

El cuidado y su multidimensionalidad: Cómo evitar abordajes discriminatorios y estereotipados del cuidado^(*)

Resumen de la observación individual presentada en 2023 ante la Corte IDH por Ursula Basset con la colaboración de Carla Modi y María Zúñiga

Resumen de LUCÍA GUASTAVINO (Universidad Católica Argentina – Maestranda U. Austral)

Abstract. En las páginas que siguen se intenta resumir los aportes sobre el derecho al cuidado que contiene la observación individual redactada sobre dicho tópico por las Dra. Ursula Basset, con la colaboración de la Abog. Carla Modi y Mag. María Zúñiga para la opinión consultiva solicitada por la República Argentina en el año 2023. En estos aportes se propone lo siguiente: 1. Una noción amplia de cuidado. 2. La esencialidad de un abordaje desde una noción universalista de la vulnerabilidad. 3. El derecho al reconocimiento integral de la personalidad jurídica como clave de bóveda del abordaje de la noción de cuidado y de buen cuidado. 4. El derecho al cuidado se relaciona con el derecho a la salud. 5. El derecho al cuidado se relaciona con el derecho al proyecto de vida y de post-vida. 6. El capital social del cuidado: no debe ser considerado como tarea indigna o mercancía, sino como una de las tareas más nobles, y la garantía de sustentabilidad de la vida social. 7. El cuidado como condición de autonomía y de resiliencia. 8. Feminización del cuidado y propuestas alternativas. Abordaje multidimensional (intersectorial) por sobre la noción de subsidiariedad del cuidado doméstico. 9. El cuidado es un derecho-deber, no sólo un derecho. 10. El cuidado como deber humano. 11. La falta de cuidado genera un círculo vicioso que determina la lesión de los DESCAs. 12. El derecho-deber al buen cuidado.

1. Una noción amplia de cuidado

El punto de partida para este análisis se encuentra en entender el cuidado en un sentido amplio, que abarque todas las actividades que mantienen, continúan y reparan el mundo para hacer sustentable la vida, siguiendo las tesis de Tronto y otros sobre la materia.

2. La esencialidad de un abordaje desde una noción universalista de la vulnerabilidad

A partir de la perspectiva universalista de vulnerabilidad, que hace nacer la responsabilidad correlativa y convergente en forma de deberes de garantía y diligencia por parte del Estado, la sociedad y las instituciones sociales y los individuos. La noción universalista de la vulnerabilidad, así como es propuesta por Martha Fineman, permite, en la medida en que ve en el otro otro-yo, realzar la noción de común dignidad inherente tanto a quien cuida como a quien es cuidado. La vulnerabilidad es un potencial: todos podemos ser vulnerables, lastimados de una forma u otra y eso nos hermana y nos permite empatizar con la vulnerabilidad y finitud inherente a la condición humana. Refuerza también la igualdad, en esa singular democracia que ofrece la finitud compartida. Por otra parte, resalta el reconocimiento integral de la personalidad jurídica, a través de un abordaje empático del derecho a la condición humana en todas sus circunstancias concretas. No se pretende un superhombre al modo nitscheano,; y enfatizar el “erradicar la vulnerabilidad” sino que se abraza como una condición común que hace nacer la responsabilidad para buscar vías de resiliencia tanto para quien es cuidado, como para el cuidador, que comparten esa suerte.

La perspectiva de la vulnerabilidad como una dimensión universal de la condición humana refuerza también la igualdad, en esa singular democracia que ofrece la finitud compartida. Por otra parte, resalta el reconocimiento integral de la personalidad jurídica, a través de un abordaje empático del derecho a la condición humana en todas sus circunstancias concretas. No se pretende un superhombre al modo nitscheano,; y enfatizar el “erradicar la vulnerabilidad” sino que se abraza como una condición común que hace nacer la responsabilidad para buscar vías de resiliencia tanto para quien es cuidado, como para el cuidador, que comparten esa suerte.

a la condición humana en todas sus circunstancias concretas. No se pretende un superhombre al modo nitscheano.

