

VOCES: FAMILIA - CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS - OPINIÓN CONSULTIVA - BIOÉTICA - DERECHO AL CUIDADO - MÉDICO - HOSPITALES Y SANATORIOS - DERECHOS HUMANOS - SEGURIDAD SOCIAL - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - PERSONA VULNERABLE - SALUD PÚBLICA - ORGANISMOS INTERNACIONALES - DERECHO CONSTITUCIONAL - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL - DAÑO - RESPONSABILIDAD CIVIL - CONSENTIMIENTO INFORMADO - AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD -

OBLIGACIONES - OBRAS SOCIALES - MEDICINA PREPAGA - PROFESIONALES DE LA SALUD - MENORES - MEDICAMENTOS - ESTADO NACIONAL - DISCRIMINACIÓN - PODER JUDICIAL - IGUALDAD ANTE LA LEY - DISCAPACITADOS - ACCESO A LA JUSTICIA - LEGITIMACIÓN PROCESAL - TRATAMIENTOS MÉDICOS - PODER JUDICIAL - ORGANISMOS ADMINISTRATIVOS - TRATADOS INTERNACIONALES - POLÍTICAS SOCIALES - MEDIDAS CAUTELARES - RESPONSABILIDAD PATERNAL - INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

El derecho al cuidado y su impacto en las estructuras de discriminación social

Entrevista a María Sofía Sagüés



Doctora en Derecho por la Universidad Católica Argentina, LL.M. Georgetown University, Profesora de Derecho Constitucional en la Universidad de Buenos Aires, Universidad Austral y Universidad Católica Argentina.

EDFA: ¿Cómo impacta la regulación del derecho al cuidado en las estructuras de discriminación social?

MARÍA SOFÍA SAGÜÉS: Es de vital trascendencia analizar el impacto de la regulación del derecho al cuidado a la luz de las nuevas dimensiones del derecho a la igualdad, en particular la discriminación estructural, es decir “situación sistemática de exclusión, marginación o subordinación que le impide a un grupo de personas acceder a condiciones básicas de desarrollo humano”, conforme desarrolló Ferrer Mac Gregor en su voto en la causa “Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil”, 2016, párr. 80⁽¹⁾.

“En definitiva, no es posible resignarnos a aceptar un concepto de igualdad que tolere tal exclusión. Por el contrario, el reconocimiento constitucional y convencional de la igualdad veda crear o perpetuar estructuras generalizadas de subordinación e invisibilización, entre ellas las de cuidadores y cuidados”.

Frente a normas legales, constitucionales y convencionales sumamente tuitivas del derecho a la igualdad y el principio de no discriminación, la realidad nos enfrenta permanentemente a grupos de personas marginadas, excluidas en el goce de sus derechos, e incluso perseguidas, hostigadas o ahogadas en la violencia o la miseria.

Tal discriminación estructural no responde a una causa única, sino que se asienta, cristaliza y proyecta en un conjunto imbricado, sistemático, generalizado de causas que la sostienen (pluricausalidad policéntrica, como expuso Lon Fuller), donde tienen especial protagonismo los estereotipos culturales discriminatorios.

Así, ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos que la discriminación estructural se refiere a comportamientos arraigados en la sociedad, que implican actos de discriminación indirecta contra grupos determinados y que se manifiestan en prácticas que generan desventajas comparativas. Estas prácticas pueden presentarse como neutras, pero tienen efectos desproporcionados en los grupos discriminados (CorteIDH, “Empleadas de la Fábrica de fuegos artificiales de San Antonio de Jesús vs. Brasil”, 2020⁽²⁾).

(1) Corte IDH, Caso “Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil”, sentencia de 20 de octubre de 2016, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

(2) Corte IDH, Caso Empleados de la Fábrica de Fuegos en Santo Antonio de Jesús y sus familiares vs. Brasil”, sentencia de 15 de julio de 2020, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_407_esp.pdf (fecha de consulta 15/2/2024).

Justamente, la distribución inequitativa de las tareas de cuidado, al ser el cuidado socialmente atribuido a las mujeres, así como las falencias en el acceso al cuidado en sí, contribuyen como una pluricausalidad compleja, patrones sistemáticos que socaban los derechos tanto de cuidadores como cuidados.

Al concentrarse en la exclusión, marginación o sometimiento, la noción de discriminación estructural se vincula con el concepto denominado como “igualdad como no sometimiento” (citando a Owen Fiss, Roberto Saba, etc.), que se explica como la igualdad entendida como inexistencia de opresión o exclusión. A ello se suma la noción de “igualdad como reconocimiento”, que procura revertir la desigualdad simbólica por distribución injusta del reconocimiento, lesiva del valor constitucional y convencional de la diversidad, pluralismo y tolerancia.

En definitiva, no es posible resignarnos a aceptar un concepto de igualdad que tolere tal exclusión. Por el contrario, el reconocimiento constitucional y convencional de la igualdad veda crear o perpetuar estructuras generalizadas de subordinación e invisibilización, entre ellas las de cuidadores y cuidados.

Es por ello que la regulación del derecho al cuidado contribuye a desarticular estereotipos culturales discriminatorios que actúan de manera transversal en el sostenimiento situaciones generalizadas y cristalizadas de discriminación, tanto de las personas que reciben el cuidado como de los cuidadores. En definitiva, constituye una herramienta sumamente idónea en la transformación de situaciones de discriminación estructural. Transformación que es un mandato del orden regional de los derechos humanos.

EDFA: El derecho al cuidado, ¿es solo un derecho o debería considerarse también como un deber?

MARÍA SOFÍA SAGÜÉS: La pregunta nos remite a cuestionarnos ¿a quién cabe atribuir la obligación de cuidar? Frente a la identificación de una situación de vulnerabilidad, y, aún más, una situación de discriminación estructural, a quien competen obligaciones respectivas.

Sin duda, en el sistema interamericano parte de la respuesta ha sido brindada por la Corte Interamericana que, a la luz de diversos fallos, ha identificado una serie de obligaciones (positivas y negativas) de los estados frente a la discriminación estructural (obligaciones de abstención de discriminación, de adoptar medidas de acción positiva, de debida diligencia y de adoptar medidas especiales con relación a los individuos del grupo (específicos) que requieren medidas particulares de tutela).

También en el orden constitucional argentino encontramos una referencia expresa a la potestad (y para muchos, “deber”, cfr. CSJN, “García”, Fallos: 342:411) del Congreso de “Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad” (art. 75 inc. 23, CN).

Trasladado el análisis del ámbito público en sentido estricto, sin duda la noción actual de igualdad, compren-

siva de la veda de la discriminación interseccional y estructural, exige deberes constitucionales a los habitantes, y en particular reclama con énfasis que dichos deberes no sean atribuidos en base a estereotipos culturales discriminatorios que, en definitiva, no hagan otra cosa más que perpetuar situaciones generalizadas y sistemáticas de exclusión y sometimiento. La distribución equitativa del deber de cuidado es un imperativo constitucional y convencional determinante en su regulación, a fin, justamente de derribar los estereotipos culturales discriminatorios, y contribuir de esta manera con la vocación transformadora de la sociedad.

EDFA: Gracias por formar parte de esta edición especial y por este intercambio enriquecedor sobre el derecho al cuidado.

VOCES: FAMILIA - CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS - OPINIÓN CONSULTIVA - BIOÉTICA - DERECHO AL CUIDADO - MÉDI-

CO - HOSPITALES Y SANATORIOS - DERECHOS HUMANOS - SEGURIDAD SOCIAL - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - PERSONA VULNERABLE - SALUD PÚBLICA - ORGANISMOS INTERNACIONALES - DERECHO CONSTITUCIONAL - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL - DAÑO - RESPONSABILIDAD CIVIL - CONSENTIMIENTO INFORMADO - AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD - OBLIGACIONES - OBRAS SOCIALES - MEDICINA PREPAGA - PROFESIONALES DE LA SALUD - MENORES - MEDICAMENTOS - ESTADO NACIONAL - DISCRIMINACIÓN - PODER JUDICIAL - IGUALDAD ANTE LA LEY - DISCAPACITADOS - ACCESO A LA JUSTICIA - LEGITIMACIÓN PROCESAL - TRATAMIENTOS MÉDICOS - PODER JUDICIAL - ORGANISMOS ADMINISTRATIVOS - TRATADOS INTERNACIONALES - POLÍTICAS SOCIALES - MEDIDAS CAUTELARES - RESPONSABILIDAD PARENTAL - INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO