho a recibir ayuda y cuidado de calidad cuando lo requieran, sin discriminación alguna.
- **El autocuidado** se refiere al derecho de las personas para cuidar de sí mismas, promoviendo su propia salud y bienestar. Esto implica tomar decisiones saludables, adoptar prácticas de cuidado personal y buscar el equilibrio entre las necesidades laborales, físicas y emocionales. El derecho al autocuidado reconoce que las personas, las familias, la comunidad, el sector privado, la sociedad civil organizada y el Estado tienen la responsabilidad y el derecho de cuidar, así como de brindar la información y herramientas necesaria para el autocuidado de las personas. Dentro del derecho al autocuidado también entra el derecho a no cuidar. Lo anterior, debido a que, en el reconocimiento del cuidado como un trabajo, es

⁴⁴ Ibídem

fundamental tomar periodos de descanso para cuidar la salud y el bienestar propio.

a. Marco internacional

Es bastante amplia la normativa del derecho al cuidado en el derecho internacional. Desde hace bastantes años, este derecho ha estado presente en la construcción de normativa que permita acceder a los cuidados como un derecho humano. Como anteriormente se mencionó el derecho al cuidado, se encuentra en: la Declaración Universal de Derechos Humanos en el artículo 25; la Declaración de San José sobre el Empoderamiento Económico y Político de las Mujeres de las Américas, de la Organización de los Estados Americanos (en adelante OEA), en los numerales 15 y 17; la Convención sobre los Derechos del Niño en los artículos 3, 7, 18, 20, 23, 38, 40; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer CEDAW en el artículo 11; La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém do Para” en el artículo 8; la Convención Interamericana Sobre La Protección De Los Derechos Humanos De Las Personas Mayores en los artículos 2, 3, 6, 9, 11, 12, 16, 19, 22 y 24; la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo en los artículos 16 y 28; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el artículo 10; en el Convenio 156. Convenio sobre la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras con responsabilidades familiares de la OIT, 1981; y, en el Convenio 189. Trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos de la OIT, todos adoptados en el seno de la ONU.

b. Marco nacional mexicano

En el contexto mexicano, el derecho al cuidado adquiere especial relevancia. Esto, debido a que las desigualdades afectan negativamente el acceso a oportunidades para ciertos grupos de la población, porque con independencia de que los cuidados toman diferentes formas de acuerdo con cada contexto y con cada época, los estudios académicos feministas han puesto en evidencia que, durante la mayor parte de la historia, el cuidado ha sido trabajo de mujeres que no son

reconocidas en la sociedad ni en la economía⁴⁵. Es por esto, que la visión del cuidado como un derecho humano representa un aspecto fundamental en la construcción de una sociedad más justa.

En este orden de ideas, el Estado mexicano ha establecido contemplado el derecho al cuidado en la siguiente normativa: **(i)** la Constitución Política de la Ciudad de México en los artículos 9 y 11; **(ii)** la Ley Constitucional de Derechos Humanos y sus Garantías de la Ciudad de México en los artículos 30 , 32, 56, 95, 114, 118 y 124; **(iii)** el Código Civil Federal en los artículos 259, 283, 390, 416, 423, 492, 500, 584, 1922; **(iv)** la Ley de Reconocimiento de los Derechos de las Personas Mayores y del Sistema Integral para su Atención de la Ciudad de México en los artículos 2, 6, 13, 18, 26, 29, 30, 31, 32, 35, 42, 44, 45, 56, 61, 89, 93, 104, 105, 106, 107, 108, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 142 y 143; en la Ley General de Niñas, Niños; **(v)** y Adolescentes en los artículos 24, 26, 30, 47, 55, 103, 105, 107, 108, 109, 110 y 120.

Desde un enfoque del interés superior de las infancias o de los derechos de las personas mayores hasta la creación de un Sistema Local de Cuidados a través de este marco legal, el Estado mexicano ha reconocido el derecho al cuidado como un derecho que involucra corresponsabilidad institucional, social y familiar. Además de reconocerlo en sus tres vertientes, pues en la amplia normativa considera el derecho a cuidar, a ser cuidado y al autocuidado.

Del mismo modo, el máximo tribunal constitucional de este país, SCJN ha dilucidado mediante jurisprudencia el derecho al cuidado y sus alcances. Estos criterios han abordado cuestiones clave, por ejemplo, en torno a la pensión compensatoria, en la jurisprudencia con registro digital: 2026170, declara que se revierte la carga de la prueba al deudor alimentario en los casos en los que la mujer que demanda el pago de la pensión compensatoria afirma que se dedicó preponderantemente al trabajo del hogar y al cuidado y educación de sus hijos⁴⁶.

En el mismo sentido, la jurisprudencia con registro digital: 2003217, establece que la mujer que demanda el pago de alimentos entre cónyuges con el argumento de que se dedicó preponderantemente al trabajo del hogar o al cuidado y educación

⁴⁵ Carrión López María Edna, Reséndiz Rodríguez Estefanía Karen y Tejeda Heatley Ana, "Sostener la vida: Las redes de cuidados en México", OXFAM México, abril 2022. Disponible en: <https://oxfamMexico.org/wp-content/uploads/2022/05/Redes-de-cuidados.pdf>

⁴⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, PENSIÓN COMPENSATORIA. LA MUJER QUE DEMANDA SU PAGO CON EL ARGUMENTO DE QUE SE DEDICÓ PREPONDERANTEMENTE AL TRABAJO DEL HOGAR Y AL CUIDADO Y EDUCACIÓN DE SUS HIJOS, CON PERSPECTIVA DE GÉNERO, REVIERTE LA CARGA DE LA PRUEBA AL DEUDOR ALIMENTARIO. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Registro digital: 2026170.

de los hijos, tiene a su favor la presunción de necesitarlos⁴⁷. Del mismo modo, la jurisprudencia con registro digital: 2025559, afirma que el requisito consistente en que la persona que solicite la compensación económica haya realizado trabajo del hogar o de cuidado no viola el derecho a la propiedad, pues para la procedencia de la compensación económica, está justificado exigir que la persona que la solicite haya desempeñado, en alguna medida, trabajo del hogar o labores de cuidado, ya que son los costos de oportunidad de la realización de ese trabajo lo que se pretende compensar⁴⁸.

El origen de la figura de la pensión compensatoria atiende a la necesidad de corregir situaciones de enriquecimiento y empobrecimiento injustos que se derivan de que uno de los cónyuges, en aras del funcionamiento del matrimonio, asume determinadas cargas domésticas y familiares en mayor medida que el otro sin recibir remuneración económica a cambio.

La construcción del derecho al cuidado a través de la pensión compensatoria en México reviste una importancia significativa en términos de igualdad de género, reconocimiento de responsabilidades y creación de estándares legales de relaciones familiares justas y equitativas. Porque al reconocer la importancia y el trabajo de las actividades relacionadas con el derecho al cuidado, es fomentada y elevada a plano constitucional la corresponsabilidad en torno a este derecho.

Por último, recientemente en el Amparo directo 6/2023, la Primera Sala de la SCJN reconoció por primera vez el derecho humano al cuidado, especialmente de las personas con discapacidad, mayores y con enfermedades crónicas. Este Alto Tribunal reconoció que los cuidados son un bien fundamental y estableció que el derecho al cuidado implica que todas las personas, principalmente aquellas que requieren de cuidados intensos o extensos y/o especializados, como las personas mayores, con discapacidad y con alguna enfermedad crónica, tienen la oportunidad de acceder a ellos, sin que sea a costa de la salud, bienestar o plan de vida de quienes cuidan.

Como puede observarse, los precedentes citados muestran una línea contundente y evolutiva jurisprudencial en la cual la Suprema Corte ha reconocido que el

⁴⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, ALIMENTOS ENTRE CÓNYUGES. LA MUJER QUE DEMANDA SU PAGO CON EL ARGUMENTO DE QUE SE DEDICÓ PREPONDERANTEMENTE AL TRABAJO DEL HOGAR O AL CUIDADO Y EDUCACIÓN DE LOS HIJOS, TIENE A SU FAVOR LA PRESUNCIÓN DE NECESITARLOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Registro digital: 2003217

⁴⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, COMPENSACIÓN ECONÓMICA. EL REQUISITO CONSISTENTE EN QUE LA PERSONA QUE LA SOLICITE HAYA REALIZADO TRABAJO DEL HOGAR O DE CUIDADO NO VIOLA EL DERECHO A LA PROPIEDAD. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Registro digital: 2025559

derecho al cuidado da cobertura en principio a una gran variedad de acciones y decisiones conectadas directamente con derechos reconocidos constitucionalmente como el derecho a la igualdad, al trabajo, a la salud, alimentación y el interés superior del menor.

También en el Consejo de la Judicatura Federal (en adelante CJF), acorde con una postura progresista en materia de derechos humanos, la Dirección General de Derechos Humanos, Igualdad de Género y Asuntos Internacionales ha impulsado medidas tendientes a dejar atrás la política de conciliación personal, familiar y laboral a efecto de establecer acciones que permitan instituir una política de cuidados y corresponsabilidad institucional en su más amplia concepción. Por consiguiente, el CJF, busca identificar áreas de oportunidad en materia de cuidados y transitar hacia la construcción de una política de cuidados y corresponsabilidad basada en las condiciones y necesidades que tienen las personas que laboran en los distintos cargos dentro del propio CJF y que, acorde con sus funciones sustantivas u operativas, tengan una mejor calidad de vida, integren su vida personal con enfoque de autocuidado y participen del ejercicio de sus derechos a la felicidad, al trabajo digno, a un ingreso, entre otros, sin temor a perder su empleo cuando requieren usar tiempo para los cuidados.⁴⁹

Algunas de las acciones que se han realizado desde el CJF en torno a la garantía del derecho al cuidado son:

1. La homologación de derechos en 2020 en la que se reformaron los artículos 233, 235 y 236 del Acuerdo General del Pleno del CJF con las disposiciones para otorgar licencias de maternidad y permiso de lactancia a todas las madres, independientemente del proceso de gestación. Es decir, considerando además de, a las madres biológicas, a las madres por adopción y por gestación subrogada⁵⁰.
2. La ampliación de la licencia de paternidad en la que el Consejo aprobó modificar los artículos 229, 230, 233, 239, 240 y 241 bis para que los servidores públicos de la institución gocen de 3 meses de licencia de paternidad con disfrute de sueldo y, regulando un esquema que permite su

⁴⁹ Galindo Vilchis Luz María, García Luna Rosa Aurora, "Estado del Arte. Diagnóstico de una Política de Cuidados en el Consejo de la Judicatura Federal", Ciudad de México, julio 2023.

⁵⁰ Disponible en: https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5641254&fecha=25/01/2022#gsc.tab=0

disfrute durante los 9 meses siguientes al nacimiento o adopción de su hija o hijo⁵¹;

3. La política de adscripciones que contempla la posibilidad de considerar de forma preferente para la asignación de adscripciones a personas con discapacidad, **a personas jefas de familia que**, en adición a la función jurisdiccional, realicen en el ámbito familiar labores de cuidado a hijos e hijas menores de edad o personas que requieran cuidados especiales con el fin de priorizar su elección geográfica, y así brindar facilidades a funcionarias y funcionarios que ejercen la doble jornada, siendo las mujeres quienes, históricamente, han sido responsables de los cuidados, lo que contribuye a eliminar una de las causas de los “techos de cristal” que obstaculizan que más mujeres concursen para puestos de Magistradas y Juezas.
4. La política de teletrabajo que establece que se debe privilegiar en esquemas híbridos a personas y mujeres lactantes, así como a personas con labores de cuidado.

Con base en lo anterior esta Corte IDH debiese entender el derecho al cuidado adoptando un enfoque sensible a la igualdad de género, los derechos de las infancias, de las personas adultas mayores y las necesidades específicas de diferentes grupos de la población. También, tomando en cuenta la necesidad de reconocer este derecho desde un enfoque transversal, ya que involucra a las familias, comunidad, al mercado e instituciones de la sociedad.

3. ¿Qué obligaciones tienen los Estados en relación con este derecho humano desde una perspectiva de género, interseccional e intercultural y cuál es su alcance?

a. Enfoque de género, interseccional e intercultural

Las identidades de las personas no pueden reducirse a una sola categoría o dimensión, sino que están conformadas por la intersección de múltiples factores que interactúan de manera interdependiente y producen experiencias únicas en el

⁵¹ Disponible en: https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5631193&fecha=29/09/2021#gsc.tab=0

tema de cuidados, tales como el género, la raza, la clase social, la orientación sexual, la identidad de género, la discapacidad, entre otras.

Respecto al enfoque de género y a la interdependencia en lugar de autosuficiencia, Garfias⁵² menciona que es imprescindible revisar las creencias detrás de las leyes e instituciones sociales, económicas y políticas que coordinan nuestra vida en común. El conjunto de las instituciones formales e informales conceptualiza a las personas como si no tuviéramos necesidades, ni responsabilidades de cuidados, como si fuéramos piezas con plena disposición y flexibilidad para insertarse al mercado laboral. Este arquetipo masculinizado no existe, se sostiene sobre el trabajo invisible y explotado de las trabajadoras del cuidado que operan en las sombras de este entramado institucional. Por lo que tenemos que transitar a un principio que reconozca la interdependencia de las personas y la dependencia de la vida humana de nuestro entorno.

b. Feminización de los cuidados y sus impactos.

Los cuidados además de ser desvalorizados e invisibilizados, han permanecido como un tema exclusivo del ámbito privado y bajo los estereotipos de género patriarcales han sido delegados mayoritariamente a las niñas y mujeres. Lo cual representa un grave problema de distribución del trabajo y de acceso uniforme a este derecho. Lo anterior, debido a que si son las niñas y mujeres quienes mayoritariamente cuidan: ¿Quién las cuida a ellas y cómo esto afecta su vida en la esfera pública? Pues los cuidados necesitan tiempo y esfuerzo, (incluso especialización) características que no han sido contempladas en el debate público y solo es esperado que los cuidados existan y sean realizados.

En la actualidad, la sociedad patriarcal pone la plena responsabilidad de realizar los cuidados en manos de las mujeres, como si fuera una actividad que por naturaleza deben y saben hacer, mientras que a los hombres se les suele des-responsabilizar. De estos roles de género es que se acentúa la división por género del trabajo, que pone el trabajo no remunerado mayoritariamente en manos de las mujeres, quienes realizan el 80% - 85% del trabajo de cuidados, lo que también implica que el empleo del hogar sea un sector laboral feminizado, precarizado y desvalorizado. Además, si se trata de una mujer que a la vez cuenta con una fuente de empleo, estará destinada a tener una doble o triple

⁵² Margarita Garfias, Jana Vasiléva, 24/7 De la reflexión a la acción, por un México que cuida, 2020, Página 35. Disponible en: <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/mexiko/17157.pdf>

jornada laboral. También se verá afectada por una doble presencia, lo que significa que cuando esté en el trabajo, estará pensando en sus pendientes del hogar.

La inexistencia de una responsabilidad social en los cuidados es uno de los factores clave en la feminización de la pobreza: tener que participar en las tareas de la casa es a menudo un factor de abandono escolar para las niñas o adolescentes; las mujeres pobres frecuentemente encuentran pocas opciones laborales distintas al empleo de hogar, que a su vez no permite mejorar su situación (funciona el suelo pegajoso o piso de cemento y la promoción profesional no es posible en ese sector); las mujeres pobres están sobrecargadas de cuidados (porque peores situaciones socioeconómicas implican mayores necesidades de cuidados), su trabajo no se valora y esto les impide participar plenamente en el mercado⁵³. Por lo que, desafortunadamente, se crean los círculos viciosos cuidados-desigualdad.

Al igual que podemos preguntarnos por las desigualdades socioeconómicas en el acceso a educación, salud, vivienda, entre otros, debemos preguntarnos por las desigualdades en el acceso a cuidados dignos. Las realidades de cuidados precarios a menudo rozan la exclusión y la pobreza: cuando falla algún elemento no hay capacidad de reacción y los cuidados llegan a una situación de colapso⁵⁴.

El tema de cuidados es un tema de dignidad e igualdad, por lo tanto, el derecho al autocuidado, cuidar y ser cuidado debe ser una realidad, ya que esto contribuye a fortalecer a la sociedad en conjunto.

c. Interseccionalidad. Contexto de los entornos de los pueblos indígenas, afrodescendientes y rurales.

El contexto de los entornos de los pueblos indígenas, afrodescendientes y rurales en torno al derecho al cuidado está profundamente influenciado por factores históricos, culturales y económicos. Estos grupos suelen enfrentar desafíos particulares en relación con el derecho al cuidado, ligados a la discriminación estructural de la que han sido víctimas. Desafortunadamente, su aproximación a este derecho sucede a través del trabajo del hogar, por medio de que las mujeres pertenecientes a estos grupos históricamente en situación de vulnerabilidad, que además de ser atravesadas por los estereotipos de género que les exigen y

⁵³ Ibídem

⁵⁴ Ibídem

otorgan la plena responsabilidad de otorgar cuidados a sus familiares, también ven a los cuidados como una de las fuentes de trabajo más accesibles.

Según las estimaciones de la OIT, cerca del 7.5% de todas las trabajadoras asalariadas a nivel mundial son empleadas de hogar (en comparación al 1% de los trabajadores asalariados hombres), lo cual refleja la importancia del trabajo doméstico como fuente de trabajo para las mujeres en todo el mundo. Este hecho se acentúa especialmente en América Latina y el Caribe, donde el trabajo doméstico remunerado representa más de un cuarto (26.6%) del empleo asalariado femenino⁵⁵.

El grueso de las personas contratadas como empleadas de hogar suelen ser mujeres, pero, además, pertenecientes a grupos étnicos discriminados, las empleadas de hogar no solo pertenecen a los sectores más desfavorecidos económicamente. En los países con diversidad étnica, las dimensiones étnico-raciales son relevantes en la conformación de la masa de empleadas de hogar, al estar sobrerrepresentadas las mujeres pertenecientes a grupos étnicos discriminados y peor posicionados como lo son los grupos indígenas, afrodescendientes y grupos étnicos minoritarios⁵⁶.

Es por esto que el derecho al cuidado debe ser una realidad como derecho humano en sus tres vertientes, para que de esta manera cualquier persona sin importar su origen o lugar en el que habite, pueda acceder por voluntad propia al autocuidado, a ser cuidada y a cuidar. Y que no solo el acceso a este derecho sea para algunas personas en una mejor situación socioeconómica o que no pertenezcan a grupos históricamente discriminados.

d. Discapacidad y trabajo de cuidados

Existen grupos específicos de la población que no podrían vivir su día a día sin el trabajo de cuidados intenso y extenso de otras personas. Margarita Garfias⁵⁷ explica que estas condiciones de vida hacen que una persona dependa del cuidado de otras personas con distintas especializaciones: **(i)** en la primera

⁵⁵ Ibídem

⁵⁶ Ibídem

⁵⁷ Margarita Garfias, Jana Vasiléva, 24/7 De la reflexión a la acción, por un México que cuida, 2020, Página 31. Disponible en: <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/mexiko/17157.pdf>

infancia y la vejez; **(ii)** durante una enfermedad o convalecencia temporal; y **(iii)** al lidiar con enfermedades crónicas y algunos tipos de discapacidad⁵⁸.

En este sentido, el Informe Mundial sobre la Discapacidad⁵⁹ hace énfasis en que la discapacidad forma parte de la condición humana: casi todas las personas sufrirán algún tipo de discapacidad transitoria o permanente en algún momento de su vida, y las que lleguen a la vejez experimentarán dificultades crecientes de funcionamiento. La discapacidad es compleja, y las intervenciones para superar las desventajas asociadas a ella son múltiples, sistémicas y varían según el contexto.

La Organización Mundial de la Salud⁶⁰ calcula que 1,300 millones de personas, es decir, el 16% de la población mundial tiene algún tipo de discapacidad. Y respecto a la prevalencia de discapacidades graves significa que entre 110 y 190 millones a nivel mundial de personas con discapacidades podrían necesitar cuidados o asistencia durante toda su vida de forma especializada⁶¹. Es por eso el aumento en la demanda de trabajo de cuidados tanto remunerado como no remunerado prestado en el hogar para las personas con discapacidades y que principalmente recae en las mujeres.

Es por eso por lo que los Estados tienen que garantizar a las personas con discapacidad sin distinción alguna el acceso a una variedad de servicios de asistencia y cuidados, así como apoyos a las personas que cuidan a personas con discapacidad, que por su condición necesitan de cuidados de forma temporal o permanente.

Finalmente, se debe reconocer la diversidad cultural y la necesidad de contar con políticas públicas integrales diseñadas para atender las condiciones particulares de los distintos contextos, especialmente en lo que se refiere a las poblaciones históricamente desaventajadas, como son los pueblos y comunidades indígenas y

⁵⁸ La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad establece que la discapacidad es una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/discapacidad.asp#:~:text=El%20t%C3%A9rmino%20%22discapacidad%22%20significa%20una.el%20entorno%20econ%C3%B3mico%20y%20social>.

⁵⁹ OMS, Informe Mundial sobre Discapacidad. Disponible en: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/75356>

⁶⁰ OMS, Discapacidad, datos y cifras. Disponible en: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/disability-and-health>

⁶¹ El trabajo de cuidados y los trabajadores del cuidado para un futuro con trabajo decente”, OIT, 2019, Disponible en: https://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_737394/lang--es/index.htm

afrodescendientes y personas con discapacidad. Por eso, la importancia de que el derecho al cuidado cuente con pertinencia cultural y enfoque interseccional, que posibilite su goce y ejercicio en igualdad de oportunidades y con las adaptaciones necesarias que atiendan a las diferencias de las poblaciones, de acuerdo con la Convención sobre la Protección y la Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales de la UNESCO.

La importancia de las normas jurídicas, además de su poder mandatorio, es que son una expresión de una sociedad en un momento histórico determinado y representan en Estados democráticos e incluyentes, las demandas de la ciudadanía, como son las mujeres, cuya pretensión política es superar la cultura de la desigualdad, la exclusión y la discriminación, para posicionarse dentro del Estado como sujetas históricas en igualdad de derechos. De ahí la importancia de proponer y posicionar los cambios normativos como parte de una permanente y urgente reivindicación de los derechos de las mujeres a nivel de las estructuras que conforman el poder estatal y delimitan las obligaciones y competencias del Estado frente a la ciudadanía⁶².

Obligaciones de los Estados

A partir de 1948, con la publicación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el SUDH hemos tenido un auge en materia legislativa internacional⁶³. Los tratados internacionales, sentencias, resoluciones, informes, observaciones generales, opiniones consultivas y demás insumos provenientes de los órganos pertenecientes a la

⁶² Chiarotti Susana, Aportes al Derecho desde la Teoría de Género Otras Miradas, vol. 6, núm. 1, junio, 2006, Universidad de los Andes Mérida, Venezuela.

⁶³ Además de la Declaración, en el sistema interamericano de derechos humanos se cuenta con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA, 1969) y su protocolo en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales conocida como "Protocolo de San Salvador" (OEA, 1988), la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (COIDH, 1994), la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (COIDH, 1994), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (OEA, 1994), la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Personas con Discapacidad (OEA, 1999a), el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Convención sobre Pena de Muerte (OEA, 1990), la Carta Democrática Interamericana (OEA, 2001), y la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión (COIDH, 2000). En el sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas, además de la Declaración, se cuenta con varios tratados internacionales de derechos humanos, entre éstos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU, 1996), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (OACNUDH, 1996), la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (OEA, 1999b), la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (OACNUDH, 1984), la Convención sobre los Derechos del Niño (OACNUDH, 1989), la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (ONU, 1979), y la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias (OACNUDH, 1990).

SUDH y al SIDH⁶⁴ de los diversos órganos internacionales de defensa de los DDHH⁶⁵, así como de los relatores temáticos o por país que también pertenecen al sistema de la ONU conforman lo que se conoce como *corpus iuris del DIDH*⁶⁶. Este amplio cuerpo de documentos permite enumerar los DDHH y, en especial, identificar la forma en que ellos operan al relacionarse con las obligaciones internacionales a cargo de un país.

Respecto a estas dos obligaciones, la Corte IDH⁶⁷ sostuvo que el artículo 1.1 del Pacto de San José es fundamental para determinar si una violación de los derechos humanos reconocidos por la CADH puede ser atribuida a un Estado; y especificó la existencia de dos obligaciones generales en materia de derecho internacional de los derechos humanos, la obligación de *respetar* y la obligación de *garantizar* los derechos.

La obligación de *respetar* consiste en cumplir directamente con la norma establecida, ya sea absteniéndose de actuar o dando una prestación. Entre las medidas que debe adoptar el Estado para respetar dicho mandato normativo se encuentran las acciones de cumplimiento, que pueden ser positivas o negativas y estarán determinadas por cada derecho. Esta obligación comprende todos los derechos, tanto civiles y políticos, como los económicos, sociales y culturales⁶⁸.

Respetar constituye la obligación más inmediata y básica de los derechos humanos, en tanto que implica no interferir con o poner en peligro los derechos. Se trata de una obligación tendiente a mantener el goce del derecho; su

⁶⁴ Los tratados internacionales en materia de derechos humanos pertenecientes a Naciones Unidas cuentan con un comité que vela por el cumplimiento de las obligaciones internacionales establecidas en los tratados mencionados. En su mayoría lo hacen a través de dos mecanismos: la revisión de los informes que presentan los países, y la resolución de quejas individuales presentadas por presuntas víctimas de la violación de derechos humanos de algún país en particular. En el cumplimiento de sus obligaciones, estos órganos emiten resoluciones que sirven como insumos para identificar los extremos de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos.

⁶⁵ Actualmente hay tres órganos internacionales y jurisdiccionales en materia de derechos humanos: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Africana de Derechos Humanos. Estos órganos emiten tanto sentencias provenientes de controversias jurisdiccionales como observaciones consultivas provenientes de solicitudes de algunos países en torno a la interpretación y alcances de las obligaciones de derechos humanos.

⁶⁶ La Corte Interamericana de Derechos Humanos (1999: 115) señaló que el *corpus iuris* “está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones)”.

⁶⁷ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, 1988, párr. 164. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf

⁶⁸ UNAM, Estudios Constitucionales, Ferrer Mac-Gregor/ Pelayo Möller, La obligación de “respetar” y “garantizar” los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, 2012, pág. 150. Disponible en: <http://www.revistasconstitucionales.unam.mx/pdf/3/art/art4.pdf>

cumplimiento es inmediatamente exigible, cualquiera que sea la naturaleza del derecho⁶⁹.

Asimismo, la Corte IDH determinó que el artículo 1 de la CADH contiene un deber positivo para los Estados y que **garantizar** implica la obligación del Estado de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos disfruten de los derechos que la CADH⁷⁰.

La obligación de garantizar no sólo tiene el objetivo de mantener el disfrute del derecho, sino también el de mejorarlo y restituirlo en caso de violación. Fundamentalmente, se trata de una obligación que exige la conducta positiva del Estado para asegurar la realización del derecho. La obligación de garantizar los derechos es la más compleja perspectiva global sobre los derechos humanos en el país⁷¹.

Por otro lado, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁷² establece en su artículo 1 que, además, de las obligaciones de respetar y garantizar, todas las autoridades en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de promover y proteger los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

En este sentido, respecto a las obligaciones de proteger y promover Serrano y Vázquez afirman que, la obligación de **proteger** está dirigida a los agentes estatales en el marco de sus respectivas funciones para crear el marco jurídico y la maquinaria institucional necesarios para prevenir las violaciones a derechos humanos cometidas por particulares. Esto supone también la creación de dos formas organizacionales distintas: aparatos de prevención y algunos mecanismos de exigibilidad. Mientras que la obligación de **promover** tiene el objetivo de proveer a las personas toda la información necesaria para asegurar que sean capaces de disfrutar el derecho. Es decir, el Estado tiene la obligación de que las personas conozcan sus derechos y los mecanismos de defensa, pero también el deber de garantizar que sepan cómo ejercer mejor esos derechos.

⁶⁹ Sandra Serrano y Daniel Vázquez, Principios y obligaciones de derechos humanos: los derechos en acción, Página 34. Disponible en: <https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2015/05/5-Principios-obligaciones.pdf>

⁷⁰ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-11/90, 1990, Párrafo 34. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_11_esp.pdf

⁷¹ Sandra Serrano y Daniel Vázquez, Principios y obligaciones de derechos humanos: los derechos en acción, Página 21. Disponible en: <https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2015/05/5-Principios-obligaciones.pdf>

⁷² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

Organización de las Naciones Unidas

Instrumento Normativo	Referencia	Obligación	
Declaración Universal de Derechos Humanos ⁷³ ,	Artículo 25, fracción 2	<i>“La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todas [las personas en niñez], nacidas de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.”</i>	Garantizar
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ⁷⁴	Artículo 10, fracción 1	Se debe conceder a la familia [...] la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación las [personas en niñez] a su cargo [...].	Proteger
Convención para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés) ⁷⁵	Artículo 11, fracción 2, inciso c	"Los Estados partes tomarán medidas adecuadas para: alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres [y madres] combinen las obligaciones para con la familia, con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de [las personas en niñez]".	Garantizar y promover
Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) ⁷⁶	Artículo 19, inciso b	“Las personas con discapacidad tengan acceso a una variedad de servicios de asistencia domiciliaria, residencial y otros servicios de apoyo de la comunidad, incluida la asistencia personal que sea necesaria para facilitar su existencia y su	Garantizar

⁷³ La Declaración Universal de Derechos Humanos. Disponible en:

<https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

⁷⁴ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ONU. Disponible en:

<https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights>

⁷⁵ Convención para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer, ONU. Disponible en:

<https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-wome>

□

⁷⁶ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ONU. Disponible en:

<https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>

		inclusión en la comunidad y para evitar su aislamiento o separación de ésta.”	
	Artículo 28, inciso c	“Asegurar el acceso de las personas con discapacidad y de sus familias que vivan en situaciones de pobreza a asistencia del Estado para sufragar gastos relacionados con su discapacidad, incluidos capacitación, asesoramiento, asistencia financiera y servicios de cuidados temporales adecuados.”	Garantizar y proteger
Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) ⁷⁷	Artículo 3, fracciones 2 y 3	“Los Estados partes se comprometen a asegurar que a [las personas en niñez] la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, [madres] tutores u otras personas responsables de [las personas en niñez] [...]”. “Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de las personas en niñez cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada”.	Garantizar y proteger
	Artículo 18, fracción 2	“A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a los padres, [madres] y a las personas representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza de [las personas en niñez] y velarán por la	Garantizar y promover

⁷⁷Convención sobre los Derechos del Niño, UNICEF. Disponible en: <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

		creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de [las personas en niñez]”.	
	Artículo 23, fracción 2	“Los Estados Parte reconocen el derecho de [las personas en niñez] con discapacidad a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación a [las personas en niñez] que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado de [las personas en niñez] y a las circunstancias de sus padres y madres o de otras personas que cuiden de [las personas en niñez]”.	Respetar y promover
Principios de las Naciones Unidas en favor de las personas de edad ⁷⁸	Párrafos 10 y 14	"Las personas de edad deberán poder disfrutar de los cuidados y la protección de la familia y la comunidad de conformidad con el sistema de valores culturales de cada sociedad. [...] Disfrutar de sus derechos humanos y libertades fundamentales cuando residan en hogares o instituciones donde se les brinden cuidados o tratamiento, con pleno respeto de su dignidad, creencias, necesidades e intimidad, así como de su derecho a adoptar decisiones sobre su cuidado y sobre la calidad de su vida".	Respetar
Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños ⁷⁹	Párrafo 3	"[...]El Estado debería velar por que las familias tengan acceso a formas de apoyo en su función cuidadora."	Garantizar

⁷⁸ Principios de las Naciones Unidas en favor de las personas de edad, Asamblea General, ONU. Disponible en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/PI119BIS.pdf>

⁷⁹ 64/142. Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños, Asamblea General, ONU. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2010/8064.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2010/8064>

<p>Recomendación General núm. 27 sobre las mujeres de edad y la protección de sus derechos humanos, del Comité CEDAW⁸⁰</p>	<p>Párrafo 43</p>	<p>“Los Estados parte deben velar porque las mujeres de edad, incluidas las que se ocupan del cuidado de [las personas en niñez], tengan acceso a prestaciones sociales y económicas adecuadas, como por ejemplo prestaciones por cuidado de hijos e [hijas] y reciban toda la ayuda necesaria cuando se ocupan de padres, [madres] o parientes ancianos”.</p>	<p>Garantizar</p>
<p>Observación General núm. 5 sobre el derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad, del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁸¹</p>	<p>Párrafo 67</p>	<p>“Los Estados partes deben prestar servicios de apoyo adecuados a los cuidadores de la familia a fin de que puedan, a su vez, apoyar a su [persona en niñez] o su familiar a vivir de forma independiente en la comunidad [...] debe incluir servicios de atención temporal, de guardería [...], apoyo financiero para cuidadores familiares, que a menudo viven en situaciones de extrema pobreza sin posibilidad de acceder al mercado de trabajo. Los Estados partes deben prestar igualmente apoyo social a las familias y fomentar el desarrollo de servicios de orientación, círculos de apoyo y otras opciones de apoyo adecuadas”.</p>	<p>Promover y garantizar</p>
<p>Observación General núm. 3 sobre las mujeres y las niñas con discapacidad, del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁸²</p>	<p>Párrafo 17, inciso c</p>	<p>“La discriminación por asociación es la discriminación contra personas a causa de su asociación con una persona con discapacidad. Las mujeres que desempeñan una función de cuidadoras suelen sufrir discriminación por asociación”.</p>	<p>Proteger</p>

⁸⁰ Recomendación General No.27, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, ONU. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8335.pdf>

⁸¹ Observación General num. 5 (2017) sobre el derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad, Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ONU. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G17/328/90/PDF/G1732890.pdf?OpenElement>

⁸² Observación General núm. 3 sobre las mujeres y las niñas con discapacidad, del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ONU. Disponible en: <https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yh5nbHatvuFkZ%2Bt93Y3D%2Baa2oLCHc5Ye5y0yX37Gpo%2FkmBZl1QeKTg7cNEuS%2FzKc3xGM7PD4P8YrjsNLHbSyyH3%2BpDNGpobvX%2B6Zw74L1Z2GWT>

Observación General núm. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño, del Comité de los Derechos del Niño ⁸³	Párrafo 54	“[...]Los Estados deben crear condiciones laborales en las empresas que ayuden a los padres y a [las personas cuidadoras] a cumplir sus responsabilidades en lo que respecta a [las personas en niñez] a su cargo [...]”.	Proteger
Observación General núm. 20 sobre la efectividad de los derechos del niño durante la adolescencia, del Comité de los Derechos del Niño ⁸⁴	Párrafo 50	“La importancia del papel que desempeñan los padres, [madres] y [las personas cuidadoras], proporcionando seguridad y estabilidad emocional a [las personas en niñez], y alentándolo y protegiéndolo, se mantiene durante la adolescencia. El Comité subraya la obligación que incumbe a los Estados de prestar la asistencia apropiada a los padres, [madres y personas cuidadoras] [...] y la obligación de ayudar[les] a que proporcionen el apoyo y las condiciones de vida necesarias para el desarrollo óptimo [...] son igualmente aplicables a los padres y [madres] de adolescentes”	Garantizar
Convenio 156 sobre responsabilidades familiares de la Organización Internacional del Trabajo ⁸⁵	Artículos 1 y 5	"Se aplica a los trabajadores y a las trabajadoras con responsabilidades hacia [personas en niñez] a su cargo [y] con respecto de otros miembros de su familia directa que de manera evidente necesiten su cuidado. [Establece el deber de] desarrollar o promover servicios	Promover y garantizar

⁸³ Observación General núm. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño, del Comité de los Derechos del Niño, ONU. Disponible en: https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/CRC_Observaci%C3%B3n_general_16_ES_2013.pdf

⁸⁴ Observación General núm. 20 sobre la efectividad de los derechos del niño durante la adolescencia, del Comité de los Derechos del Niño, ONU. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G16/404/49/PDF/G1640449.pdf?OpenElement>

⁸⁵ Convenio 156, OIT. Disponible en: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C156

		comunitarios, públicos o privados, tales como [...] de asistencia a la infancia y de asistencia familiar"	
--	--	---	--

Organización de los Estados Americanos

Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (CIPDHPM) ⁸⁶	Artículos 7 y 12	“Los Estados parte [...] en especial, asegurarán: [...] c) que la persona mayor tenga acceso progresivamente a una variedad de servicios de asistencia domiciliaria, residencial y otros servicios de apoyo de la comunidad, incluida la asistencia personal que sea necesaria para facilitar su existencia y su inclusión en la comunidad [...]. “La persona mayor tiene derecho a un sistema integral de cuidados que provea la protección y promoción de la salud, cobertura de servicios sociales, seguridad alimentaria y nutricional, agua, vestuario y vivienda [...]. Los Estados parte deberán diseñar medidas de apoyo a las familias y cuidadores mediante la introducción de servicios para quienes realizan la actividad de cuidado de la persona mayor, teniendo en cuenta las necesidades de todas las familias y otras formas de cuidados, así como la plena participación de la persona mayor, respetándose su opinión.”	Garantizar, respetar
Declaración de San José sobre el Empoderamiento	Fraciones 15 y 17	“Impulsar el mejoramiento de la cobertura y la calidad de la infraestructura de cuidado [...] para las diferentes poblaciones que	Promover y garantizar

⁸⁶ Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, OEA. Disponible en: http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/tratados_multilaterales_interamericanos_a-70_derechos_humanos_personas_mayores.pdf

Económico y Político de las Mujeres de las Américas ⁸⁷ ,		demandan de cuidados (personas de la niñez, jóvenes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y otras) [...]. Promover la protección social para las mujeres que realizan trabajos en el sector informal, trabajo doméstico no remunerado y labores de cuidado.”	
---	--	---	--

Las normas internacionales sobre derechos económicos, sociales y culturales y trabajo son instrumentos interrelacionados e interdependientes. Tomadas conjuntamente, ofrecen el marco que posibilita promover la igualdad de género transformadora y el trabajo de cuidados de calidad. Abordan los obstáculos estructurales a los que se enfrentan las personas –fundamentalmente las mujeres– con necesidades y responsabilidades de cuidado, y proporcionan orientación para lograr el trabajo decente para todas las personas.⁸⁸

Por lo tanto, es primordial que los Estados promuevan la ratificación y aplicación efectiva de las normas internacionales sobre derechos económicos de las mujeres y del trabajo decente relacionadas con los cuidados, que son particularmente pertinentes para la prestación de cuidados y para las personas trabajadoras del cuidado.⁸⁹

Con base en el sólido y consolidado marco jurídico internacional es posible concluir que los Estados tienen la obligación de garantizar el derecho humano al cuidado tomando en consideración los enfoques interseccional, intercultural y de género, a fin de garantizar la pertinencia de las políticas públicas que se diseñen para el ejercicio y goce de dicho derecho.

Atentamente

⁸⁷Declaración de San José sobre el Empoderamiento Económico y Político de las Mujeres de las Américas, Comisión Interamericana de Mujeres, OEA. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cim/docs/DeclaracionSANJOSE-ES.pdf>

⁸⁸ OEA-CIM, Guía para la implementación de la Ley Modelo Interamericana de Cuidados, marzo 2022. Disponible en: <https://www.oas.org/en/cim/docs/GuiaImplementacionLMIC-ES.pdf>

⁸⁹ Ibidem.



Margarita Garfias Hernández

Familias y Retos Extraordinarios AC