(*) El documento original puede consultarse en este link: https://corteidh.or.cr/sitios/observaciones/OC-31/122_basset_otros.pdf

no; y enfatizar el “erradicar la vulnerabilidad” sino que se abraza como una condición común que hace nacer la responsabilidad para buscar vías de resiliencia tanto para quien es cuidado como para el cuidador, que comparten esa suerte. Así se realiza máximamente el reconocimiento integral de la personalidad jurídica, a través de un abordaje empático del derecho a la condición humana en todas sus circunstancias concretas. Dicho abordaje -afín al sistema interamericano- hace visible la doble cara de esta vulnerabilidad, ya que se encuentra tanto en la faz del cuidador como en la de la persona cuidada. En definitiva, todos hemos sido cuidados y todos hemos cuidado a otros, pues el cuidado es una condición existencial de la dimensión relacional del hombre, que presenta la Corte IDH

3. El derecho al reconocimiento integral de la personalidad jurídica como clave de bóveda del abordaje de la noción de cuidado y de buen cuidado

Apunta a que el reconocimiento integral de la personalidad jurídica es crucial para el derecho al cuidado, ya que este reintegra a la persona en su corporeidad. La vulnerabilidad asociada al cuidado afecta a los niveles personal, familiar, social y político, generando impactos en la sociedad, estructuras políticas, medio ambiente y generaciones futuras, según la jurisprudencia de la Corte IDH.

4. El derecho al cuidado se relaciona con el derecho a la salud

Un elemento central que conecta a los individuos en términos de deberes y derechos, vinculándolos con la sociedad y estableciendo responsabilidades para el Estado. Su importancia radica en su conexión con el derecho a la vida y a una vida digna: el ejercicio del cuidado, especialmente hacia familiares que están atravesados por la enfermedad o la discapacidad, indirectamente garantiza el derecho a la salud y a una vida digna. Es fundamental asegurar apoyo y protección al cuidador, y dicho apoyo puede y es conveniente que sea ejercido por parte del Poder Ejecutivo en políticas públicas de manera preventiva; y por parte del Poder Judicial reactivamente para responder ante situaciones de vulneración de derechos de esas personas. Así, se subvierte la idea de subsidiariedad, para concebir la noción del cuidado a partir de una multidimensional interacción de individuo, sociedad y Estado.

La ausencia de cuidado cuando es requerido, en cualquier estado de vulnerabilidad, provoca una violación y un daño al derecho al proyecto de vida. Como sostuvo la Corte IDH en Villagrán Morales vs. Guatemala, hay un deber de alentar y hacer posible el proyecto de vida. Ese condición de posibilidad del proyecto de vida es el cuidado.

Sin embargo, el antiguo juez Cançado Trindade había ido más lejos al acuñar la noción de un proyecto de postvida, tejido de las aspiraciones y cosmovisiones culturales y religiosas de una sociedad y de cada persona. El deber del cuidado, en su multidimensionalidad se extiende también a esos tejidos, profundamente inherentes a la personalidad jurídica.

5. El derecho al cuidado se relaciona con el derecho al proyecto de vida y de post-vida

El cuidado es signo y efigie del proyecto de vida, especialmente en el contexto de la infancia. Todo proyecto de vida o postvida depende del cuidado multidimensional de otros individuos, de instituciones sociales como la familia, la escuela, u otras instituciones sociales, y el

Estado. Si no hubiéramos sido cuidados, no podríamos concebir un proyecto de vida. Todo niño que nace a la existencia requiere del cuidado de su madre durante la gestación (e indirectamente, también el cuidado del otro progenitor), y en los primeros momentos de la existencia no podría subsistir sin ese cuidado. Sin embargo, la falta de cuidado genera consecuencias a lo largo de toda la existencia y se proyecta no sólo en la familia, sino también en la sociedad y el Estado. La ausencia de ese cuidado cuando es requerido, en cualquier estado de vulnerabilidad, provoca una violación y un daño al derecho al proyecto de vida. Como sostuvo la Corte IDH en Villagrán Morales vs. Guatemala, hay un deber de alentar y hacer posible el proyecto de vida. Ese condición de posibilidad es el cuidado.

Sin embargo, el antiguo juez Cançado Trindade había ido más lejos al acuñar la noción de un proyecto de post-vida, tejido de las aspiraciones y cosmovisiones culturales y religiosas de una sociedad y de cada persona. El deber del cuidado, en su multidimensionalidad se extiende también a esos tejidos, profundamente inherentes a la personalidad jurídica.

6. El capital social del cuidado: no debe ser considerado como una tarea indigna o como una mercancía, sino como una de las tareas más nobles, y la garantía de sustentabilidad de la vida social

El cuidado trasciende su mera función como deber privado, doméstico, social y estatal para garantizar la subsistencia y fomentar proyectos de vida, porque además, encarna lo más noble y digno de la condición humana al ser fundamental para la resiliencia de aquellos individuos más vulnerables. De allí la resistencia a su mercantilización. Toda tarea de cuidado posee un componente extraordinario de gratuidad y dignidad puesta en la subsistencia del otro. Y ese trabajo de una dignidad extraordinaria debería posicionarlo en los estratos más altos de los servicios profesionales prestados, pues es clave de la protección de la vida frágil y de la resiliencia, ya sea que se preste de manera doméstica o se profesionalice.

Fraser destaca la importancia de reconocer culturalmente el valor del cuidado, o de lo contrario, este puede ser visto como una mercancía. La revalorización social del cuidado requiere una revolución cultural para redistribuir equitativamente esta tarea, reconociéndola como algo noble y ennoblecido. El cuidado, al igual que la vulnerabilidad, es una necesidad universalizada, donde el cuidador no solo provee cuidado, sino que también es merecedor de cuidado.

Las sociedades dependen de manera fundamental del cuidado para subsistir. La medida de una sociedad se revela en su capacidad para cuidar a sus miembros más frágiles, en momentos críticos como la agonía, la muerte, la soledad, la vejez, la niñez y cualquier otra forma de vulnerabilidad, ya sea permanente o transitoria, demostrando así su compromiso con la dignidad humana.

7. El cuidado como condición de autonomía y de resiliencia

En este punto se analiza que como el cuidado es condición de resiliencia, la falta de articulación del cuidado redundante en falta de autonomía para poder alcanzar esa resiliencia social y personal. La Corte IDH ha advertido que muchas veces la persona que hace de cuidador no logra acceder a los derechos indispensables para su subsistencia, al sentirse abrumados con las tareas de cuidado, situándolas como sujetos vulnerables. Que una persona que requiere cuidados dependa de otra que la cuida, hace también del cuidador un sujeto

Toda tarea de cuidado posee un componente extraordinario de gratuidad y dignidad puesta en la subsistencia del otro. Y ese trabajo de una dignidad extraordinaria debería posicionarlo en los estratos más altos de los servicios profesionales prestados, pues es clave de la protección de la vida frágil y de la resiliencia, ya sea que se preste de manera doméstica o se profesionalice.

cuya libertad se restringe, en términos de posibilidades de autodeterminarse. Por lo que se concluye que el cuidador debe ser cuidado por la familia, el Estado y la sociedad, para que pueda alcanzar estándares razonables de auto-

mía que puedan compatibilizarse de manera proporcional y razonable con el deber de solidaridad.

8. Feminización del cuidado y propuestas alternativas. Abordaje multidimensional (intersectorial) por sobre la noción de subsidiariedad del cuidado doméstico

Aparece entonces la cuestión de la feminización del cuidado. Evidenciada esta última en estadísticas de América Latina, muestra que las mujeres son quienes mayormente desempeñan funciones de cuidado. Considerar esta función como estigmatizante para las mujeres refleja un pensamiento patriarcal arraigado, incluso entre mujeres, debido a la dominación masculina sistémica. La ética del cuidado, propuesta por Carol Gilligan, surge al detectar una discriminación estructural en las categorías morales que favorecen características masculinas. La tentación de masculinizar el feminismo persiste y ha sido denunciada, señalando que características asociadas a las mujeres históricamente han sido menos valoradas. Estudios actuales confirman que las mujeres tienden a asumir roles de cuidado en sus relaciones, aunque no indagan sobre su origen social o preferencias individuales. La feminización del cuidado presenta riesgos al perpetuar estereotipos discriminatorios y causar fragilización en las mujeres que ejercen consistentemente roles de cuidado, debido a la apropiación subjetiva de patrones de discriminación estructural y simbólica.

