

PRESENTACIÓN DE OBSERVACIONES RESPECTO A  
LA SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA  
PRESENTADA POR ARGENTINA ANTE LA CORTE  
INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS DE 20  
DE ENERO DE 2023.



POLIS  
*Estudiantil*

Grupo de Estudios de Derecho Constitucional y  
Derecho Internacional de los Derechos Humanos



Universidad de  
**los Andes**

FACULTAD DE  
DERECHO

2023

**TABLA DE CONTENIDO**

	<b>Pág.</b>
<b>CONVENCIONES</b>	3
<b>INTERVENCIÓN</b>	4
A. PLATAFORMA FÁCTICA.	5
B. APERSONAMIENTO.	6
C. COMPETENCIA DE LA CORTE.	6
D. ADMISIBILIDAD DE LA SOLICITUD.	12
E. CONCLUSIONES	25
F. PETICIONES	31
<b>PARTICIPACIÓN EN AUDIENCIA PÚBLICA</b>	32
<b>DATOS PARA COMUNICACIONES Y/O NOTIFICACIONES</b>	32
<b>ANEXOS</b>	32
<b>PARTICIPANTES</b>	33
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	34

**CONVENCIONES**

<b>Art./Arts.</b>	<b>Artículo / Artículos</b>
<b>CADH, Convención Americana o Convención</b>	Convención Americana sobre Derechos Humanos.
<b>CIDH o Comisión</b>	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
<b>CoIDH o Corte</b>	Corte Interamericana de Derechos Humanos.
<b>DIDH</b>	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
<b>DDHH</b>	Derechos Humanos.
<b>OEA</b>	Organización de los Estados Americanos.
<b>SIDH o Sistema</b>	Sistema Interamericano de Derechos Humanos.
<b>RCOIH o Reglamento de la Corte</b>	Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Honorable

**CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

Avenida 10, Calles 45 y 47 Los Yoses, San Pedro

San José, Costa Rica

---

**Referencia:**

<b>Proceso:</b>	Solicitud de Opinión Consultiva presentada por Argentina ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de enero de 2023.
<b>Asunto:</b>	Presentación de Observaciones respecto a las temáticas de la solicitud de Opinión Consultiva.
<b>Tema:</b>	Contenido y el alcance del derecho al cuidado y su interrelación con otros derechos.

El Grupo de Estudios de Derecho Constitucional y Derecho Internacional de los Derechos Humanos: **“POLIS-Estudiantil”**, de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, Chile, en ocasión a la convocatoria efectuada por la CoIDH para recibir observaciones escritas sobre la solicitud de opinión consultiva relativa la aclaración del alcance del derecho al cuidado y su interrelación con otros derechos, presentada por la República Argentina, se permite remitir el posicionamiento correspondiente frente a los temas de discusión y preguntas elevadas a la Corte.

Para los efectos postulados, la intervención efectuada se dividirá en seis acápite organizados así: En primera medida, los hechos y/o procedimiento adelantado respecto a la solicitud de la opinión consultiva; luego, el apersonamiento correspondiente; posteriormente, de la determinación de la jurisdicción y competencia de la Corte Interamericana para el pronunciamiento respectivo, seguido, por la admisibilidad de la solicitud correspondiente; después se pasará a un acápite conclusivo, previo a las peticiones. A estos contenidos se les agrega las referencias bibliográficas empleadas; en ese orden, damos inicio al presente documento:

## A. PLATAFORMA FÁCTICA.

Se tienen como fundamentos fácticos para la presente intervención los siguientes:

1. Argentina es Estado Parte del SIDH, habiendo firmado la Convención el 02 de febrero de 1984, ratificado el 14 de agosto del mismo año, y depositando el instrumento, al igual que aceptando la competencia de la Corte el 5 de septiembre de 1984.
2. Dicho Estado, con fecha el 3 de mayo de 2022, a través del Gobierno de la República depositó en su Poder Legislativo el proyecto de ley denominado “Cuidar en Igualdad”<sup>1</sup>, el cual fue firmado por el Ministro de Economía de la época, Sergio Massa.
3. El proyecto aludido fue elaborado por el Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad de la Nación junto al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, y se centra en crear el Sistema Integral de Cuidados de Argentina con perspectiva de género (SINCA) y, además, la modificación del régimen de licencias en los sectores público y privado.
4. El proyecto en cuestión no ha sido aprobado, sino que siguen en discusión dentro del Poder Legislativo del Estado argentino.
5. Para el año 2023, este Estado realizó solicitud de Opinión Consultiva sobre el alcance del derecho al cuidado, con fecha 20 de enero.

---

<sup>1</sup> Cfr. Mensaje presidencial número 21-2022 (2022). Proyecto de ley: Cuidar en Igualdad, Biblioteca del Congreso de la Nación Argentina, <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2022/06/sinca0008-pe-2022.pdf>.

6. La solicitud en cuestión fue recepcionada por la CoIDH, dando trámite a la misma y señalando la posibilidad de presentar observaciones e intervenciones por escrito a la solicitud, con plazo final el 7 de noviembre de 2023.

## **B. APERSONAMIENTO**

A partir de lo dispuesto Reglamento de la CoIDH, en especial los numerales 2 y 3 del art. 73, la Presidencia de la Corte podrán convocar o autorizar a la presentación de observaciones escritas a cualquier persona interesada sobre los puntos sometidos a consulta, dentro del procedimiento de la formación de opiniones consultivas.

En este sentido, y teniendo como plazo límite para la presentación de las observaciones escritas el **7 de noviembre de 2023**, respecto a la solicitud elevada por la República Argentina en relación con el contenido y el alcance del derecho al cuidado y su interrelación con otros derechos, tal como quedó expuesto en la plataforma fáctica, el Grupo de Estudios de Derecho Constitucional y Derecho Internacional de los Derechos Humanos: “**POLIS-Estudiantil**”, de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, Chile, de acuerdo a la autorización anexa para tal fin, remite el presente escrito, en calidad de interviniente en el proceso de formación de la opinión consultiva solicitada por la República Argentina el 20 de enero de 2023.

## **C. COMPETENCIA DE LA CORTE.**

### **i. Aspectos Generales de la jurisdicción y la competencia: *Subsidiariedad y complementariedad***

Como es conocido, en razón de la normativa del SIDH, cuando los Estados Miembros de la Organización y/o los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la OEA - reformado por el Protocolo de Buenos Aires, de conformidad con el art. 64.1 de la CADH-

realizan solicitudes de opiniones consultivas, estas deberán ser recibidas, analizadas y respondidas o rechazadas, según el caso, por la CoIDH.

En ese sentido, siendo una función que se le atribuye a un tribunal internacional debe estar sometida a los principios que regulan el Derecho Internacional, en general, y de forma específica para el caso que nos convoca por la naturaleza del SIDH y lo dispuesto en el *corpus iuris interamericano* de DDHH. Por ello, la Corte, inclusive en esta función, se legitima y habilita bajo los principios de *subsidiariedad* y *complementariedad*. En efecto, la Corte en ejercicio de su jurisdicción, en el sentido más amplio, es decir, del cumplimiento de su ejercicio de *auctoritas* debe contar con las limitaciones conducentes: en el fondo, no cuenta un *imperium*.

Así las cosas, no es menor entender que el SIDH, como sistema del Derecho Internacional, se basa en la buena fe y en el reconocimiento de que los Estados son los responsables directos del “fiel cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional”, como bien quedó expreso, por ejemplo, en el art. 3, literal b de la Carta de la OEA.

Desde esa perspectiva, se debe partir del hecho que la aplicación e interpretación de las normas internacionales cuentan con limitaciones; las cuales son exigibles tanto a los Estados como para los otros sujetos y/o actores del Derecho Internacional. Dichas limitaciones son provenientes, verbigracia, de las enunciaciones expresas de la normativa y de la propia razonabilidad y proporcionalidad de las decisiones.

De acuerdo a esto, la comprensión puntual de la función interpretativa que desarrolla la Corte a través de los procedimientos de opiniones consultivas, debe valorar, por demás, el art. 29 CADH y el papel de la Corte. En estos preceptos se explicitan límites bastante claros como, por ejemplo, que la Corte no es un actor que se encuentre habilitado para establecer políticas o directrices generales que lleguen a afectar la autodeterminación que

tienen los Estados: de ahí que los Estados que se encuentran sometidos a la jurisdicción de la Corte, deben siempre conservar sus derechos fundamentales<sup>2</sup>, los cuales “no son susceptibles de ser afectados en forma alguna”<sup>3</sup>, lo que no significa que puedan desconocer las obligaciones internacionales que han adquirido, pero, en esencia, son los Estados los que están, en primer momento, en mejor posición para garantizar, respetar y proteger los derechos humanos; por ende, siendo estos los que están no solo legitimados sino obligados a interpretar y garantizar las normas internacionales.

Precisamente, esa connotación y principio propio del Derecho Internacional y del DIDH le impone a los tribunales y otros actores la necesidad de respetar y promover los derechos humanos en coordinación y coadyuvancia con los Estados y favoreciendo que estos, bajo parámetros de autodeterminación, sean los primeros obligados a las intervenciones correspondientes. De tal modo, el papel que tiene la Corte sobre, por ejemplo, las políticas o directrices generales, debe estar en consonancia con las obligaciones contenidas en los arts. 1.1 y 2 CADH y lo dispuesto en el Preámbulo cuando se alude a lo siguiente:

Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos [...].

En consecuencia, la posibilidad de acudir a la Corte como intérprete de la Convención debe verse como un mecanismo complementario y subsidiario que surge ante las posibles dudas o necesidades de que se establezcan parámetros sobre el texto convencional o instrumentos respectivos –incluyendo, si fuese el caso normas internas de acuerdo a la posibilidad que se presenta en el sistema- y que estos que adecuen a las

---

<sup>2</sup> Verbigracia, siguiendo la Convención sobre derechos y deberes de los estados: “[...]el Estado tiene el derecho de defender su integridad e independencia, proveer a su conservación y prosperidad y, por consiguiente, de organizarse como mejor lo entendiere, legislar sobre sus intereses, administrar sus servicios y determinar la jurisdicción y competencia de sus tribunales”.

<sup>3</sup> Cfr. Art. 5. Convención sobre derechos y deberes de los estados.



realidades y fines de los Estados Miembros: no obstante, no siendo, en ningún caso, una manera para que los Estados no asuman sus responsabilidades y obligaciones, ni para que la Corte exceda las propias.

En términos jurisprudenciales, la propia Corte ha conformado un precedente sólido de los principios de subsidiariedad y complementariedad<sup>4</sup>. Pues bien, de manera sucinta podemos afirmar que la *subsidiariedad* conlleva el reconocimiento de que “el Estado es el principal garante de los derechos humanos de las personas”<sup>5</sup>. Bajo este principio, el sistema acude, esencialmente, en auxilio de los Estados Miembros cuando estos no han cumplido sus correspondientes obligaciones, lo que no implica que vaya a sustituirlos, sino más bien atender las falencias en relación con la protección de derechos humanos, colaborar en un fin común. En otras palabras, teniendo cada Estado un rol predominante en la protección de los derechos humanos, cuando estos no cumplen la obligación internacional a la que se han comprometido en ejercicio de su soberanía -y, además, existe un reconocimiento de la competencia del sistema-, el sistema queda habilitado para procurar la protección de los derechos inherentes de los seres humanos que quedaron reconocidos en el *corpus iuris interamericano*.

Ahora, el principio de *complementariedad* se relaciona con

[...] un control dinámico y complementario de las obligaciones convencionales de los Estados de respetar y garantizar derechos humanos, conjuntamente entre las autoridades internas (primariamente obligadas) y las instancias internacionales (en

---

<sup>4</sup> Cfr. Caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2006, párr. 66; Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia 30 de noviembre de 2012, párr. 142; Caso Trazona Arrieta y Otros vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2014, párr. 137; Caso Vereda La Esperanza vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto 2017, párr. 259 a 261; Caso trabajadores cesados de Petroperú y otros vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2017, párr. 207 a 209; Caso trabajadores cesados de Petroperú y Otros vs. Perú. Interpretación de la sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2018, párr. 19.

<sup>5</sup> Cfr. Caso trabajadores cesados de Petroperú y otros vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. párr. 207.

forma complementaria), de modo que los criterios de decisión, y los mecanismos de protección y reparación, tanto los nacionales como los internacionales, puedan ser conformados y adecuados entre sí<sup>6</sup>.

De tal forma, el principio de complementariedad conlleva a un régimen de coordinación y cooperación entre los sistemas de derechos internos y el sistema internacional, para que ambos operen mancomunadamente en consideración de las normativas y formas de funcionamiento uno del otro para alcanzar los fines comunes.

Luego, estos principios, que han sido tratados especialmente en los casos contenciosos, no pueden ser entendidos exclusivamente para ellos: al final, no existe esa restricción expresa en los instrumentos del SIDH y por la naturaleza del Derecho Internacional y los principios que lo conforman -incluyendo los propios del DIDH-, estos son exigibles a las actividades interpretación que se efectúan en las opiniones consultivas.

En definitiva, le corresponde a los Estados en primera instancia la interpretación de los tratados, conforme a su realidad, tal como explica la doctrina del margen de apreciación nacional. Ahora, ante una solicitud de dicha tarea, de acuerdo a los procedimientos del SIDH, la CoIDH será la competente reconociendo los facultades y límites del sistema. Esto, como se ha aclarado, no implica una contradicción con el rol de la CoIDH de “intérprete última de la convención interamericana”<sup>7</sup>, sino que activa la labor de los Estados para que los derechos humanos y las disposiciones del SIDH no queden supeditados en su aplicación a la existencia de pronunciamiento expreso de la Corte<sup>8</sup>.

## **ii. Aspectos de la solicitud sub examine: Factores de Competencia.**

---

<sup>6</sup> Cfr. Caso trabajadores cesados de Petroperú y otros vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 207.

<sup>7</sup> Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006, párr. 124.

<sup>8</sup> Siendo importante recordar que la Corte solo puede pronunciarse ante la solicitud que se realice para tal fin, no siendo, en consecuencia, una función de oficio, según el art. 64 RCoIDH.

Reconociendo entonces los aspectos generales que deben guiar el estudio de la jurisdicción y competencia de la Corte, es necesario destacar que en las solicitudes objeto de estudio deben también existir el cumplimiento de los cuatro factores de competencia exigibles para los casos contenciosos. Estos son: *ratione temporis*, *ratione personae*, *ratione loci* y *ratione materiae*.

De modo puntual, y de acuerdo a la solicitud analizada, se considera que la CoIDH es competente para conocerla. Dicha consideración se ofrece siguiendo lo dispuesto, en un primer momento, por los arts. 70 RCoIDH y 62.3 CADH: puesto que el Estado solicitante ratificó la Convención y aceptó la competencia de la Corte, y que, asimismo, la solicitud se efectúa de manera posterior a dicha ratificación.

Además de lo expuesto, la solicitud efectuada fue presentada en ejercicio de las condiciones existentes para los agentes estatales y su pretensión es que el cuestionamiento se dirija a los titulares de los derechos humanos, de conformidad con el art. 1.2 CADH. En ese sentido, existiendo competencia *ratione temporis*, *ratione personae* y *ratione loci*.

Con todo, si bien se podría señalar, en una revisión preliminar, que la materia consultada se vincula de manera estrecha con las disposiciones que conforman el SIDH, lo que llevaría a que existiese competencia *ratione materiae*, tal como será expuesto en el estudio que se realiza en la actual intervención, el contenido de la solicitud no está acorde a las exigencias de la normativa aplicable, lo que amerita estudiar la admisibilidad de la solicitud, debido, esencialmente, a que las preguntas realizadas por el Estado no estarían respetando los límites prescrito en el *corpus iuris interamericano* para que pueda ser conocida de fondo una solicitud de opinión consultiva, tal como se hará en el siguiente acápite.

#### D. ADMISIBILIDAD DE LA SOLICITUD.

Siguiendo con lo previsto en los arts. 70 y siguientes RCoIDH, ante la solicitud de los Estados Miembros, la CoIDH podrá declarar la admisibilidad y, en consecuencia, dar respuestas a la consulta ejecutada siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos: algunos de ellos dependientes, en esencia, de las normas que se esperan sean interpretadas, es decir, la Convención, de otros tratados y/o leyes internas, y otros generales, tal como sucede respecto a la exigencia que la exista una formulación precisa de las preguntas sobre las cuales se pretende obtener la opinión de la Corte y la legitimidad del peticionario.

En ese contexto, debe hacerse mención que la CoIDH ha establecido los siguientes criterios para revisar la pertinencia y admisibilidad de las preguntas<sup>9</sup>:

1. La inexistencia de *litispendencia externa* actual, es decir, que la solicitud de opinión consultiva no encubra la existencia de un caso en trámite a nivel internacional. Por ello, el pronunciamiento interpretativo de la CoIDH no debe estar dirigido a que se obtenga de modo prematuro o anticipado un posicionamiento sobre una temática cuestionada estrechamente en litigios en curso internacionalmente<sup>10</sup>. Por eso, la solicitud de opinión consultiva no es ni debe ser un mecanismo para obtener un pronunciamiento directo o indirecto de un asunto en litigio.
2. La inexistencia de *litispendencia interna* actual. Bajo el mismo sentido es menester que el pronunciamiento de la Corte no permita de modo ex-antes un

---

<sup>9</sup> Cfr. Solicitud de Opinión Consultiva presentada por Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 29 de Mayo de 2018.

<sup>10</sup> Cfr. Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la República de Costa Rica. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 24 de Junio de 2005, párr. 13.

pronunciamiento sobre controversias conocidas por tribunales internos, en especial los argentinos.

3. La ausencia razonable de una posible una contenciosidad *ex-post*. En otros términos, que el asunto no pueda eventualmente ser sometido a la Corte a través de un caso contencioso<sup>11</sup>, lo cual generaría un prejuizgamiento que rompería la imparcialidad y objetividad que se espera del Tribunal.
4. El no uso de la solicitud de opinión consultiva como una *herramienta política*. Por tanto, no debe utilizarse la solicitud como un instrumento para direccionar o resolver un debate político de carácter interno que escape del sentido y el rol jurídico que tiene la Corte<sup>12</sup>.
5. El asunto que será examinado en virtud de la solicitud de opinión consultiva no debe abarcar, de forma exclusiva, temáticas sobre los cuales la Corte ya se ha pronunciado de manera previa. Dicho tratamiento puede darse en alguno de los instrumentos internacionales proferidos por la Corte, sea contenciosos o interpretativos. De cualquier forma, dicho criterio puede ser solventado si exista alguna novedad que amerite su tratamiento y distinción, lo que deberá ser demostrado por el Estado solicitante<sup>13</sup>.
6. La intención debe ser, siempre, la conservación de la esencia del instrumento, cuando es referido a la CADH o del *corpus iuris interamericano*, cuando se refiere

---

<sup>11</sup> Cfr. Solicitud de Opinión Consultiva presentada por el Secretario General de la Organización de los Estados Americanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 23 de Junio de 2016, párr. 7.

<sup>12</sup> Cfr. Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 29 de Mayo de 2018.

<sup>13</sup> Cfr. Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 24 de Junio de 2005, párr. 13

a otro instrumento exigible por el SIDH<sup>14</sup>. Así, la solicitud no debe buscar la resolución de cuestiones de hecho, sino buscar aclarar el sentido, el propósito y las razones de las normas internacionales sobre derechos humanos que son de competencia de la CoIDH<sup>15</sup>. Por ello, la intención de la solicitud debe coadyuvar a los Estados Miembros y a los órganos de la OEA para que se dé cumplimiento efectivo a las obligaciones internacionales adquiridas.

Por consiguiente, el cumplimiento de los requisitos descritos debe ser estudiado por el tribunal para establecer el rechazo o admisibilidad de la solicitud<sup>16</sup>.

Existiendo, entonces, dicho deber de revisión de los criterios de admisibilidad, la presente intervención expondrá sus consideraciones sobre los mismos y, de manera posterior, hará la oportuna petición. Sin embargo, es importante manifestar, incluso antes de las consideraciones, que se observa que **la solicitud de opinión consultiva realizada por la República Argentina debe ser rechazada**, esto en razón a que ninguna pregunta cumple con la totalidad de los criterios anteriormente mencionados<sup>17</sup>.

Ahora bien, para realizar las consideraciones que sustenta la petición de rechazo, se hará mención general de los criterios exigidos por la normativa interamericana en relación con la solicitud de opinión consultiva *sub examine*:

---

<sup>14</sup> Cfr. Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 27 de Enero, párr. 5 a 16.

<sup>15</sup> Cfr. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 64.

<sup>16</sup> Cfr. Paúl Díaz, Á. (2017). Rechazo de Solicitudes de Opinión Consultiva por Parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, 8(1), 119-131; Candia Falcón, G. (2018). Causales de inadmisibilidad de opiniones consultivas: Reforzando el carácter subsidiario del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *Revista chilena de derecho*, 45(1), 57-80, <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372018000100057>.

<sup>17</sup> Excluyendo el criterio de litispendencia interna, a lo sumo, la pregunta 4 de la Sección D cumple únicamente con el requisito de conservación de la esencia del instrumento, solo que no es suficiente dicho requisito, dado que basta con el no cumplimiento de alguno de los restantes para considerar que no es procedente su estudio de fondo, es decir, dar respuesta al cuestionamiento.

**a. Respecto al incumplimiento del criterio de la ausencia de litispendencia externa**

**actual:** Según las revisiones preliminares realizadas, existe, por lo menos los siguientes litigios en curso o trámite en el SIDH donde se puede considerar que el derecho al cuidado, como es concebido, es objeto sustancial de la controversia jurídica o conexo:

País	Caso	¿Relación con el derecho al cuidado?
Brasil	Caso Cley Mendes y otros v/s Brasil	Vínculo con el derecho a la vida, integridad y niñez-adolescencia.
	Caso Luiza Melinho V/S Brasil	Falla acceso equitativo prestaciones de salud, persona en condiciones vulnerables.
	Caso Leite de Souza y otros v/s Brasil	Casos de violencia sexual y tortura, integridad, derecho del cuidado, derecho a la vida.
	Caso Comunidades Quilombolas de Alcantaras v/s Brasil	Población vulnerable, violación a la integridad física y psíquica.
	Caso Dos Santos Nascimento y otra v/s Brasil	Dos mujeres discriminadas por ser afrodescendientes, vulnerables, discriminación a la hora de trabajar.
Chile	Caso adolescentes reclusos en Centros de detención e internación provisoria del Servicio Nacional de Menores (SENAME) Vs. Chile	Derechos vida, integridad personal, derecho a la salud, agua, saneamiento básico, educación, de un niños, adolescentes vulnerables.
Colombia	Caso Ubaté y Bogotá Vs. Colombia	Desaparición forzada.
El salvador	Caso Pueblos Indígenas Tagaeri y Taromenane Vs. Ecuador	Población vulnerable y falta de medidas de adecuada protección, haciendo alusión al cuidado / Derecho a la salud.
	Caso Aguirre Magaña Vs. El Salvador	Situación de discapacidad.
	Caso Beatriz y otros Vs. El Salvador	Derechos reproductivos.
Haití	Caso Baptiste y otros Vs. Haití	Protección de la vida e integridad personal y de la familia.
Nicaragua	Caso Carrión y otros Vs. Nicaragua	Se alude al valor social y económico del trabajo doméstico no remunerado de las mujeres, del cuidado como un asunto público que compete a los Estados, gobiernos locales, organizaciones, empresas y familias, y la necesidad de promover la responsabilidad compartida de mujeres y hombres en el ámbito familiar. Además, de aspectos sobre adoptar las medidas necesarias para que los Estados asuman la reproducción social, el cuidado y el bienestar de la población como objetivo de la economía y responsabilidad pública indelegable.
Paraguay	Caso Córdoba y otro Vs. Paraguay	Concepto de cuidado en casos que la Corte ha conocido referente a niños, personas discapacitadas o disidencias sexuales.

Perú	Caso Gamboa García y otros Vs. Perú	Derecho a la integridad personal, a la libertad personal, a las garantías judiciales, a la vida privada y familiar, los derechos de la niñez.
	Caso Ramos Durand y otros Vs. Perú	Vulnerabilidades sociales y económicas en relación con la posibilidad de las mujeres de participar en la política y en el trabajo remunerado, especialmente el acceso a servicios de salud sexual y reproductiva, agua y saneamiento, prevención, tratamiento y cuidado en materia de VIH/SIDA, prioritariamente para las mujeres más pobres y sus familias.
Venezuela	Caso Rodríguez Pacheco y otros Vs. Venezuela	Derecho a la salud a población vulnerable.

De tal modo, la posible respuesta que se brindase a la solicitud de la República Argentina bien podría generar un prejujuamiento que inhabilitaba a la Corte; lo anterior sin perjuicio de otras causas que estén conocimiento de la Corte o de la Comisión.

Por tanto, se sostiene que, en virtud de la posibilidad de que las respuestas obtenidas a través de esta solicitud de opinión consultiva puedan ser utilizadas en casos contenciosos que están en trámite, no se cumple con el criterio descrito de ausencia de litispendencia externa.

**b. Respecto al cumplimiento del criterio de la ausencia de litispendencia interna actual:**

Sin duda, por la naturaleza del criterio y aquello que se busca con este, la determinación de si existe o no una litispendencia interna vigente no es necesariamente sencilla, como podría serlo, en algún sentido, el criterio de litispendencia externa –cuando se refiere al SIDH-. En efecto, la cantidad de jueces existentes en cada uno de los sistemas puede llevar a complicaciones y casi un impedimento *per se* para poder presentar las solicitudes de las opiniones consultivas.

Sin embargo, existen mecanismos o por lo menos indicios sólidos que podrían guiar a la Corte sobre la temática: el primero está dado por el carácter participativo que tienen estos procesos, donde los intervinientes podrán expresar y comprobar a la Corte si existe o no un proceso interno que llegue a verse como una causal para que este Tribunal se



abstenga de proferir la opinión; pero más allá de ese quehacer colaborativo, es cierto que, mínimamente, el Estado solicitante está en mejor posición para asegurar, dentro de su jurisdicción, que no existe tal proceso, lo cual no basta con la presentación de la solicitud, sino que ello debería quedar expresamente en la misma y/o ser confirmada una vez iniciado el trámite.

Ahora, aparte de lo señalado, y centrando el interés en lo que se ha llamado indicios sólidos, una revisión somera de los sistemas jurídicos nacionales podría facilitar comprender si existe legislación que regule la temática y la naturaleza de la misma, lo cual permitiría valorar si existe o no recursos judiciales y, llegado el caso, exhortar a los Estados la especificación sobre situaciones procesales.

De cualquier forma, no puede llevarse esta exigencia a un extremo que impida a la Corte pronunciarse en todo momento, sino que se valore, incluso habiendo procesos vigentes, la razón que ameritaría pronunciarse sin afectar la autodeterminación del Estado.

Al final, como se ha insistido, la respuesta de la solicitud de opinión consultiva no pueda verse como una forma de evadir los recursos internos o suplantar de los otros jueces convencionales, es decir, los jueces de los sistemas nacionales que deben aplicar las normas del sistema, por la obligación adquirida el Estado.

En ese contexto, se considera oportuno que la Corte realice un estudio y llegado el caso exhorte a los Estados para que estos brinden información, especialmente, aquello que cuentan con legislaciones como Ley Orgánica del Derecho al Cuidado Humano de Ecuador o tienen sistemas como los siguientes: a. Sistema Nacional e Integral de Cuidados de Chile; b. Sistema Nacional de Cuidados de Perú; c. Sistema Nacional Integrado de Cuidados de Uruguay.

**c. Respecto al incumplimiento del criterio de contenciosidad ex post:** Es posible determinar que existe un incumplimiento del criterio de contenciosidad ex post, ya que las respuestas que se esperan obtener a través de la solicitud de opinión consultiva podrían ser empleadas por el Estado argentino, para solucionar una controversia jurídica.

En ese marco, las respuestas obtenidas a través de esta opinión consultiva podrían ser utilizadas como precedentes o argumentos en futuros casos contenciosos, lo que, en última instancia, podría influir en la toma de decisiones y en el desarrollo de la jurisprudencia de la Corte. Cabe destacar que este criterio no es que impida o no autorice el uso de opiniones consultivas por parte de la Corte para fundamentar sus resoluciones o decisiones respecto a causas contenciosas, a contrario sensu, es el Estado parte de la controversia jurídica no puede invocarla. De ahí la importancia que este Estado pueda establecer su legislación interna y posibles casos que pudieran proceder, es decir, que no legitime a través de la opinión su actuar, incluso como un asunto de gobierno –lo cual lo vincula con el criterio subsiguiente-.

En esta solicitud de opinión consultiva, se incumple el presente requisito ya que lo que el Estado de Argentina le solicita a la Corte que responda bien podría ocasionar una forma de legitimar su actuar, teniendo en cuenta el proyecto de ley en trámite. A modo de ejemplo, la pregunta A5, respecto de la implementación de políticas públicas para satisfacer las exigencias que el derecho al cuidado conlleva: dicha pregunta no solo llevaría a que la Corte establezca políticas públicas específicas, sino que podría legitimar o establecer aspectos que son discutibles a nivel interno del Estado.

**d. Respecto al incumplimiento del criterio de no uso de la solicitud de opinión consultiva como una *herramienta política*:** Sin duda, este criterio tiene como propósito el verificar que este recurso previsto en el SIDH no sea utilizado como una herramienta política que termine desnaturalizando los principios que fundan el sistema y las funciones de la CoIDH.

En esa dirección, una revisión de la solicitud elevada por la República Argentina permite indicar que, por su forma de redacción y la naturaleza de las preguntas, la misma se orienta a conseguir un dictamen extenso de políticas públicas, más que una interpretación puntual de la normativa interamericana: en otras palabras, que la solicitud se asienta en una idea de lograr que se plantee para los Estados Miembros un quehacer meramente político; circunstancia que llevaría al desconocimiento de aquella que se ha nominado como margen de apreciación nacional y que a su vez ha sido reconocido por el SIDH<sup>18</sup>. De tal modo, aspirar que la opinión consultiva se pueda volver una herramienta para atender e involucrarse con un debate político interno, desnaturaliza el presente instrumento y el papel del tribunal.

Debe recordarse, tal como se especificó en la plataforma fáctica, en el caso de Argentina existe un proyecto de ley denominada “Cuidar en Igualdad”<sup>19</sup> el cual fue ingresado con fecha 22 de mayo de 2022, por mensaje presidencial en el Congreso Nacional argentino, y cuyo objetivo es la creación de un sistema integral de políticas de cuidados de Argentina (SINCA). Si bien esto no implica que cualquier trámite de proyecto de ley genere un impeimento para la intervención de la labor de la Corte, si es un elemento para tener en cuenta, inclusive, para establecer si hay o no un interés político del Estado solicitante, incluso para reconocer si la solicitud se efectúa de manera correcta, es decir, entre las opciones de normas que pueden ser solicitadas ante la Corte.

---

<sup>18</sup> Cfr. Bertelsen, S. (2021). A margin for the margin of appreciation: Deference in the Inter-American Court of Human Rights. *International Journal of Constitutional Law*, 19(3), 887–913, <https://doi.org/10.1093/icon/moabo63>; Fuentes-Contreras, É.H. y Cárdenas-Contreras, L.E. (2021). Deferencia a la soberanía nacional. Práctica y doctrina del margen de apreciación nacional en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, (21), 197-231, <https://doi.org/10.22201/ij.24487872e.2021.21.15592>; Martínez Estay, J.I. (2014). Auto-restricción, deferencia y margen de apreciación. Breve análisis de sus orígenes y de su desarrollo. *Estudios Constitucionales*, 12(1), 365-396, <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002014000100009>.

<sup>19</sup> Mensaje presidencial número 21-2022 (2022). *Proyecto de ley: Cuidar en Igualdad*, Biblioteca del Congreso de la Nación Argentina, <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2022/06/sinca0008-pe-2022.pdf>

En ese mismo sentido, es vital ver que este mecanismo de solicitud de opinión consultiva puede conllevar que sea una forma de que el gobierno presione, políticamente hablando, al órgano legislativo, aduciendo que la Corte opinó algo que está acorde a lo presentado y, por ende, limitando su capacidad deliberativa y de discusión que es el estandarte de todo Estado Democrático. Por ello, es que la Corte debe tener presente también las circunstancias que rodean la solicitud, para que esta no sea instrumentalizada y ponga en riesgo la legitimidad del sistema.

Además de lo expuesto, si se analiza la mayor parte de las preguntas se exige que se dictaminen políticas públicas que se deben adoptar para lograr concretarlas en los ordenamientos jurídicos nacionales. Pues bien, debe comprenderse que son distantes los criterios a las políticas públicas, debido a que las segundas no pueden ser utilizadas por los parlamentarios de los diversos países como una herramienta de debate político interno. De tal modo, se desnaturalizando la presente herramienta del SIDH.

En estas circunstancias, la Corte debe cuidar que su intervención no sea un precedente ajeno a garantizar, promocionar, proteger y respetar los DDHH, sino para fundamentar una posición política sobre las medidas de cuidado que se deben adoptar en un ordenamiento jurídico y que terminen impulsando un proyecto de ley sobre el tema que conlleve un dilema político interno.

Por lo expuesto, concluimos que las preguntas formuladas son propias de políticas públicas, orientadas a homogeneizar estas mismas en los Estados Miembros, por ello son susceptibles de afectar gravemente la organización interna y la propia interpretación del derecho al cuidado, razón por la cual se incumple de modo manifiesto este requisito de admisibilidad, debiendo ser rechazada la solicitud.

**e. Respecto al incumplimiento del criterio de que la opinión consultiva no debe abarcar de forma exclusiva temas sobre los cuales la Corte ya se ha pronunciado:** En distintas

solicitudes de opiniones consultivas, la Corte ha rechazado pronunciarse sobre aquello que, tanto órganos de la OEA como Estado, le han pedido ya sea por abarcar principalmente o bien, de forma exclusiva temas sobre los que la Corte ya se ha pronunciado previamente.

A modo de ejemplo, la Corte resolvió rechazar una solicitud de opinión consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 24 de junio de 2005 expresando lo siguiente: “la Corte ya ha establecido su criterio en relación con los puntos expuestos en dicha consulta, según lo indicado en los Considerandos séptimo a décimo cuarto de esta Resolución”<sup>20</sup>.

En ese sentido, hay un par de consideraciones relevantes y fundamentales que permiten dar cuenta que ya la Corte se ha pronunciado sobre el asunto de la solicitud. Veamos:

- ❖ **La CoIDH se ha referido previamente al derecho al cuidado:** Un recorrido sucinto de los pronunciamientos de la CoIDH lleva a considerar que este tribunal ya ha tenido ocasión a estudiar, en casos contenciosos, acerca del derecho al cuidado. Ejemplo de lo anterior, serían, entre otros, los casos Hernández vs. Argentina, Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica, Carvajal y otros vs. Colombia, López y otros vs. Argentina. Con todo, estos casos, no son los únicos que se vinculan directamente con el derecho al cuidado, y así lo recuerda incluso el Estado solicitante como será expuesto.
  
- ❖ **Argentina en la misma solicitud reconoce la presencia de este derecho en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:** En el escrito de solicitud podemos evidenciar en varias ocasiones que el Estado argentino reconoce la existencia de otros instrumentos jurídicos internacionales que tratan el derecho al

---

<sup>20</sup> Cfr. Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 24 de junio de 2005.

cuidado y, para efectos de los criterios de admisibilidad, de jurisprudencia pronunciada por esta Corte respecto al mismo. Dirá, por ejemplo:

Desarrollos sobre la temática de cuidados han sido elaborados por distintos órganos de protección de derechos humanos del sistema interamericano y universal en el marco de instrumentos que abordan otras temáticas principales y, a su vez, en declaraciones adoptadas por la comunidad internacional en foros políticos<sup>21</sup>.

Así, en la solicitud se advierte que incluso la Corte ha entendido que el cuidado es un derecho que deriva de otros derechos fundamentales, como la vida y que opera en protección de estos en situaciones en que se ven en mayor desprotección o en riesgo, lo que haría al final que el concepto de cuidado se incluya en diversos casos que la Corte ha conocido, por ejemplo, referente a niños, personas discapacitadas o disidencias sexuales<sup>22</sup>.

Luego, es posible observar cómo a lo largo del escrito Argentina prácticamente se responde a sí misma las preguntas que le plantea a la Corte, inclusive lo hace citando jurisprudencia emanada de este mismo órgano. En efecto, si bien Argentina sostiene que no existe una definición clara del contenido y alcance del derecho al cuidado, razón por la cual solicita a la Corte su determinación, ella misma cita numerosos instrumentos a nivel internacional, inclusive jurisprudencia de la Corte que se refiere a este derecho.

---

<sup>21</sup> Solicitud de Opinión consultiva presentada por Argentina (2023)

<sup>22</sup> Si bien la solicitud también lleva consigo el cuestionamiento que el derecho al cuidado no solo se deriva de otros derechos, sino que debe considerarse autónomo en virtud del 26 –pregunta A1–, debe entenderse que no queda claro en las decisiones de la Corte que dicho artículo pueda emplearse como una cláusula de derechos innominados, tal como existe en ciertas Constituciones nacionales. Su uso, por ejemplo, en el derecho a la salud como autónomo y exigible en la convención tiene fundamentos diferentes. Sobre el tema ver, por ejemplo: Cárdenas-Contreras, L. E. (2023). La salud a la manera de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: una exploración de la jurisprudencia, hasta 2021, a propósito del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Dikaion*, 32(1), e3213. <https://doi.org/10.5294/dika.2023.32.1.13>.

A continuación, se encuentra el listado de la mayor parte de pronunciamientos de la Corte citadas en la solicitud:

- **Derecho a la vida**
  - Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala
  - Caso Vera Rojas y otros vs. Chile
  - Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil
  - Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela
  - Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador
  - Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala
  - Caso García Ibarra y otros vs. Ecuador
  - Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay
  - Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003
  - Opinión Consultiva OC-29/22, 30 de mayo de 202
- **Derecho de la niñez**
  - Caso Ramírez Escobar y otros vs Guatemala
  - Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile
  - Caso Vera Rojas y otros vs. Chile
  - Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil
  - Caso García Ibarra y otros vs. Ecuador
  - Opinión Consultiva OC-17/02, 28 de agosto de 200
- **Derecho al trabajo y seguridad social**
  - Caso Vera Rojas y otros vs. Chile
  - Caso Muelle Flores vs. Perú
  - Opinión Consultiva OC-27/21, 5 de mayo de 202
- **Derecho de la mujer**
  - Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú

Esto genera, entonces, que haya un tratamiento debido dentro del tribunal y que, sumado a que no existe una justificación suficiente sobre porque ello no es exhaustivo, sea coherente pensar que estos pronunciamientos como otros relacionados puedan ser base esencial e idónea para el derecho consultado.

**f. Respeto del incumplimiento del criterio de que la opinión consultiva debe conservar la esencia del instrumento:** Para ejecutar un dictamen respecto a si la solicitud de opinión consultiva conserva la esencia propia del instrumento, es necesario delimitar cuál es la esencia del instrumento. Ante ello hay que destacar que las solicitudes de opiniones consultivas tienen por objeto principal verificar la compatibilidad de las normas internas con la Convención y la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos, conforme a los arts. 70, 71 y 72 RCoIDH.

Ahora bien, con la solicitud de opinión consultiva el Estado que la fórmula ha de buscar desentrañar el sentido, propósito, alcance o razón de la norma internacional sobre derechos humanos en cuestión.

De esta manera, este criterio de admisibilidad, que se desprende del mismo Reglamento de la Corte y de la función propia que tienen las opiniones consultivas emanadas de este Tribunal, pretende que se oriente a los Estados en el cumplimiento y defensa de los derechos humanos comprendidas en el corpus iuris interamericano, en especial la Convención, pero sin que ello pueda implicar generar reformas informales o mutaciones a los textos que han aprobado los Estados.

Por ende, si se presenta una solicitud de opinión consultiva en la que se formulan preguntas que no se dirigen a desentrañar el sentido, propósito o razón de la norma internacional sobre derecho humanos, sino que las preguntas en su lugar se orientan a obtener de la CoIDH una respuesta que mencione derechos y obligaciones en específico



y no a modo general, que permita efectivamente abordar o el sentido, o el propósito o razón de la norma internacional sobre derechos humanos, se estaría en presencia de una solicitud de opinión consultiva que adolece de un vicio de admisibilidad.

En especial, el incumplimiento de este criterio de admisibilidad se observa en las preguntas A4, A5, B3, C2 y D5. En ellas se solicita que la Corte determine qué políticas públicas (en las dos primeras) y medidas (en las últimas tres) deben adoptar los Estados en relación al derecho al cuidado y otros derechos. Como se ha señalado, los Estados son los principales garantes de los derechos humanos de las personas<sup>23</sup>; como tales, a ellos les corresponde determinar, en primer lugar, qué políticas públicas deben implementar para garantizar el ejercicio de este derecho de carácter prestacional. Privarles de este rol para entregárselo a la CoIDH constituye una desnaturalización del SIDH, que es de carácter coadyuvante o complementario a los Estados en materia de protección a los Derechos Humanos<sup>24</sup>.

Dado todo lo anterior, es posible apreciar que las preguntas formuladas por Argentina en su solicitud no cumplen el requerimiento.

#### **E. CONCLUSIONES:**

De acuerdo a lo expresado con anterioridad, se puede concluir:

- La facultad de la CoIDH de emisión de opiniones consultivas, no puede desvincularse de la reglamentación e integridad de los instrumentos internacionales y el propio sistema. Es por esta razón que la Corte ha rechazado de manera previa el

---

<sup>23</sup> Cfr. Caso trabajadores cesados de Petroperú y otros vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. párr. 207.

<sup>24</sup> Cfr. Preámbulo Convención Americana sobre Derechos Humanos (Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos).

pronunciamiento de diversas solicitudes de opinión consultiva. En ese sentido, no es un asunto menor el estudio de la admisibilidad de la solicitud y verificar que esta cumpla con los criterios normativos vigentes.

- Luego, obedeciendo a la idea anterior, una revisión detallada y específica de las preguntas planteadas en la solicitud realizada por la República de Argentina, el 20 de enero, demuestra que estas no cumplen con todos los criterios correspondientes.
- En efecto, las preguntas se centran en la aclaración de materias relacionadas con el derecho al cuidado, que ya han sido especificados por la Corte, así mismo, tienen aspectos de actuaciones estatales de carácter plenamente político y esto excede las facultades y ámbito jurídico que le corresponde a la CoIDH.
- En ese mismo sentido, la solicitud explícitamente reclama sobre la implementación de políticas públicas, lo cual, es propio del margen de apreciación nacional que el legislador lleva a cabo para consagrar los derechos humanos en el ordenamiento jurídico interno a través de las medidas que estime necesarias y convenientes, las cuales no pueden ser contravenidas por la jurisdicción internacional o las manifestaciones contenidas en instrumentos tales como las opiniones consultivas.
- Por ende, el SIDH debe respetar y fomentar el principio de autodeterminación de los pueblos, es propio de cada Estado decidir la normativa interna que regule los DDHH, así, se mantiene la esencia de estos y de la propia Corte, conservando su identidad.
- Así, el SIDH conserva su identidad y los Estados fortaleciendo la estabilidad del sistema garantizando una armonía y los principios del DIDH.
- Ahora bien, es menester hacer una especial mención a la pregunta A1, central dentro de la solicitud. En ella se pide que la Corte determine si el derecho al cuidado puede

considerarse como autónomo en virtud del artículo 26 CADH. A pesar de que esta se ha pronunciado con anterioridad sobre la autonomía de ciertos derechos, se considera que respecto al derecho al cuidado debe hacerse una distinción.

- Precisamente, en el caso del derecho a la salud, luego de una interpretación en base a criterios literales, sistemáticos, teleológicos y haciendo referencia a los trabajos preparatorios de la CADH, se llegó a la conclusión que tiene un carácter autónomo. Esto, al sostener que los derechos que se derivan de las normas contenidas en la Carta de la OEA se encuentran protegidos por el mencionado artículo 26<sup>25</sup>.
- Sin embargo, no puede considerarse esta disposición como una cláusula abierta para determinar la existencia de nuevos derechos sociales exigibles a los Estados. Al contrario, esta establece una clara y específica referencia a la Carta de la OEA:

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<sup>26</sup>.

- A diferencia del derecho a la salud, el derecho al cuidado no se encuentra reconocido en dicho instrumento. Tampoco se encuentra presente en el catálogo del Protocolo de San Salvador. De este modo, si bien la Corte puede sostener que como derecho se encuentra vinculado a otros, pronunciarse sobre su existencia como un derecho

---

<sup>25</sup> Cfr. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018, párr. 97. Cárdenas-Contreras, L. E (2023). La salud a la manera de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: una exploración de la jurisprudencia, hasta 2021, a propósito del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Dikaion*, 32 (1), 12-13 <https://doi.org/10.5294/dika.2023.32.1.13>

<sup>26</sup> Artículo 26 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos). (resaltado propio).

autónomo sería afectar la esencia de la CADH. Se estaría convirtiendo a este artículo 26 en canal para resolver cuestiones políticas mediante resoluciones de la Corte, desnaturalizando también su labor como tribunal.

- Sin pretender privarle de importancia a este derecho, su reconocimiento dentro del SIDH como un derecho autónomo no puede lograrse mediante interpretaciones al texto de la CADH, en base a criterios extrajurídicos, que hagan mutar su verdadero contenido. En conformidad a los principios rectores del Derecho Internacional, corresponderá a los Estados en las respectivas instancias decidir sobre su reconocimiento como derecho autónomo.
- Finalmente, considerando el carácter medular de esta pregunta dentro de la solicitud de opinión consultiva, debe concluirse que gran parte de la solicitud es también inadmisibles por pugnar con múltiples criterios de admisibilidad. Se afectaría la esencia del instrumento y se caería en consideraciones políticas para darles respuesta.
- Así las cosas, para efectos de análisis puntuales de las preguntas se integra la siguiente tabla de valoración, dejando el espacio sobre los procesos internos:

#	PREGUNTAS	Litispendencia actual		No ser contencioso ex post		Litispendencia actual, a nivel interno		No generar o integrarse en debate político interno		Jurisprudencia conocida, internacional		Conservar la esencia del instrumento	
		Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple
A1	¿Son los cuidados un derecho humano autónomo consagrado en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos?		x	x					x	x			x
A2	¿Cómo entiende la Corte el derecho de las personas a cuidar, a ser cuidadas y al autocuidado?		x		x				x	x			x
A3	¿Qué obligaciones tienen los Estados en relación con este derecho humano desde una perspectiva de género, interseccional e intercultural y cuál es su alcance?		x		x				x	x			x

#	PREGUNTAS	Litispendencia actual		No ser contencioso ex post		Litispendencia actual, a nivel interno		No generar o integrarse en debate político interno		Jurisprudencia conocida, internacional		Conservar la esencia del instrumento	
		Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple
A4	¿Cuáles son los contenidos mínimos esenciales del derecho que el Estado debe garantizar, los recursos presupuestarios que pueden considerarse suficientes y los indicadores de progreso que permiten monitorear el efectivo cumplimiento de este derecho?		x		x				x	x			x
A5	¿Qué políticas públicas deben implementar los Estados en materia de cuidados para asegurar el efectivo goce de este derecho y qué rol cumplen específicamente los sistemas integrales de cuidado?		x		x				x	x			x
B1	¿Cuáles son las obligaciones de los Estados en materia de cuidados (dar cuidados, recibir cuidados y autocuidado) a la luz del derecho a la igualdad ante la ley y el principio de no discriminación consagrados en los arts. 24 y 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en función de la desigualdad entre los géneros?		x		X				x		X		X
B2	¿Cuáles son las obligaciones de los Estados, a la luz de dichos artículos, considerando la intersección de factores de vulnerabilidad, en especial la situación socioeconómica, discapacidad, edad, condición migratoria, orientación sexual, identidad de género, entre otros?		x		X				X		X		x
B3	¿Qué medidas deben adoptar los Estados para enfrentar la desigual distribución de las responsabilidades de cuidados sobre la base de estereotipos de género de conformidad con el artículo 17 de la CADH?		x		X				X		X		x
B4	¿Qué obligaciones tienen los Estados a la luz del art. 8b de la Convención de Belém Do Pará relativos a la modificación de patrones socioculturales de conducta de varones y mujeres en relación a los cuidados?		x		X				x		X		x
B5	¿Qué criterios en materia de igualdad se deberían tener en cuenta para adoptar disposiciones de derecho interno sobre cuidados a la luz el art. 2 de la CADH?		x		X				x		X		X
C1	¿Cuáles son las obligaciones del Estado en materia de cuidados en relación con el derecho a la vida a la luz del art. 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 6 de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores?		x		X				X		X		x

#	PREGUNTAS	Litispendencia actual		No ser contencioso ex post		Litispendencia actual, a nivel interno		No generar o integrarse en debate político interno		Jurisprudencia conocida, internacional		Conservar la esencia del instrumento	
		Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple
C2	¿Qué medidas deben tomar los Estados a la luz de dicho artículo en materia de cuidados para garantizar condiciones de vida digna?		x		X				X		X		x
D1	¿Qué obligaciones tienen los Estados en materia de cuidados a la luz del art. 26 de la CADH, los arts. 1, 2 y 3 del Protocolo de San Salvador, el art. 4 de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores y el art. III de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad?		x		X				X		X		x
D2	¿Son los cuidados no remunerados un trabajo a la luz del art. 26 de la CADH y los arts. 6 y 7 del Protocolo de San Salvador?		x		X				X		X		x
D3	¿Qué derechos poseen, a la luz de dicha normativa, aquellas personas que realizan trabajos de cuidado no remunerados y cuáles son las obligaciones del Estado para con ellas en relación con el derecho al trabajo?		x		X				X		X		x
D4	¿Cómo deben ser considerados los trabajos de cuidado no remunerado en las prestaciones de la seguridad social a la luz del art. 26 de la CADH y el art. 9 del Protocolo de San Salvador?		x		x				X		x		x
D5	¿Qué medidas deben tomar los Estados a la luz del art. 26 de la CADH y los arts. 6, 7 y 15 del Protocolo de San Salvador para garantizar el derecho al trabajo de aquellas personas que deben proveer cuidados no remunerados, incluyendo en materia de licencias por maternidad y paternidad e infraestructura de cuidados?		x		x				X		x		X
D6	¿Cuáles son los derechos de los trabajadores y las trabajadoras que realizan cuidados de forma remunerada y cuáles son las obligaciones del Estado para con ellos/as a la luz del art. 26 de la CADH y de los arts. 3, 6, 7 y 9 del Protocolo de San Salvador?		x		x				x		x		x

#	PREGUNTAS	Litispendencia actual		No ser contencioso ex post		Litispendencia actual, a nivel interno		No generar o integrarse en debate político interno		Jurisprudencia conocida, internacional		Conservar la esencia del instrumento	
		Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple	Cumple	No Cumple
D7	¿Cuáles son las obligaciones de los Estados en materia de derecho a la salud en relación con las personas que cuidan, las que reciben cuidados y el autocuidado a la luz del art. 26 de la CADH, los arts. 10, 16, 17 y 18 del Protocolo de San Salvador, los arts. 12 y 19 de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores y el art. III de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad?		x		x				x		x		x
D8	¿Cuáles son las obligaciones de los Estados en materia de derecho a la educación en relación con los cuidados a la luz de los arts. 19 y 26 de la CADH y los arts. 13 y 16 del Protocolo de San Salvador?		x		x				x		x		x
D9	9. ¿Cuáles son las obligaciones de los Estados en materia de infraestructura de cuidados en general, incluyendo pero no limitándose a guarderías, salas cunas, residencias para personas mayores, así como el acceso al agua, saneamiento, servicios públicos, alimentación y vivienda, y frente al cambio climático a la luz de los arts. 19 y 26 de la CADH, los arts. 11, 12, 16, 17 y 18 del Protocolo de San Salvador, los arts. 12 y 19 de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores y el art. III de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad?		x		x				x		x		x

## F. PETICIONES:

De acuerdo a lo expuesto con anterioridad, se solicita, respetuosamente, a la Honorable Corte, lo siguiente:

DECLARAR el rechazo de la solicitud de opinión consultiva presentada por la República Argentina ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de enero de 2023, para la aclaración del alcance del derecho al cuidado y su interrelación con otros

derechos, ante el incumplimiento de los criterios exigidos por la normativa propia del SIDH.

### **PARTICIPACIÓN EN AUDIENCIA PÚBLICA**

Se manifiesta que el Grupo de Estudios de Derecho Constitucional y Derecho Internacional de los Derechos Humanos: “**POLIS-Estudiantil**”, de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, Chile, está interesado y dispuesto a participar en una eventual audiencia pública sobre la correspondiente opinión consultiva.

### **DATOS PARA COMUNICACIONES Y/O NOTIFICACIONES**

Para efectos de comunicaciones y/o notificaciones tener como datos correspondientes los siguientes:

***POLIS-Estudiantil***

Grupo de Estudios de Derecho Constitucional y Derecho Internacional de los Derechos Humanos  
Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes, Chile.

[Redacted contact information]

### **ANEXOS**

Se integran, como anexo, a la presente solicitud el documento de autorización de la Facultad de Derecho para presentar la actual intervención escrita en el trámite en cuestión.



## PARTICIPANTES

La actual intervención fue elaborada por el siguiente Equipo de Trabajo:

### **Estudiantes en Formación Investigativa:**

Santiago Martínez Larrondo  
Natalia Carolina Jesús Gaete Bravo  
Nicolás Ignacio Barrientos Dillems  
Klaus Meyer Arroyo  
Catalina López Cisternas  
Catalina Paz Pavicevic Saavedra  
Julio César Gámez  
Josefa Ignacia Vera Barrientos  
Matías Ignacio Vásquez Uribe  
Sebastián Andrés Barrera Reyes  
Carla Elisa Astudillo Pérez  
Alejandra Sánchez  
Antonia Villaseca  
Feiruz Hadweh  
Francisca Pizarro  
Hardy Wöhlke  
Leonor Jordán  
María Gracia Vial  
María Teresa Quiroz  
Andrea Silva  
Verónica Casanova

### **Profesores Guías:**

José Ignacio Martínez Estay  
Silvia Bertazzo  
Soledad Bertelsen Simonetti  
Édgar Hernán Fuentes-Contreras.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- **NORMATIVA, INSTRUMENTOS INTERNACIONALES Y OTROS.**

Carta de la Organización de los Estados Americanos (Suscrito en Buenos Aires el 27 de febrero de 1967, en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria).

Compromiso de Buenos Aires, Buenos Aires, Argentina (2022).

Consenso de Quito, Quito, Ecuador, (2007).

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos).

Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (fue adoptada el 7 de junio de 1999 por la Asamblea General de la OEA mediante su resolución AG/RES.)

Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. (ley 27.360. 2017)

Convención sobre derechos y deberes de los estados (Suscrito en Montevideo el 26 de diciembre de 1933, en la Séptima Conferencia Internacional Americana).

Mensaje presidencial número 21-2022 (2022). Proyecto de ley: Cuidar en Igualdad, Biblioteca del Congreso de la Nación Argentina, <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2022/06/sinca0008-pe-2022.pdf>.

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (Suscrito en San Salvador, El Salvador el 17 de noviembre de 1988, en el décimo octavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General).

Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Aprobado por la Corte en su XLIX período ordinario de sesiones celebrado del 16 al 25 de noviembre de 2000).

- **PRONUNCIAMIENTOS DEL SIDH**

- **Casos contenciosos**

Caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2006.

Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006.

Caso Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre del 2012.

Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012.

Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018.

*Caso Guevara Díaz Vs. Costa Rica. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2022.*

Caso Hernández vs Argentina, Fondo, Reparaciones y Costas. sentencia de 22 de noviembre del 2019

Caso López y otros. vs Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre del 2019.

Caso Masacre de Santo Domingo vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia 30 de noviembre de 2012.

Caso trabajadores cesados de Petroperú y otros vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2017.

Caso trabajadores cesados de Petroperú y Otros vs. Perú. Interpretación de la sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2018.

Caso Trazona Arrieta Y Otros vs. Perú, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2014.

Caso Vereda La Esperanza vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto 2017.

- **Opiniones consultivas**

Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999.

Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002.

Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003.

Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014.

Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017.

Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984.

Rechazo de la Solicitud de Opinión Consultiva presentada por Costa Rica. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 10 de mayo de 2005.

Rechazo de la Solicitud de Opinión Consultiva presentada por el Secretario General de la Organización de los Estados Americanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de junio de 2016.

Rechazo de la Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 29 de mayo de 2018.

Rechazo de la Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 27 de enero de 2009.

Rechazo de la Solicitud de Opinión Consultiva presentada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de junio de 2005.

- **DOCTRINA**

Bertelsen, S. (2021). A margin for the margin of appreciation: Deference in the Inter-American Court of Human Rights. *International Journal of Constitutional Law*, 19(3), 887–913, <https://doi.org/10.1093/icon/moab063>.

Candia Falcón, G. (2018). Causales de inadmisibilidad de opiniones consultivas: Reforzando el carácter subsidiario del Sistema Interamericano de Derechos

Humanos. *Revista chilena de derecho*, 45(1), 57-80, <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372018000100057>.

Cárdenas-Contreras, L. E. (2023). La salud a la manera de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: una exploración de la jurisprudencia, hasta 2021, a propósito del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Díkaion*, 32(1), e3213. <https://doi.org/10.5294/dika.2023.32.1.13>.

Fuentes-Contreras, É.H. y Cárdenas-Contreras, L.E. (2021). Deferencia a la soberanía nacional. Práctica y doctrina del margen de apreciación nacional en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, (21), 197-231, <https://doi.org/10.22201/ijj.24487872e.2021.21.15592>.

Martínez Estay, J.I. (2014). Auto-restricción, deferencia y margen de apreciación. Breve análisis de sus orígenes y de su desarrollo. *Estudios Constitucionales*, 12(1), 365-396, <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002014000100009>.

Paúl Díaz, Á. (2017). Rechazo de Solicitudes de Opinión Consultiva por Parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, 8(1), 119-131.