9. El cuidado es un derecho-deber, no sólo un derecho

La singular identidad del sistema interamericano de derechos humanos no admite otra interpretación posible. Según surge de los Arts. 17 y 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos, así como la tónica de la Declaración Universal de los Derechos y Deberes del Hombre.

Hay muchas maneras de reconocer el cuidado informal y profesional. Una manera de reconocer el cuidado profesional es indudablemente las condiciones laborales y el salario. Sin embargo, el derecho contiene una

El derecho contiene una caja de herramientas vastísima desde la cuál puede ofrecer transferencias de reconocimiento a la tarea del cuidado, en el derecho de familia, en el derecho sucesorio, en el derecho laboral, en el derecho contractual, y de esa forma se pueden reconocer multidimensionalmente las funciones del cuidado que tan trascendentes son como capital social de sustentabilidad transgeneracional..

caja de herramientas vastísima desde la cuál puede ofrecer transferencias de reconocimiento a la tarea del cuidado, en el derecho de familia, en el derecho sucesorio, en el derecho laboral, en el derecho contractual, y de esa forma se pueden reconocer multidimensionalmente las funciones del cuidado que tan trascendentes son como capital social de sustentabilidad transgeneracional.

Por ejemplo, en el derecho argentino el cuidado es valorado para determinar ciertas cuestiones -atribución de la vivienda, para recibir una compensación económica con posterioridad al divorcio o la ruptura de la pareja, para solicitar alimentos durante el embarazo, aún de manera provisoria si la paternidad aun no resultó judicialmente establecida- mientras que en otras tantas cuestiones hay una falta de reconocimiento y valoración adecuada del cuidado. Es necesario avanzar sobre esos reconocimientos y distribuciones indirectas del cuidado en el derecho. Además, se aboga por reconocer formas alternativas de solidaridad más allá de la familia en la legislación, promoviendo una comprensión equitativa del cuidado en la sociedad contemporánea.

10. El cuidado como deber humano

El artículo examina la tarea del cuidado como un deber humano, en el marco del Artículo 32 de la Convención Americana de Derechos Humanos y la Declaración Universal de los Derechos y Deberes del Hombre.

Se señala la evolución de los roles de género, con la entrada de las mujeres en la esfera pública y laboral, pero con una persistencia de la carga de cuidado. La monoparentalización y la fragilización de las relaciones conyugales plantean desafíos, generando una sobrecarga para las mujeres. Se destaca la necesidad de “re-familiarizar” el

derecho de familia para cumplir con obligaciones internacionales de protección familiar. Es necesario fortalecer los vínculos de solidaridad y propiciar la solidez vincular como un deber de garantía del Estado, derivado de tratados internacionales. Se hace hincapié en la jurisprudencia de la Corte IDH sobre la responsabilidad del Estado en evitar la separación de la familia. Para niños, se destaca la importancia de medidas positivas del Estado para garantizar sus derechos, incluyendo la educación.

En este sentido, se resalta el trabajo de organismos internacionales para promover la corresponsabilidad familiar. La unidad familiar se presenta como crucial, y las obligaciones positivas del Estado buscan fomentar relaciones menos antagónicas entre los progenitores para facilitar la corresponsabilidad.

11. La falta de cuidado genera un círculo vicioso que determina la lesión de los DESCA

Aquí se analiza el hecho de que el acceso a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales depende directamente de la tarea del cuidado. La privación de este cuidado no solo amenaza la subsistencia, sino

Aquí se analiza el hecho de que el acceso a los derechos económicos, sociales y ambientales depende directamente de la tarea del cuidado. La privación de este cuidado no solo amenaza la subsistencia, sino también la subsistencia digna, afectando la salud, educación, vida social, derechos culturales, ciencia y libertad de creencia. La interdependencia de los derechos humanos crea un círculo vicioso: la falta de acceso al cuidado puede privar de derechos fundamentales, y viceversa.

también la subsistencia digna, afectando la salud, educación, vida social, derechos culturales, ciencia y libertad de creencia. La interdependencia de los derechos humanos crea un círculo vicioso: la falta de acceso al cuidado puede privar de derechos fundamentales, y viceversa.

La Corte Interamericana destaca cómo la afectación del medio ambiente incide en otros derechos, como el acceso a la salud y, eventualmente, el dere-

cho a la vida. El derecho al cuidado se extiende incluso a las generaciones anteriores, incluyendo la digna sepultura y el respeto por las creencias religiosas.

12. El derecho al cuidado implica un deber humano de buen cuidado.

Tronto define el cuidado como un proceso continuo dividido en cinco fases: reconocimiento de la necesidad, satisfacción de la necesidad, cuidado, reconocimiento del cuidador y aceptación de la tarea del cuidador. El “buen cuidado” implica una redistribución política del cuidado y una democratización en su enfoque. Este concepto destaca la necesidad de un cuidado concreto y personalizado que reconozca la vulnerabilidad individual. Este derecho-deber de buen cuidado refleja la centralidad de la persona humana y debe ser reconocido tanto en el ámbito público como privado, exigiendo un enfoque intersectorial para su efectividad.

Bibliografía

Basset, Ursula C. y Santiago, Alfonso, *Tratado Constitucional y Convencional de Derecho de Familia y de las Personas*, Buenos Aires, La Ley, 2022, 3 volúmenes.

Basset, Ursula C. y Fulchiron, Hugues *et all*, *Tratado de la Vulnerabilidad*, Buenos Aires, La Ley, 2018.

Batthyány, Karina, *Políticas del cuidado* / Karina Batthyány, 1a ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, CLACSO, México DF, Casa Abierta al Tiempo, 2021.

Bottomley, Anne, Wong, Simone, *Changing Contours of Domestic Life and Family Law*, *Oñati International Series in Law and Society*, Hart Publishing, Oxford, 2009.

Brugère, Fabienne, *Care Ethic. The Introduction to Care as a Political Category*, Peeters, Leuven, 2019.

CEPAL, *Los cuidados en América Latina y el Caribe. Textos seleccionados 2007-2018*, Compilador(es): Bidegain Ponte, Nicole y Calderón, Santiago, Coral. Páginas Selectas de la cepal, núm. 218.

Collier, Richard, *Masculinity, Law, and the Family*, Routledge, Londres, 1995.

Durán, María Ángeles, *Uso del tiempo y trabajo no remunerado. Revista de Ciencias Sociales. Número monográfico: Desigualdades sociales de género*, Montevideo, 2000.

Fineman, Martha, *The Neutered Mother. The Sexual Family and Other Twentieth Century Tragedies*, Routledge, 1995.

Fraser, Nancy, Bourdieu, Pierre, *(Mis) recognition, Social Inequalities and Social Justice*, Routledge, Oxon, 2007.

Fraser, Nancy, Honneth, Axel, *Redistribution or Recognition*, Ed. Verso, New York.

Gilligan, Carol, *In a Different Voice*, Harvard University Press, 1993 (Reimpresión 2003).

Gordon-Bouvier, Ellen, *Relational vulnerability. Theory, Law, and the Private Family*, Palgrave Mc Millan, Cham, 2020.

Hirsch, C. Elizabeth, Treleaven, Christina, Fuller, Sylvia, “An Analysis of Family Responsibility Discrimination Case Outcomes”, *GENDER & SOCIETY*, Vol XX No. X, Month, XXXX 1– 30 -DOI: 10.1177/0891243220946335.

Larrabee, Mary Jeanne (ed), *An Ethic of Care. Feminist and Interdisciplinary Perspectives*, Routledge, Londres, 1993.

Pautassi, Laura, “Cuidado y derechos: la nueva cuestión social”, en S. Montaña y C. Calderón (coords.), *El cuidado en acción: entre el derecho y el trabajo. Cuadernos de la cepal*, núm. 94, Santiago de Chile, 2010.

Tronto, Joan C., *Caring Democracy: Markets, Equality, and Justice*, NYU Press, New York, 2013.

Tronto, Joan, *Who cares? How to Reshape Democratic Politics*, Cornell University Press, Londres, 2015.

Tronto, Joan, *Moral Boundaries*, Routledge, Oxon, 2005.

Wallbank, Julie, Choudhry, Shazia, Herring, Jonathan (Eds), *Rights, Gender and Family Law*, Routledge, Oxon, 2010.

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 PARENTAL - INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO