# Contenido pensarjusbaires Año v. Nº 21 | SEP. 2019

PALABRAS DE LA DIRECCIÓN	3
ALICIA PIERINI	
OPINIÓN	
25 AÑOS DE REFORMA CONSTITUCIONAL Y	
DE AUTONOMÍA RENGA	5
RAÚL MARIANO ALFONSIN	
OPINIÓN	
HACIA UN CÓDIGO DE ÉTICA JUDICIAL C.A.B.A 1	3
CLAUDIA GOMEZ CHIAPETTA	
CLASE MAGISTRAL	
EL CUIDADO Y EL FUTURO DEL TRABAJO DECENTE EN	
ARGENTINA. HACIA UN SISTEMA INTEGRAL DE CUIDADOS2	21
CARLOS TOMADA	
SISTEMA INTEGRAL DE CUIDADOS DE LA CIUDAD	
AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES	4
OPINIÓN	
ALGUNAS IDEAS SOBRE LA PLANIFICACIÓN4	4
JUAN JOSÉ PI DE LA SERRA	
OPINIÓN	
LA JUSTICIABILIDAD DIRECTA DE LOS DERECHOS	
ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES	
POR PARTE DE LA CORTE IDH	4
MARÍA VIRGINIA GOROSITO	

REVISTA

### pensarjusbaires

AÑO V. Nº 21 | SEP. 2019

directora
Dra. Alicia Pierini
comité asesor
Dr. Horacio Corti
Dr. Gustavo Ferreyra
correctora
Nancy Sosa

diseño y producción Editorial JusBaires Diag. Julio A. Roca 530 www.editorial.jusbaires.gob.ar

Pensar JusBaires Bolivar 177, 1º piso

www.pensar.jusbaires.gob.ar Desarrollado por la Dirección de Informática y Tecnología del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires.

2018-44106861-APN-DNDA DNDH N° 5346502

Impresa en Casano Gráfica S.A. Ministro Brin 3932 (B1826DFY) Remedios de Escalada. Buenos Aires - Argentina Tel/Fax: 005411 42495562





Este monumento fue realizado por el escultor **Emile Peynot** y enviado a nuestro país para la fecha de la conmemoración del **centenario de la Revolución de Mayo**. Fue inaugurado el 2 de Octubre de 1910.





Cada publicación de **pensar**JUSBAIRES es una nueva entrega que hacemos con respeto y afecto para nuestros colegas abogados y abogadas y hacia el sistema jurídico-judicial.

Nos enorgullece cuando desde otros espacios intelectuales solicitan nuestra revista **pensar**JUSBAIRES, desde bibliotecas, universidades oficiales y privadas, legisladores, diputados y senadores, defensorías, colegios profesionales y docentes especializados.

Y más aún nos enorgullece la cuidada prosa y sólida formación profesional de quienes honran cada página de nuestra publicación. Me corrijo: no es nuestra publicación, sino la de todos y todas que quieran escribir en las páginas de **pensar**JUSBAIRES.

Este número 21 de **pensar**JUSBAIRES estará en septiembre a la par de la primavera. Ello nos hace soñar que florecerán nuevas ideas, y ojalá buena cosecha de ética y sensatez necesaria para que en diciembre, los próximos gobernantes inicien sus funciones por el camino que las urnas hayan dispuesto.

Mientras tanto, esta primavera va promoviendo ramilletes de palabras diversas, interesantes, modernas y complejas, tales como "ética judicial", "plan estratégico", "autonomía renga", "ciudad constitucional federada" y la sigla nueva "IDIC": Investigación + Desarrollo +Innovación + Creatividad.

Todas palabras que se entremezclan en este número, a la vez que titulan los artículos de **pensar**Jusbaires, gracias a la lucidez de quienes escriben y cooperan para que la publicación **pensar**Jusbaires mantenga la coherencia que tuvo desde el primer día, cuando salió a la luz en agosto de 2014.

Durante estos cinco años ininterrumpidos de la Editorial JusBaires, nos acompañaron fraternalmente y agradecemos 3





a Gerardo Filippelli, Alejandra García, Gladys Rodríguez, María Alejandra Pericola, Pablo Alessandrini y Nancy Sosa.

Los artículos que ingresan a esta edición de **pensar**JUSBAIRES son de excelente calidad y en algunos casos muy novedosos.

Desde esta Dirección nos enorgullese que el Dr. Carlos Tomada se haya acercado a entregarnos su artículo y anexo sobre un tema de evidente interés: el del trabajo decente. A su vez el Dr. Raúl Mariano Alfonsín ha recorrido los 25 años de la Constitución Nacional; La Dra. Claudia Chiappetta ha definido un Código de Ética Judicial; el Dr. Pi de la Serra agrega Ideas sobre Planificación; y la Dra. Virginia Gorosito sobre la justiciabilidad de los derechos.

Esperamos también que nuestros lectores puedan abrevar **en el próximo número** sobre otros temas que nos permite el compendio de textos denominado "Argentina 2030" para mirar hacia el futuro de las próximas generaciones.

**ALICIA PIERINI** 

DIRECTORA

# 25 AÑOS DE REFORMA CONSTITUCIONAL Y DE AUTONOMÍA RENGA

**RAÚL MARIANO ALFONSIN\*** 

El Consejero de la Magistratura porteña afirma en **pensar**Jusbaires que, a 25 años de la Reforma Constitucional y la autonomía de la ciudad de Buenos Aires, no existen razones para que los ciudadanos porteños todavía se vean sujetos a magistrados y procedimientos determinados por el Estado Nacional, cuando los habitantes del resto de las Provincias definen autónomamente aspectos del Derecho común inherentes al propio Gobierno local.

Este año se cumplen veinticinco años de la reforma constitucional de 1994 que consagró en su artículo 129 la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, con facultades propias de legislación y jurisdicción.

Esto significó un inmenso avance para los ciudadanos porteños que, por primera vez, podríamos elegir al jefe de gobierno y, así, decidir sobre los destinos de nuestra Ciudad.

Pero el desarrollo del camino hacia la plena autonomía no sería fácil y aún hoy se encuentra irresuelto.

El tiempo transcurrido nos interpela y nos obliga a analizar las circunstancias que

impidieron concretar la plena autonomía jurisdiccional de la Ciudad de Buenos Aires.

Nada mejor para ello que recorrer los diversos momentos e instancias que atravesó nuestra inconclusa autonomía, tanto a nivel político-institucional, así como también en materia jurisprudencial.

### La autonomía y la ley 24.588

Podemos comenzar con una breve aproximación a lo dispuesto en el art. 129 de la Constitución de la Nación.

En su primer párrafo establece que: "La Ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de gobierno autónomo,

\* Abogado (UBA). Secretario Letrado en la justicia porteña en los períodos 2010-2012 y 2014-2016. Actualmente es Consejero de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires y miembro de las comisiones de Selección y Fortalecimiento Institucional y Planificación Estratégica.





con facultades propias de legislación y jurisdicción, y su jefe de gobierno será elegido directamente por el pueblo de la ciudad".

Esta redacción implicó durante la Convención Constituyente, e incluso luego de sancionada la reforma constitucional, un debate acalorado sobre el nuevo status de la ciudad: si es una provincia, un municipio, una semi provincia, o una ciudad estado.

Estas disputas se dieron también en la Corte Suprema de Justicia de la Nación que en reiteradas oportunidades le negó a la Ciudad de Buenos Aires la competencia originaria para litigar cuando ella fuera parte (v. Fallos: 323:3991; 327:2357; 329:2316, entre otros). Pero, como veremos más adelante, esta polémica en torno al status de la Ciudad y su condición de aforada a la competencia originaria quedó definitivamente saldada con lo resuelto recientemente por la Corte Suprema en "Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/Córdoba, Provincia de s/ ejecución fiscal", del 4 de abril de 2019 (Fallos: 342:533).

El segundo párrafo dispone: "Una ley garantizará los intereses del Estado Nacional, mientras la Ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación".

Desde mi punto de vista, la inclusión de una garantía de este tenor parecía altamente razonable dado el nuevo status que adquiría la Ciudad de Buenos Aires, pero cuando se sancionó la ley 24.588 para garantizar los intereses del Estado Nacional -siempre según mi opinión- el Congreso de la Nación se extralimitó en sus facultades y, en consecuencia, restringió inconstitucionalmente la autonomía consagrada en el primer párrafo de este artículo.

Podríamos decir que el texto legal limitó la autonomía de la Ciudad por cuanto: a) Mantuvo bajo la órbita del gobierno nacional su competencia en materia de seguridad y protección de las personas y bienes. Al mismo tiempo que dispuso que la Policía Federal dependiera orgánica y funcionalmente del Poder Ejecutivo Nacional (recientemente transferida a la órbita local); b) Determinó que la justicia nacional ordinaria continuara dependiendo del Poder Judicial de la Nación y otorgó a la Ciudad facultades propias de jurisdicción en materia de vecindad, contravencional y de faltas, contencioso-administrativa y tributarias locales (art. 8). c) Mantuvo en jurisdicción del Estado Nacional el Registro de la Propiedad Inmueble y la Inspección General de Justicia (art. 10).

Un avance: Los convenios de transferencia progresiva de competencias penales.

A pesar de las restricciones impuestas por la legislación se fue avanzando mediante la firma de dos convenios de "Transferencia progresiva de competencias penales de la Justicia Nacional al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires".

El primero de ellos fue suscripto en el año 2000, aprobado por ley 597 de la Legislatura de la Ciudad el 31 de mayo de 2001, y por la ley del Congreso de la Nación 25.752 sancionada el 2 de julio de 2003, y transfirió la competencia sobre los delitos de tenencia, portación y uso de arma de uso civil.

Mientras que el segundo, firmado en el año 2004, se aprobó por ley de la Legislatura de la Ciudad 2.257 el 14 de diciembre de 2006, y por ley nacional 26.357 sancionada el 28 de febrero de 2008, transfirió los delitos



de lesiones en riña, abandono de personas, omisión de auxilio, exhibiciones obscenas, matrimonios ilegales, amenazas, violación de domicilio, usurpación, daños, ejercicio ilegal de la medicina y los tipificados en las leyes 13.944, 14.346 y el artículo 3º de la ley 23.592.

Continuando por la misma senda, mediante ley 26.702 sancionada el 7 de septiembre de 2011, el Congreso de la Nación transfirió al Poder Judicial de la Ciudad la competencia para investigar y juzgar los delitos y contravenciones cometidos en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires complementarios de los ya transferidos, los delitos contra la Administración Pública, contra la fe pública y los vinculados en materia de competencia pública local. Asimismo, en su artículo 2º dejó establecido que la justicia de la Ciudad de Buenos Aires tendrá competencia para investigar los nuevos delitos de

competencia penal ordinaria que eventualmente se estipulen en las leves nacionales.

Finalmente, el 19 de enero de 2017 el Presidente de la Nación y el Jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires firmaron Convenios para la Transferencia Progresiva de la Justicia Nacional Ordinaria Penal y de la Justicia de las Relaciones de Consumo. Estos convenios fueron rápidamente aprobados por la Legislatura de la Ciudad y se encuentran pendientes de ratificación por el Congreso de la Nación.

Resulta relevante poner de relieve que el primero de estos convenios dispone, en caso de ser aceptado, que se transferirán a la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires 8 Juzgados en lo Criminal y Correccional, 2 Juzgados de Menores, 15 vocalías de los Tribunales Orales en lo Criminal y





Correccional, 3 vocalías de Tribunales Orales de Menores, 8 fiscalías en lo Criminal y Correccional, 6 Fiscalías Generales ante los Tribunales Orales Criminales, 1 fiscalía ante los tribunales Orales de Menores, 3 Defensorías Públicas Oficiales ante los Juzgados Nacionales en lo Criminal y Correccional junto con el personal y los funcionarios de los órganos transferidos.

Es dable destacar que en el caso del convenio de las relaciones de consumo, el Estado Nacional transfiere los 8 juzgados de primera instancia, 3 fiscalías y 3 defensorías, las 6 vocalías de cámara, y una fiscalía y una defensoría de cámara.

## La Corte Suprema y sus fallos

Tal como señalamos al principio, la Corte Suprema tuvo interpretaciones restrictivas sobre la autonomía de la Ciudad. Es con el Fallo "Corrales" en primer término y luego en "Nisman" que puso fin a esa tendencia y comenzó a transitar el camino contrario.

En efecto, en "Corrales" -por mayoría- la Suprema Corte resaltó que, en virtud del reconocimiento constitucional de la autonomía de la ciudad sólo puede concluirse que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que su continuidad está supeditada a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias. (Este mismo criterio fue sostenido en "Nisman").

Asimismo y, dado el tiempo transcurrido desde la reforma de 1994 (más de veinte años), exhortó a las autoridades competentes para que adopten las medidas necesarias a los efectos de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional.

Pero, a mi modo de ver, el verdadero punto de inflexión en la jurisprudencia de la Corte con relación a la autonomía jurisdiccional de la Ciudad llegaría el 4 de abril de este año con lo decidido en los casos "GCBA c/Provincia de Córdoba" y "Bazán".

# Fallo GCBA c/ Córdoba, provincia de s/ ejecución fiscal

En este caso la Suprema Corte resolvió, por mayoría, equiparar a la Ciudad de Buenos Aires con las Provincias y le reconoció a la Ciudad el mismo derecho a la competencia originaria de la Corte.

Para así decidir, Maqueda, Lorenzetti y Rosatti, se apartaron de lo resuelto por esa Corte en el año 2007, y en el precedente "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Tierra del Fuego, Provincia de" en el que habían denegado el derecho de la Ciudad a la competencia originaria.

Ello a la luz de lo resuelto en el caso "Nisman" que, ahora exige reexaminar el modo de coordinar la autonomía plena jurisdiccional de la Ciudad con la prerrogativa de las provincias como aforadas a la competencia originaria de la Corte.

En tal sentido, manifestaron que los criterios para la apertura de la instancia originaria del art. 117 de la Constitución Nacional fueron elaborados por ese Tribunal mucho antes de la reforma constitucional de 1994 y de lo resuelto en el precedente "Nisman". En efecto, antes de esto la Ciudad no formaba parte del dialogo federal.

Luego de un relato que atraviesa los diversos períodos históricos y los cambios que sufrió el status jurídico de la Ciudad de Buenos Aires, concluyeron que el art. 129

Luego de un relato que atraviesa los diversos períodos históricos y los cambios que sufrió el status jurídico de la Ciudad de Buenos Aires, concluyeron que el art. 129 de la Constitución reformada en 1994 la reconoce como una "ciudad constitucional federada".

de la Constitución reformada en 1994 la reconoce como una "ciudad constitucional federada".

En tales condiciones, sostuvieron que dado el nuevo marco constitucional se impone que la Corte se desligue de 25 años de instituciones porteñas inconclusas y, en consecuencia, se reconozca que la Ciudad tiene el mismo puesto que las provincias en el sistema normativo que rige la jurisdicción de los Tribunales Federales y, por lo tanto, el mismo derecho a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Por su parte, en su voto, Rosenkrantz llegó a la misma conclusión, pero con distintos argumentos. Sostiene que el art. 129 de la Constitución Nacional le confirió un nuevo status a la Ciudad que hizo descartar su pertenencia al Estado Nacional y, en tales condiciones, para resolver el caso en virtud de la competencia en razón de la persona, correspondía: 1) mantener el criterio de la Corte según el cual la Ciudad de Buenos Aires es equiparada a un vecino de provincia; o 2) por el contrario si debe recibir el mismo trato que una provincia.

Con el fin de descartar la primera hipótesis, indicó que el vocablo "provincia" es utilizado en numerosas cláusulas constitucionales que son de aplicación también a la Ciudad. Mencionó entre otros el art. 5 que impone a las provincias ciertos derechos y deberes, tales como el de organizarse bajo el sistema representativo y republicano.

La misma circunstancia se produce con el deber de otorgar reconocimiento a los actos públicos y procedimientos judiciales de otra provincia (art. 7°), la prohibición de establecer aduanas interiores o cualquier derecho de circulación sobre el tránsito sobre efectos de producción nacional o de mercancías despachadas por las aduanas exteriores (arts. 9° y 10), la prohibición de establecer derechos de tránsito de artículos que pasen por el territorio de una provincia a otra (art. 11) y la prohibición de establecer restricciones de diverso tipo a la libre navegación (art. 12).

Asimismo, citó jurisprudencia de esa Corte en la que se decidió que estos artículos eran aplicables a la Ciudad de Buenos Aires, incluso antes de la reforma constitucional de 1994. Del mismo modo, recordó que para negarle a la Ciudad el carácter de aforada a la competencia originaria podría sostenerse que su equiparación a un vecino no afecta ninguna de las atribuciones reconocidas en el art. 129 de la Constitución, tal como se hizo en "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Tierra del Fuego, Provincia de".





En tales condiciones, concluyó que la Ciudad debe ser tratada como un Estado, en el mismo sentido que las Provincias son Estados.

A mayor abundamiento, sostuvo que desde la reforma constitucional de 1994, tiene el mismo lugar que las provincias en el sistema normativo que rige la jurisdicción de los tribunales federales y, por lo tanto, el mismo derecho a la competencia originaria de la Corte Suprema.

### Fallo Bazán

En esta ocasión, al decidir sobre una contienda negativa de competencia entre un juzgado de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y uno con competencia nacional ordinaria resolvió, por mayoría (Lorenzetti, Rosatti y Maqueda), que de aquí en adelante: será el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer en los conflictos de competencia que se susciten entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en la Ciudad.

Para así decidir, consideraron, en primer término que la contienda debía ser resuelta de acuerdo a lo dispuesto en los precedentes "Nisman" y "Corrales" en cuanto a que luego de la reforma constitucional de 1994, las competencias que actualmente ejerce la justicia nacional ordinaria deben ser transferidas al Poder Judicial de la Ciudad.

En ese sentido, recordaron que: a) el artículo 129 de la Constitución Nacional reconoció a la Ciudad de Buenos Aires el status de "Ciudad Constitucional Federada"; b) en el año 1995 el Congreso de la Nación y la Legislatura local acordaron que la

transferencia de los fueros ordinarios, su competencia y partidas presupuestarias a cargo de la justicia nacional ordinaria con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires al Poder Judicial de la Ciudad se produciría por un acuerdo entre los gobiernos ratificado por los poderes legislativos de ambos estados; c) que dicho compromiso sólo se limitó al traspaso de la competencia penal reducida a algunos delitos (v. los convenios reseñados más arriba).

En la misma sintonía recalcaron que el escaso acatamiento del texto constitucional en cuanto al reconocimiento jurisdiccional de la CABA motivó la exhortación oportunamente realizada en los fallos "Corrales" y "Nisman". Sostuvieron, asimismo, que el inmovilismo en torno a la transferencia constituye un desajuste institucional grave y que este incumplimiento también impacta negativamente en la distribución de los recursos públicos dado que las 23 provincias restantes financian los gastos que demanda la administración de justicia en la ciudad.

Por su parte, en su disidencia Rosenkrantz entendió que es la Corte Suprema la que debe resolver la contienda negativa de competencia dado que el conflicto involucró a dos tribunales que carecen de un órgano superior jerárquico en común que pueda resolver la contienda.

En tales condiciones, manifestó que lo resuelto en la causa "Nisman" no es de aplicación al caso, puesto que, en ese precedente, una mayoría de la Corte admitió que el carácter nacional de los magistrados ordinarios de la Ciudad es meramente transitorio, pero que ello no implicó negarles ese carácter.

En tal sentido, manifestó que el carácter de los jueces nacionales ordinarios con asiento Como hemos visto, el camino hacia la autonomía plena de la Ciudad se encuentra inconcluso. A pesar de los avances que hubo y que fueron señalados, es evidente que, tal como lo señaló la Corte Suprema en los fallos citados, resta mucho por hacer con relación a la transferencia de la justicia.

en la Ciudad de Buenos Aires se encuentra supeditado, como ya lo señaló la Corte en otras oportunidades, a la celebración de los correspondientes convenios de transferencia de competencias.

Finalmente, al expedirse en "Romero, Andrés Obdilon c/ Galeno A.R.T. S.A. s/ daños y perjuicios (accidente de trabajo)", sentencia del 25 de junio de 2019, la Corte remitió a lo resuelto en "Bazán" y, en consecuencia, reiteró: que corresponde al Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires conocer en los conflictos de competencia suscitados entre dos órganos judiciales no federales con asiento en la Ciudad.

El dato distintivo en este caso es que la contienda de competencia se trabó entre dos órganos con competencia nacional ordinaria y no entre un juzgado de la Ciudad y otro con competencia nacional ordinaria como sucedió en Bazán.

### **Conclusiones**

Como hemos visto, el camino hacia la autonomía plena de la Ciudad se encuentra inconcluso. A pesar de los avances que hubo y que fueron señalados, es evidente que, tal como lo señaló la Corte Suprema en los fallos citados, resta mucho por hacer con relación a la transferencia de la justicia.

La situación en la que nos encontramos lesiona por igual los derechos de los ciudadanos porteños como a los de toda la nación.

A los primeros por cuanto se les niega la posibilidad de litigar en la justicia local los conflictos ordinarios que se susciten. En este sentido, a diferencia de lo que sucede con los ciudadanos de la Argentina que no habitan en la Ciudad, se da el absurdo de que para tramitar un simple divorcio se deba acudir a la justicia nacional en vez de la local.

A los segundos, por cuanto con el pago de sus impuestos contribuyen a solventar los gastos de la justicia nacional a la que sólo tenemos acceso los porteños.

Por otra parte, esto explica, en alguna medida, porqué se torna tan dificultoso brindar soluciones a las problemáticas que hoy existen en materia de infraestructura y funcionamiento en la justicia nacional. Está claro que ni las autoridades nacionales, ni los diputados y senadores que representan a las provincias del interior, tienen entre sus preocupaciones principales ocuparse de estas cuestiones.





En este sentido, no existen razones que justifiquen que los ciudadanos porteños, en cuanto a la aplicación del Derecho común, se vean sujetos a magistrados y procedimientos determinados por el Estado Nacional, cuando los habitantes del resto de las Provincias definen autónomamente tales aspectos que resultan inherentes al propio Gobierno local.

En tales condiciones, al cumplirse 25 años de la reforma de la Constitución Nacional y a 23 años de la sanción de la Constitución porteña, resulta imperioso -frente al considerable inmovilismo que se ha observado hasta la fecha- que se arbitren medidas efectivas que conduzcan a cumplir con los mandatos constitucionales relativos a la autonomía de la Ciudad y sus facultades jurisdiccionales, y se erradiquen todas aquellas acciones que -de hecho- implican marchar en sentido contrario.



## HACIA UN CÓDIGO DE ÉTICA JUDICIAL C.A.B.A.

**CLAUDIA GOMEZ CHIAPPETTA\*** 

La autora, actual Secretaria Administrativa del Consejo de la Magistratura CABA, exhibe en pensarjusbaires una síntesis de los VII capítulos presentados en la tesis "Proyecto de Código de Ética Judicial para los Magistrados de CABA", expuesto ante la Maestría en Magistratura y Derecho Judicial de la Universidad Austral.

### Síntesis del Capítulo Primero

Luego del análisis del estado de situación del Poder Judicial de nuestra sociedad, y el de la ciudad particularmente, hemos advertido las demandas en la calidad del servicio y el creciente interés social que se focaliza en la justicia.

La conclusión de las encuestas y de la autocrítica que baja desde el mismo Poder Judicial es el que la sociedad no confía en las decisiones de la justicia, porque las encuentra atravesadas por intereses personales, políticos y coyunturales.

La situación particular que vive la justicia de la CABA es que al encontrarse en constante transformación aún no cuenta con una "personalidad" característica con la que se pueda trabajar sus debilidades y fortalezas.

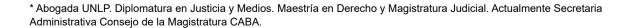
Y a pesar de los trabajos realizados para atenuar las brechas de acceso a la justicia, aún sigue siendo una barrera para los sectores vulnerables. Esa demanda permanece aún en nuestra ciudad.

Por lo que aquí también cabe, desde el análisis sociológico se trata, de detectar para qué se requiere un anclaje en común: es decir, de intereses en la realidad.

Ello influirá en que la justicia funcione y tenga valor.

Exhibiendo que la justicia debe ser administrada de manera imparcial independiente, con conciencia de los valores éticos, es que venimos a ofrecer como herramienta el Proyecto de un Código de Ética Judicial para el Juez CABA –como Decálogo de conductas de máxima para el juez.

Pensamos en una Buenos Aires que se construye día a día, de manera igualitaria, diversa, cosmopolita, profundamente republicana y democrática.





<sup>13</sup> 

Y que la justicia deberá reforzar su identidad y comprometerse activamente para contribuir a la formación cívica de sus ciudadanos.

### Síntesis del Capítulo Segundo

Advertimos cómo, desde las bases constitucionales, se va construyendo la identidad de esta justicia porteña.

A más de 20 años de su redacción, el instrumento Constitucional de la CABA se destaca en una serie de mecanismos de participación y diseño de las instituciones, dando preeminencia a garantizar el trato igualitario y respeto a la dignidad de todas las personas.

El marco operativo del proceso de transferencia de las competencias de la Justicia Nacional a la Ciudad, se realiza de acuerdo a los cronogramas estipulados y a un proceso gradual.

Este proceso de transferencia se hará efectivo gracias a las manifestaciones y líneas de acciones que se promueven desde diversos sectores. Será posible si se trabaja con personas comprometidas, con objetivos claros, con convicción de su rol y la misión del Poder Judicial como servicio a la comunidad.

Ello mejorará la calidad de servicio de la justicia que se presta a los porteños. Porque el diseño judicial local es más avanzado y facilitará el acceso a la defensa de los derechos de los justiciables.

A partir de los fallos jurisprudenciales de la CSJ. se acentúa el carácter autonómico que pretende Buenos Aires y sus instituciones, ya que se envían claras señales que abonan la intención del traspaso de las competencias a la órbita porteña.

Las expresiones del proceso de transferencia de las competencias a la órbita de la ciudad también se ve reflejada en los trabajos culturales que acentúa la concientización de la etapa que se ha iniciado.

Desde los estamentos de la ciudad se colabora en el desafío para los operadores judiciales a fin de ajustar cuestiones de gestión, y de organización interna, en el intento de permitir absorber la mayor carga de trabajo.

Considero que esto se conseguiría con la incorporación de más jueces, más fiscales y defensores del ámbito nacional a la ciudad con su impronta, delineada por la identidad porteña, para lograr mejores respuestas de calidad a la justicia local.

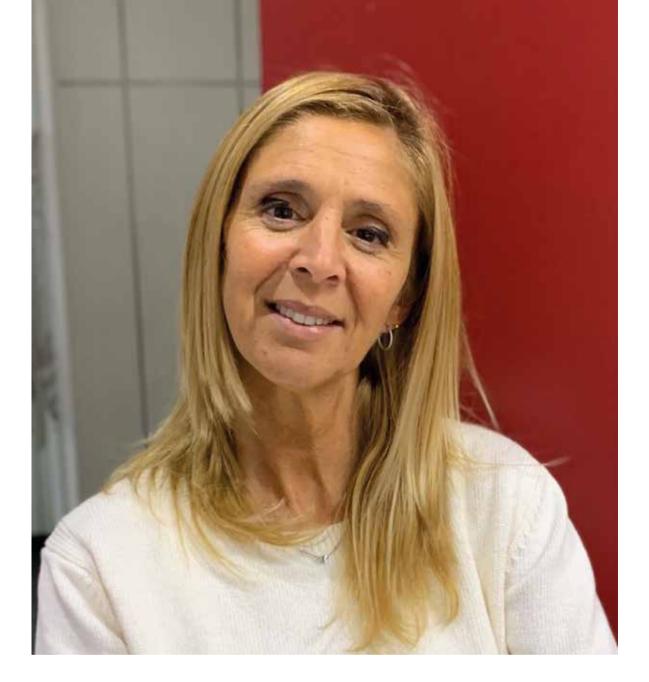
### Síntesis del Capítulo Tercero

Para Aristóteles el hombre se hace justo practicando actos de justicia. La ética de las virtudes se practica cada día.

Desde la ética en general es posible el planteo sólido de una ética aplicada o profesional, que consideraremos más que un catálogo de deberes, donde el vínculo y la confianza están en un primer plano de importancia.

El concepto de la profesión, como misión y prestación de un bien valioso para la sociedad, se realiza a través de la ética de las profesiones.

Su especificidad, en la ética judicial, para quienes deben resolver racionalmente lo justo -desde el derecho- en aquellos conflictos jurídicos que se ponen bajo su competencia. De esta manera, para todos los que tiene interés en el mejor servicio de justicia, se irá más allá de lo que le pide el



derecho: es el perfil que queremos de nuestros magistrados.

En la República de Platón, la ética y la política se encuentran estrechamente ligadas.

Como pudimos advertir, el aporte brindado por la ética republicana gira en torno a la ética como funcional a la democracia; la conciencia ética es la fuente del poder. Por ello, la democracia exige funcionarios excelentes, con buena conducta.

Sobre la ética pública, como fuerte de la ética judicial, concuerdo con la doctrina que señala el artículo 36 CN. Como encargada

de explicitar la conciencia constitucional, y con condición indispensable de la democracia.

Finalmente, ética y ciudadanía activa, estado democrático, excelencia en el servicio: forman un trípode en el que se sustenta la confianza de una sociedad en sus dirigentes.

Esta es la oportunidad que nos ofrece nuestro Proyecto: fundamentar la ética judicial a partir de la Ética Republicana y la ética Pública





Sostendremos que todas las enseñanzas aportadas por los maestros y profesionales en la temática -que luego fueron plasmados en distintos trabajos y cuerpos sobre conductas éticas- son una fuente ineludible, que contribuye a resolver la cuestiones de ética profesional ante determinadas conducta de los funcionarios locales.

Puesto que la mera introducción en la agenda pública de la ética judicial y los tipos de comportamientos virtuosas esperables de los jueces locales, facilita los elementos para nuestro debate. A la vez contribuirá en la formación del perfil del juez porteño.

### Síntesis del Capítulo Cuarto

En la tarea que aquí nos convoca se ha tratado de identificar rasgos de excelencia peculiares del perfil del juez porteño, más allá de aquellos que son inherentes a la función del juez y que son receptados por los códigos de ética más relevantes.

Es posible admitir que ante la formación de nuevas estructuras -como la del Poder Judicial local- los perfiles de los nuevos jueces no queden tan neutralizados, como generalmente sucede en las burocracias existentes.

Para aplicar las enseñanzas vertidas por los Maestros en la materia, en relación al buen juez, en el escenario judicial local, nos apoyamos en la máxima de "ser mejor persona".

Insistimos en realizar un Proyecto de Código de Ética Judicial para los porteños, en la propuesta del buen juez, como instrumento de cambio eficaz, consciente de su liderazgo ético y recreando ámbitos de concordia, atento a los aportes de otra ciencias, involucrado en el diálogo e interpelación social.

Y destacaremos, especialmente, la pretensión para el juez porteño de un perfil ético, cívico democrático y republicano, que fortalecerá las instituciones de la justicia basado en el marco regulatorio de la Constitución.

Mientras que de la relación con los medios de comunicación, propondremos avanzar en la justicia porteña con criterios que hacen al derecho a la información judicial. Coincidiendo en la importancia de sellar algunas alianzas estratégicas para entender la lógica de los medios de comunicación.

En relación al aporte desde la tecnología, en el marco de la despapelización a implementarse en todos los organismos del Poder Judicial de la CABA, se busca incorporar la digitalización total del expediente, y conferir validez a los escritos judiciales, a través de la firma digital.

Y, para los Jueces 2.0 de CABA, se los invita a las buenas prácticas en las redes sociales, instar al auto control ético previo, con prudencia. Ya que realizar una gestión eficiente permitirá generar estadísticas, que son un elemento básico para la rendición de cuentas a la ciudadanía en la aplicación de criterios de transparencia.

### Síntesis del Capítulo Quinto

Los Códigos de Ética Judicial vienen a completar la fórmula de la buena conducta. Dan mucha más concreción y contenido a qué se busca con buena conducta del profesional. Pese a ello, aún asistimos a cierta resistencia, con argumentos no muy sólidos.

Los Códigos de Ética judicial se han adoptado en las distintas sociedades, copiando modelos, respetando idiosincrasias, e inspirándose en la doctrina especializada. Los Principios de Bangalore sobre la conducta

Y destacaremos, especialmente, la pretensión para el juez porteño de un perfil ético, cívico democrático y republicano, que fortalecerá las instituciones de la justicia basado en el marco regulatorio de la Constitución.

judicial, emanados de la ONU, han recibido creciente aceptación por parte de los diferentes sectores de la judicatura mundial y de los organismos internacionales, que los aceptan sin reservas.

En América Latina, por el trasfondo de la crisis de confianza en las instituciones en general, y en la justicia en particular, se ha intentado elevar el estándar ético de la judicatura, un aporte para sostener al Estado de derecho de la región. Y, en este sentido, es que se recomienda la sanción de un Código de Ética Judicial.

Así lo han entendido los redactores del Código Modelo Iberoamericano, al reunir ciertos instrumentos, con el fin de esclarecer la dudas que provoquen las conductas éticas de los Magistrados. También para ofrecerles a los agentes una solución al dilema cotidiano, en controversia con un principio ético.

En el desarrollo de los principios allí enumerados podemos decir que se exige que los jueces latinoamericanos actúen de manera independiente e imparcial, que justifiquen sus decisiones con una descripción de sus motivaciones basados en los hechos y el derecho, y que se mantengan al tanto de los cambios legales y de administración judicial por medio de capacitación permanente. La justicia y equidad del juez deben estar abiertas a la vista trasparente, aunque el juez mantenga los secretos profesionales de las partes y de sus allegados. El juez debe trabajar de manera diligente, con integridad, cortesía, prudencia y honestidad profesional.

En conclusión, del aporte también brindado por las piezas éticas provenientes de las Provincias Argentinas, se advierte que llegan a la vida privada del juez y le imponen restricciones en función de los valores que consideran que merecen ser resguardados: la dignidad de la magistratura y la credibilidad de su autoridad.

Postulamos que la sociedad sepa que el juez ejerce su función, que es la que determina las pautas del comportamiento exterior -siendo particular en cada región-, lo que hemos tratado de enumerar en algunos de estos rasgos para perfilar el juez porteño.

### Síntesis del Capítulo Sexto

Sostendremos en nuestro Proyecto de Código de Ética Judicial CABA el reclamo integral de excelencia que está dirigido al Juez.

En cuanto al procedimiento sobre los sujetos convocados para la redacción del Proyecto de Código se intentará lograr un amplio consenso de todos aquellos efectores





de la justica. Persuadidos de que debe ser objeto de un proceso participativo, y sumados a los diagnósticos de las Organizaciones de la Sociedad Civil, los que serán de gran aporte.

Del contenido sugerido, deberían delimitarse los aspectos de la vida privada que adquieren relevancia profesional, según la idiosincrasia de la vida en nuestra ciudad.

En relación con los Principios: bregamos por una Judicatura independiente e imparcial. Con respeto a la integridad: discutiremos si refleja el grado de discreción y prudencia ejercido por el Juez en la ciudad.

Dentro del principio de Profesionalismo: como abarcador de otras conductas, puesto que un reclamo integral de excelencia debería incorporar estas máximas; ya que hoy un Juez moderno debe poder responder a múltiples demandas.

Si bien el magistrado se nutre y fortifica por medio de las cuatro virtudes: prudencia, justicia, fortaleza, y templanza; las que particularizan a la función del Juez son la prudencia y la justicia.

Bajo el principio de equidad, se definen el respeto de los estándares de transparencia e igualdad.

El principio de excelencia judicial, cuya materialización debiera tenerla muy presente el Consejo de la Magistratura CABA, al momento de plantearse el nombramiento, para promoción del Juez al enjuiciar su conducta.

Comulgamos con los postulados de la educación permanente: todos esos saberes que incorpora conforman su idoneidad técnica científica, sumados a las idoneidades gerenciales, psicológicas y éticas, y perfila al mejor juez posible. Postularemos la responsabilidad institucional como rasgo a destacar del magistrado porteño, en su disposición para asumir las tareas de mejoramiento del poder del estado local, comprometiéndose activamente en la concepción del bien público.

### Síntesis del Capítulo Séptimo

Del repaso de los modelos existentes, vamos a proponer el establecimiento de un Tribunal de Ética Judicial CABA, que debiera estar compuesto por jueces y dogmáticos del derecho ya retirados de sus funciones.

Serán convocados "ad honorem" para cada caso en particular a la manera de un "Tribunal de Notables".

Pude tomar razón de la relevancia de que el Tribunal de Ética Judicial CABA cuente con legitimidad para ejercer su poder, a los fines de asegurar confiabilidad y objetividad, tanto en los denunciantes como en los denunciados, y así otorgar mayor fuerza vinculatoria a sus resoluciones.

Y, de lo expuesto, deducir que el procedimiento de sanción debiera ser rápido y sencillo, con todas las garantías del debido proceso, pero guardando cierto grado de flexibilidad, sobresaliendo el diálogo con el magistrado implicado.

Del análisis de los distintos instrumentos que nos guían, consideramos que la sanción que aplicaría el Tribunal de Ética Judicial CABA -ante el posible incumplimiento ético- posibilite que la responsabilidad quede configurada dentro de los parámetros de llamado de atención, apertura de sumario administrativo o promover el enjuiciamiento del magistrado.

Por cuanto la valoración de la opinión de la Comisión de Consulta del Tribunal de Ética Si bien el magistrado se nutre y fortifica por medio de las cuatro virtudes: prudencia, justicia, fortaleza, y templanza; las que particularizan a la función del Juez son la prudencia y la justicia.

Judicial CABA, tiene por objeto ayudar al Juez a definir su comportamiento en situaciones difíciles o conflictivas, cuando un caso no le resulta claro o evidente.

En apoyo, el aporte de los amicus curiae del Tribunal.

### **Conclusiones**

Más allá de las diferencias problemáticas específicas de la región iberoamericana, hoy nos une una cultura con situaciones parecidas y diferentes que nos conducen a unificar el derecho bajo la mirada de la ética.

Podemos deducir que si la ética judicial hoy interesa, es el intento de la sociedad en rescatar la credibilidad en las instituciones que se presentan tan devaluadas.

Tal vez sencillamente porque el ser humano en su vida de relación aspira a ese bien último, como Aristóteles, conseguir la felicidad...

Pudimos observar que desde las bases constitucionales se va construyendo la identidad de esta justicia porteña, bajo las formas de la convivencia, la cultura y hábitos de los ciudadanos.

El Proyecto de Código de Ética Judicial de CABA lo presentamos para que el mismo proceso de elaboración de discusión sea una herramienta de concientización. Por ello insistimos en la propuesta del buen Juez, del liderazgo ético basándonos en el aporte de los autores.

A lo largo de este trabajo hemos pretendido demostrar que el juez porteño va delineando su perfil al hacer efectivos los derechos fundamentales, y ante esta realidad proveniente del traspaso de las competencias jurisdiccionales -a partir de los nuevos conflictos políticos sociales económicos y culturales- aplica mayor activismo judicial, ratificando el precepto de eticidad vs. no juridicismo.

Consentimos que desde los estrados judiciales se debería lograr una relación estratégica con los medios de comunicación Y destacamos la predisposición del Juez de la C.A.B.A. a los cambios que le propone la innovación de las TICs.

Este aporte dotará de mayor transparencia al Poder Judicial de la Ciudad.

Hemos aprendido de la ética de las profesiones que de la cooperación con otras personas se forman los profesionales y se desarrollan virtudes.

Junto a estas premisas consideramos repensar la ética judicial, que tenga sus bases en la ética republicana con más apego y destaque el cumplimiento de la ley.

Y en su diseño también contar con la ética pública ofreciendo un compromiso hacia el desarrollo de virtudes cívicas.







Por lo tanto, considero en este trabajo que sería de utilidad para los jueces de nuestra ciudad, mostrar que el elemento aglutinador de concordia para los ciudadanos, sea volver simplemente a cumplir con los mandatos de nuestra Constitución.

Señalamos que los Códigos de Ética Judicial vienen a completar la fórmula de buena conducta y nos permiten delinear la cuestión de los principios -como núcleos concentrados de ética- fundantes en la construcción del perfil de un juez porteño.

Del material proveniente de estos principios, consagramos entre otros los de independencia, imparcialidad, integridad y profesionalismo, para dejar abierta la discusión sobre su implementación en la jurisdicción.

Y propusimos la creación de un Tribunal de Ética Judicial a los fines de sancionar aquellas faltas y restablecer la propia confianza del juez en su labor. En adición, una Comisión de Consultas Éticas para correr el velo de incertidumbre, o socorrerlo ante una duda en su accionar.

En definitiva, para generar consensos propondremos Jornadas de Encuentro y Dialogo desde el Consejo de la Magistratura CABA, y en aras de lograr su implementación se solicitara el asesoramiento de la Comisión Iberoamericana de Ética Judicial.

Finalmente, hemos lanzado esta idea, la de convocar a la formulación del Proyecto de Código de Ética Judicial CABA, apelando a la conciencia del juez para que intente asumir su compromiso con excelencia.

Es también nuestro deseo, que la sanción y promoción de esta herramienta sirva de impulso para conmoverlo a ser mejor funcionario y mejor persona, y que encuentre su tarea marcada por los principios éticos fundantes de nuestra concepción republicana.



**CARLOS TOMADA\*** 

El ex ministro de Trabajo de la Nación analiza en este artículo para pensar jusbaires la oportunidad que el cuidado de personas en el ámbito familiar propone para desplegar estrategias de trabajo nuevo y decente, que involucran especialmente a las mujeres, y alcanzar así mayores estándares de bienestar en nuestra población, desde una perspectiva de derechos.

### Introducción

El cuidado es un tema que ocupa cada vez más las agendas de nuestras sociedades. Es una problemática que atraviesa un espectro enorme de debates sociales: la igualdad de género, el trabajo, la economía y los modelos de sociedad.

Nuestro mundo atraviesa una crisis del cuidado debido al envejecimiento de las poblaciones, la extensión de la expectativa de vida y la transformación de las familias. Hoy, el cuidado es una tarea que se encuentra casi exclusivamente en manos de las mujeres, en la mayoría de los casos de forma no remunerada, afectando gravemente sus derechos como trabajadoras y como ciudadanas.

El debate sobre el cuidado es urgente y también es necesario. Si lo llevamos adelante y lo transformamos en legislación y en políticas públicas, estaremos interviniendo en el bienestar de la sociedad toda. Avanzar en un Sistema Integral de Cuidados impacta en los derechos de las personas en situación de dependencia, en la igualdad de oportunidades plena para las mujeres en el mercado laboral, y en el futuro del trabajo como trabajo decente.

Debemos agradecer a las voces del feminismo que una vez más, son quienes han puesto sobre la mesa con fuerza este tema que nos atraviesa a todos y todas.

Este artículo pretende aportar al debate desde la perspectiva del mundo laboral, recorriendo la normativa vigente vinculada al trabajo y el cuidado y proponiendo formas de avanzar hacia una sociedad más justa e igualitaria.

## 1. Algunas nociones preliminares

#### 1.1 ¿Qué es el cuidado?

Cuando hablamos de cuidado, nos referimos a una relación social: nada más ni nada menos que a la relación social que reproduce la vida. Sin embargo, aún es una de las categorías económicas, sociales y políticas más invisibilizada, y su tratamiento viene tomando fuerza hace algunos años en nuestro país y a nivel regional y mundial.

Lo primero que queremos decir es que esta relación social tiene también un valor económico. En ella, ciertas personas se hacen cargo de asistir o acompañar a otras que por determinadas circunstancias no pueden valerse de sí mismas para realizar todas o algunas acciones de su vida cotidiana.

La población que mayoritariamente requiere de cuidados son los/as adultos/as mayores en situación de dependencia, las personas con discapacidad en situación de dependencia y las infancias, pero también hablamos de todas aquellas personas que necesitan ser cuidadas por cualquier otra razón.

Fue Presidente del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital y Móvil desde 2004 hasta 2015. Docente desde 1988 en la Facultad de Ciencias Sociales (UBA) como profesor titular de la materia "Relaciones del Trabajo"

<sup>\*</sup> Ex ministro de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (2003-2015). Actualmente Legislador y Vicepresidente II de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Este artículo pretende aportar al debate desde la perspectiva del mundo laboral, recorriendo la normativa vigente vinculada al trabajo y el cuidado y proponiendo formas de avanzar hacia una sociedad más justa e igualitaria.

Creemos que, en realidad, todas las personas necesitamos de cuidado y cuidamos, y esa perspectiva relacional es parte fundamental de la sociedad solidaria y colaborativa. Acotamos los sujetos sólo a los efectos analíticos y para poder atacar la problemática específica.

Las tareas de cuidado pueden ser directas, personales y relacionales, como dar de comer a un bebé o cuidar a algún miembro de la familia con algún tipo de dependencia, momentánea o permanente, y pueden ser también indirectas, como cocinar, limpiar y por sobre todas las cosas organizar el esquema que permita el funcionamiento del núcleo funcional, sea este familiar o no.

#### 1.2 El cuidado como un derecho humano

Todos los tratados internacionales de derechos humanos consagran el derecho a la dignidad y el desarrollo humano de las personas y, en particular, hacen hincapié en el derecho a la seguridad social para que esto se cumpla.

Así, la Declaración sobre los Derechos y Deberes del Hombre ya desde 1948 establece en su artículo XVI que "Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia".

De igual manera, la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo XXII, reza: "Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad".

Hablar del derecho al cuidado como un derecho humano nos permite pensarlo como un derecho universal, inalienable e interdependiente, que no puede estar sujeto a ninguna condición y que es fundamental para el pleno goce de la ciudadanía.

En este sentido, cualquier política pública vinculada al tema debe tener como principios rectores la atención integrada e integradora de las personas, la búsqueda de su autonomía personal progresiva y el respeto a su dignidad y su desarrollo humano, sin límite de edades. Ahora bien, cuando hablamos del cuidado como una relación, debemos tener en





cuenta tanto a quien es cuidado como a los/ as cuidadores/as. Y en este punto es en el que nos vamos a detener, ya que el reparto desigual de las tareas de cuidado por razones de género y por razones socioeconómicas vulnera una enorme cantidad de derechos adquiridos de quienes prestan cuidados, que históricamente han sido las mujeres de forma muy mayoritaria.

El impacto que esto tiene en el mundo laboral y en la posibilidad de las mujeres de desarrollarse en éste y otros ámbitos de la vida pública nos obliga a repensar cómo está planteada la organización social del cuidado en nuestro país y en el mundo, para proponer políticas públicas que reviertan esta situación de desigualdad y coloquen al Estado en el rol de garante de derechos que le corresponde.

Elegimos para trabajar la noción de organización social del cuidado para trabajar, que refiere a la forma en la que los elementos de la sociedad que tienen un rol en la infraestructura social del cuidado actúan y se interrelacionan.

El Estado, las familias, el mercado y la comunidad en su conjunto son quienes hasta ahora organizan o proveen los cuidados, de forma interrelacionada. Sin embargo, las desigualdades de género y socioeconómicas que encierra la cuestión, se deben al rol preponderante del mercado y a la falta de políticas públicas.

Mientras el Estado no intervenga como agente regulador y como prestador de servicios de cuidados y de programas vinculados a él, será muy difícil revertir esta situación.

Profundizaremos más adelante cuáles son las políticas públicas que pueden aplicarse.

### 1.3 El futuro del trabajo

Las últimas cuatro décadas han sido de enormes transformaciones en la economía mundial. Los cambios en las formas de producción a escala global, asociada a las cadenas mundiales de valor, generaron una considerable incorporación de mano de obra en los países periféricos, generalmente en trabajos precarios, entre la que encontramos una masiva incorporación de las mujeres al mundo laboral.

Este momento del capitalismo, financiarizado y con el desarrollo de nuevas tecnologías, nos obligan a repensar el futuro del trabajo.

Si bien es cierto que la tecnologización desplaza una cantidad importante de puestos de trabajo, creemos que no estamos ante el fin del trabajo tal y como lo conocemos, sino ante un escenario de transformación del mismo, donde surgen y surgirán nuevos trabajos y deberán jerarquizarse otros que ya existen y que hoy se encuentran o bien en la informalidad, o directamente en el ostracismo.

Entre éstos últimos podemos ubicar al trabajo del cuidado. La naturaleza del mismo es eminentemente relacional: no hay ninguna tecnología que pueda reemplazarlo. Así, cualquier agenda para un trabajo decente en el futuro tendrá que tener en cuenta la necesidad de una organización social del cuidado que jerarquice la tarea y la redistribuya de manera igualitaria en razón de género y clase.

Presenciamos un mundo cambiante también en otros aspectos. El crecimiento de la población, el envejecimiento de algunas sociedades, la extensión de la expectativa de En el trabajo de cuidado remunerado, la mayoría de las trabajadoras también son mujeres. El no reconocimiento de esta tarea como un trabajo con valor social y el valor económico que merece, genera que la mayoría de estas trabajadoras permanezcan en la informalidad, muy mal pagas y perpetuando la desigualdad.

vida, la inserción de las mujeres en el ámbito laboral de las últimas décadas y la falta de políticas públicas tendientes a construir sistemas de cuidado integrales, nos ponen ante un déficit de prestación de cuidados a nivel mundial que puede mutar en crisis si los Estados, sobre todo en los países periféricos, no adoptan medidas urgentes.

### 1.4 El cuidado, el trabajo y la desigualdad de género

El trabajo de cuidado puede ser remunerado o no, entendiendo por este último a todas aquellas tareas que se realizan fuera de cualquier relación laboral formal o informal y no perciben ningún tipo de contribución en dinero. Generalmente, se trata de las tareas que se realizan en el núcleo familiar.

Las tareas de cuidado no remuneradas son llevadas a cabo casi exclusivamente por las mujeres, quienes fueron relegadas por el sistema patriarcal al ámbito privado y al trabajo reproductivo.

Según la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT), en el sector del cuidado a nivel mundial, las mujeres realizan el 76,2 por ciento del trabajo no remunerado,

### dedicándole 3,2 veces más tiempo que los hombres.

Este trabajo no remunerado es una de las piedras angulares de la desigualdad de género en el mercado laboral, puesto que las mujeres disponen de menos tiempo para dedicarle y sufren una discriminación muy importante a la hora de ser contratadas por la suposición de que generarán más costos al empleador que un varón por el tiempo que dedican al ámbito familiar.

En el trabajo de cuidado remunerado, la mayoría de las trabajadoras también son mujeres. El no reconocimiento de esta tarea como un trabajo con valor social y el valor económico que merece, genera que la mayoría de estas trabajadoras permanezcan en la informalidad, muy mal pagas y perpetuando la desigualdad.

En resumen, el trabajo de cuidado no remunerado repercute directamente en el acceso y permanencia en el mundo laboral registrado de las mujeres y esto, a su vez, tiene como consecuencia que las mujeres recalen en el trabajo informal, generalmente vinculado al cuidado, completando así un círculo vicioso que debe ser reparado.





Hay un tercer elemento que resulta de fundamental importancia para analizar la desigualdad que genera esta división sexual del trabajo, y es el uso del tiempo. Que las mujeres dediquen más tiempo al trabajo no remunerado que los varones tiene que ver con la histórica división entre trabajo productivo y reproductivo, acompañado del estereotipo cultural de que las mujeres son más "aptas" para cuidar.

Ese trabajo no remunerado no sólo repercute en el acceso desigual al trabajo formal entre mujeres y varones, sino que genera en sí mismo una desigualdad fundamental en cuanto al uso del tiempo: las mujeres tienen jornadas de trabajo más largas que los varones, y así, son más pobres de tiempo que ellos.

Esto, a su vez, redunda en una prestación de cuidado poco conveniente, damnificando a los beneficiarios del cuidado que no sólo no cuentan con prestadores/as capacitados sino que en estos casos son cuidados por trabajadoras explotadas en tiempo y en dinero. Esta situación, por supuesto, se agrava en los hogares de bajos recursos y en los hogares mono-marentales.

# 2. La legislación, las políticas públicas y el cuidado

Las posibles intervenciones estatales para construir una organización del cuidado equitativa para usuarios y prestadores pueden clasificarse en dos grandes campos. Por un lado, las políticas públicas en sí mismas que, interconectadas, estén destinadas a proveer cuidados de forma universal.

Éstas pueden ser combinadas con políticas públicas que podrían considerarse de otros rubros, pero que repercuten en el cuidado de las poblaciones más necesitadas. Algunos ejemplos de éstas son la ampliación de la cobertura de educación en el nivel inicial desde los 45 días (como establece, por ejemplo, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires en su artículo 24), la doble jornada de escolaridad en el nivel primario, programas de cuidadores y cuidadoras con capacitación y registración, ampliación de la cobertura de la moratoria y del sistema previsional en general, entre muchas otras.

Por otro lado, tienen un enorme peso en la construcción de un sistema más equitativo las legislaciones laborales y qué tipo de corresponsabilidad parental y familiar proponen.

Sobre esto nos detendremos en este apartado para hacer un breve análisis de lo que sucede en nuestra región y en nuestro país en la materia.

### 2.1 La legislación laboral y la conciliación entre familia y trabajo

El derecho laboral, a diferencia de otras ramas del derecho, no privilegia la autonomía de la voluntad de las partes, sino que reconoce la desigualdad de condiciones entre el/la trabajador/a y su empleador/a, y consagra una cantidad de normas para equiparar lo más posible esa relación.

Sus principios rectores son demostración de ello, como el principio protectorio del/ la trabajador/a, la irrenunciabilidad de los derechos laborales y la continuidad de la relación laboral, entre otros.

Así, el Estado debiera intervenir en la búsqueda de esa nivelación hacia la equidad en

Hay un tercer elemento que resulta de fundamental importancia para analizar la desigualdad que genera esta división sexual del trabajo, y es el uso del tiempo. Que las mujeres dediquen más tiempo al trabajo no remunerado que los varones tiene que ver con la histórica división entre trabajo productivo y reproductivo, acompañado del estereotipo cultural de que las mujeres son más "aptas" para cuidar.

la relación laboral. En este sentido, y como en todos los ámbitos, la legislación laboral es al final la cristalización del devenir de las luchas de los trabajadores y trabajadoras a lo largo de la historia por conquistar cada vez más derechos.

En el caso de las trabajadoras, se produce una paradoja. Desde los primeros convenios de la OIT hasta las normas laborales de nuestra región en la actualidad, el reconocimiento de que la igualdad formal (la consagrada en las leyes) no significaba igualdad sustancial implicó que la forma de proteger e incorporar a las mujeres al mercado laboral sean mayoritariamente las cláusulas protectivas.

Por un lado, éstas reconocen la desigualdad entre los géneros y con medidas de discriminación positiva buscan proteger particularmente a las mujeres de la discriminación por género o por maternidad. Pero por otro, refuerzan la diferencia entre géneros y el rol reproductivo de la mujer, en cuya cabeza quedan la enorme mayoría de las normativas que versan sobre la relación entre

el trabajo y la familia, retrasando el debate sobre corresponsabilidad parental. Basta ver las licencias por maternidad y para el cuidado de los/as hijos/as para confirmar esto.

En nuestro país, una de las primeras medidas de carácter protectivo de la maternidad fue el Convenio de la OIT N° 3 del año 1919, ratificado por la Argentina en 1933, que habla específicamente sobre eso.

Le siguieron los Convenios 103 y 183, que amplían considerablemente el ámbito de protección de la maternidad y de la salud de la mujer trabajadora y sus hijos/as.

Las dos leyes nacionales más importantes que regulan el empleo formal son la N° 20.744 (t.o. 1976) de Contrato de Trabajo (en adelante LCT) y N° 25.164 que es la Ley Marco de Regulación del Empleo Público Nacional + Convenio de Trabajo para la Administración Pública.

En la primera de ellas, el énfasis sobre la protección de la maternidad se encuentra en su Título VII sobre "Trabajo de las Mujeres" (art. 172 a 186). Allí se establece

27



la protección contra la discriminación y la licencia por maternidad, a tono con los Convenios de la OIT antes mencionados.

Sin embargo, también existen las normas de carácter igualitario, aunque se encuentran presentes en nuestro ordenamiento jurídico en menor medida. Éstas buscan igualar la participación en las tareas domésticas y los trabajos de cuidado entre los varones y las mujeres mediante su contemplación en la relación laboral.

En cuanto al marco internacional, el Convenio Nº 156 de la OIT sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, adoptado en 1981 y ratificado por la Argentina en 1988, plantea por primera vez a nivel internacional una regulación de la relación trabajo-familia de manera igualitaria para mujeres y varones, extendiendo además de forma novedosa hacia otros familiares esa responsabilidad.

Sin embargo, son muy pocas las medidas específicas que se han adoptado en nuestro marco normativo respecto de esto. En el sector público, la licencia por paternidad o nacimiento de hijo/a es de cinco días. La LCT prevé sólo dos días de licencia por el mismo motivo para los trabajadores varones, contra los noventa que están previstos para las mujeres y los consecuentes permisos para la lactancia.

Lo mismo ocurre con los espacios para el cuidado de niños/as en los ámbitos de trabajo, sujetos a la cantidad de trabajadoras mujeres que haya en el establecimiento, bajo la premisa de que los/as hijos/as están a cargo de éstas y no de los trabajadores varones.

La búsqueda de extender las licencias por paternidad para igualarlas a las de las mujeres y así incorporar a los varones a las tareas de cuidado es una de las puntas de lanza de las transformaciones en la materia. En la Ciudad de Buenos Aires, por ejemplo, en los últimos años han habido significativos avances al haberse incorporado licencias para el cónyuge no gestante por nacimiento de hijo/a, por adopción y por otras razones en la Ley N° 471 que regula el empleo público y en el Estatuto Docente.

Es de destacar que todas estas regulaciones rigen para los/as trabajadores/as formales, lo que significa que una enorme cantidad de personas que se encuentran desocupadas o trabajando en la informalidad no son alcanzadas por esta legislación.

Por supuesto que han existido importantes avances en nuestro país en esta materia, como la Ley N° 26.844 de Régimen Especial de Contrato de Trabajo para el Personal de Casas Particulares, que garantizó derechos laborales para una enorme cantidad de trabajadores/as que realizan tareas domésticas y de cuidado, en su enorme mayoría mujeres, pero que por supuesto no es suficiente para jerarquizar, reconocer y redistribuir las tareas de cuidado como corresponde.

Se puede concluir que, en general, las normas laborales que buscan conciliar familia y trabajo y que impactan sobre el tiempo de cuidado se reducen a la protección de la maternidad en un momento específico que es el pre y post parto y el período de lactancia, y que no necesariamente consideran las necesidades de las personas que requieren de cuidados, que como ya hemos dicho no son sólo los/as niños/as recién nacidos, sino también los/as de mayor edad, los/as adultos/as mayores, las personas con

En cuanto al marco internacional, el Convenio N° 156 de la OIT sobre los trabajadores con responsabilidades familiares, adoptado en 1981 y ratificado por la Argentina en 1988, plantea por primera vez a nivel internacional una regulación de la relación trabajo-familia de manera igualitaria para mujeres y varones, extendiendo además de forma novedosa hacia otros familiares esa responsabilidad.

discapacidad o los familiares que sufren alguna enfermedad.

Si bien es interesante pensar en normativas laborales que contemplen esto, lo desarrollado hasta ahora da cuenta de que no es posible revertir la crisis del cuidado y tampoco la desigualdad de género si no se piensa en sistemas integrales de cuidado, que combinen la legislación con las políticas públicas educativas, de salubridad y de seguridad social necesarias.

### 2.2 La negociación colectiva como ámbito de promoción de la igualdad entre hombres y mujeres

La negociación colectiva es un ámbito propicio para la superación, mejoramiento y adaptación de la normativa legal establecida. En primer lugar, porque los Convenios sólo pueden mejorar los derechos para los/as trabajadores/as, y no pueden restringirlos. Luego, porque su renovación periódica permite adecuar y actualizar la legislación en el sector concreto. Y por último, porque es el ámbito en el que los/as trabajadores/

as están representados directamente en la negociación de sus propios derechos.

Por eso, resulta de vital importancia respetar y fortalecer ese ámbito, y cobra relevancia como vía para la consagración de nuevos derechos no contemplados en el ordenamiento jurídico. Para la promoción de la igualdad de género, puede utilizarse la negociación colectiva en dos sentidos.

Por un lado, es fundamental la participación de las trabajadoras. La Ley Nº 25.674, conocida con el nombre de "Ley de cupo sindical femenino", sancionada en el año 2001, y su decreto complementario (514/2003), resulta importante en este punto porque no sólo garantiza un cupo (aunque insuficiente) en los cargos electivos de los sindicatos, sino que busca garantizar la presencia de las mujeres en comisiones negociadoras.

Recordamos esta norma porque es necesario que los sindicatos la cumplan y además se supere el cupo limitado que propone para alcanzar una representación real de las trabajadoras.





# Por otro lado, es un ámbito para la inclusión de cláusulas que promuevan la equidad de género.

En América Latina y en Argentina en particular, se registran cláusulas sobre licencias parentales, acceso al empleo y a la capacitación, correspondencia entre la vida familiar y laboral, entre otras, que en muchos casos amplían lo prescripto en la Ley.

En el trabajo de investigación "Negociación colectiva y equidad de género en el contexto del MERCOSUR", realizado por Laís Abramo y Marta Rangel para CLACSO en el año 2003, los autores realizaron una valiosísima revisión de los convenios colectivos existentes hasta el momento en Argentina. Contabilizaron 337 cláusulas relativas a la conciliación familia-trabajo por fuera del período de embarazo de la trabajadora distribuidas entre los convenios.

A modo de ejemplo de lo expuesto anteriormente, se registran 96 cláusulas sobre licencia por paternidad, entre las cuales hay algunas que amplían ese derecho extendiéndolo a los padres adoptivos o aumentando la cantidad de días de licencia en caso de nacimientos múltiples.

Es imposible no mencionar, por último, que será muy difícil lograr mayores niveles de igualdad para los/as trabajadores/ as en general si no existe un Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social que planifique las políticas públicas necesarias para garantizar sus derechos.

### 3. Caminar hacia un Sistema Integral de Cuidados

#### 3.1 La realidad en la que vivimos

En numerosos países del mundo funcionan sistemas de cuidado hace algunas décadas. Algunos ejemplos de ellos son el Seguro Social de Dependencia de Alemania, vigente desde 1995, el Sistema para la Autonomía y la Atención a la Dependencia de España, funcionando desde 2006, y el Sistema Nacional Integrado de Cuidados de Uruguay, que está vigente desde el 2015 y durante estos años ha generado importantísimas transformaciones en materia de derechos a la población en situación de dependencia.

En nuestro país la institucionalidad prevista para garantizar el derecho al cuidado es muy valiosa pero se encuentra desperdigada en diferentes programas generalmente en el marco del Ministerio de Desarrollo Social, como aquellos dependientes de la Secretaría de Niñez, Adolescencia y Familia y dentro de ella la Dirección Nacional de Políticas para Adultos Mayores. En cuanto a la dimensión de la provisión de tiempo y dinero para cuidar, son de destacar las licencias laborales antes analizadas y las asignaciones familiares como la Asignación Universal por Hijo (AUH), respectivamente.

En la Ciudad de Buenos Aires, el escenario es parecido al nacional. Así, para la primera infancia existen programas como la Red Primeros Meses, los Centros de Primera Infancia y los Centros de Acción Familiar, entre otros, además de los establecimientos Es imposible no mencionar, por último, que será muy difícil lograr mayores niveles de igualdad para los/as trabajadores/as en general si no existe un Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social que planifique las políticas públicas necesarias para garantizar sus derechos.

educativos para el nivel inicial y el primario, que lamentablemente no cubren a todos/as los/as niños/as, con especial déficit en la primera infancia.

En el caso de los adultos mayores funcionan programas como los Hogares de Residencia Permanente y los Centros de día, entre otros que dependen de la Subsecretaría de Integración Social para Personas Mayores.

Existe a su vez la Comisión para la plena participación e inclusión de las personas con discapacidad (COPIDIS), que realiza capacitaciones para distintos organismos del Gobierno de la Ciudad, destinadas al respeto de los derechos de las personas con discapacidad.

Estas políticas públicas son fundamentales, pero al día de hoy se encuentran diversificadas y segmentadas, destinadas mayoritariamente a las poblaciones en situación de vulnerabilidad social y que no alcanzan a la totalidad de los/as ciudadanos/as.

La necesidad del abordaje integral de esta problemática se desprende de nuestra propia composición social. Según un informe del CESBA de Agosto del año 2017, en la Ciudad de Buenos Aires:

- El 7% de la población son niños/as de 0-4 años. El 45% de este grupo no asiste a guarderías, Centros de Primera Infancia ni a nivel inicial de educación.
- El 16% de la población son personas mayores de 65 años. Hay 31 personas mayores por cada 100 personas activas.
- Entre el 21% y el 30% (según el tipo de medición) de la población presenta alguna discapacidad, de los cuales el 12% no recibe la ayuda que necesita.

### 3.2 ¿Por qué hablamos de un Sistema Integral?

En la Ciudad de Buenos Aires hemos presentado este año un proyecto de Ley para la creación de un Sistema Integral de Cuidados. Se trata de una Ley marco que reconoce la función social y económica del cuidado, establece los principios que deben tener todas las políticas públicas respecto del tema, crea un mecanismo institucional compuesto entre varios ministerios y secretarías para garantizar la multiplicidad de miradas y poblaciones implicadas, y crea un Registro de trabajadores y trabajadoras para jerarquizar la tarea, capacitando y profesionalizando la tarea.

Un sistema es un conjunto de elementos que dependen unos de otros y se potencian mutuamente. Cuando hablamos de Sistema 31



integral de Cuidados, lo pensamos en varias dimensiones.

En primer lugar, el derecho a una vida plena y digna de las personas dependientes requiere de la combinación de varias políticas y no se agotan ni con la prestación económica ni con la mera existencia de una persona que cuide.

En el caso de las infancias, el desarrollo de los niños y las niñas debe garantizar no sólo la asistencia social sino también los estímulos pedagógicos, lúdicos y sociales que son necesarios para esa etapa de la vida. Así, las políticas vinculadas al desarrollo social son muy importantes pero deben combinarse con las políticas educativas para que el cuidado de los niños y niñas sea universal e igualitario.

Lo mismo sucede con las personas con discapacidad y con los adultos mayores y la combinación de políticas de seguridad social con las de salud. Por eso, todos los sistemas de cuidado que existen en el mundo tienen juntas ejecutivas compuestas por los Ministerios y Secretarías que tienen vínculo con el tema, para construir planificaciones que contemplen la integralidad de la problemática.

En segundo lugar, la segmentación no coordinada de las políticas públicas vinculadas al cuidado dificulta la planificación de mediano y largo plazo, obstruyendo la posibilidad de una intervención más activa del Estado en la organización social del cuidado. Cuanto más el mercado arbitre los servicios de cuidado, más desigualdad habrá en el acceso a ellos.

En tercer lugar, la construcción de un Sistema permite combinar la participación del Estado con la de la sociedad civil. A lo largo y ancho del país el cuidado no sólo existe dentro de los hogares sino que se organizan centros comunitarios y cooperativas de trabajo o sociales que cubren la necesidad de cuidado en lugares donde el Estado no está. En general, se trata de trabajadores/as sin regulación legal, que reciben algún recurso estatal pero que se encuentran en un vacío legal respecto de su situación laboral.

Es necesario tomar esas experiencias que existen en todo el país e incorporarlas a un Sistema que las contenga y las jerarquice.

Por último, la combinación de las políticas públicas para cada población con la regulación laboral es intrínseca e interdependiente.

La formación, registración y jerarquización de trabajadores y trabajadoras del cuidado redunda en un beneficio social para quienes se encuentran en situación de dependencia, implica el reconocimiento social y económico de la tarea y permite avanzar en la corresponsabilidad del cuidado entre familias, Estado, mercado y sociedad.

El horizonte debe ser, desde ya, que las tareas de cuidado no sólo no impliquen trabajo no remunerado, sino que dejen de ser practicadas exclusivamente por las mujeres.

#### 3.3 ¿Es caro cuidar?

Uno de los argumentos en contra de la implementación de un sistema de estas características, es que implica un despliegue de recursos del Estado que no se recuperan. Es decir: es un gasto y no una inversión.

En la Ciudad de Buenos Aires hemos presentado este año un proyecto de Ley para la creación de un Sistema Integral de Cuidados. Se trata de una Ley marco que reconoce la función social y económica del cuidado, establece los principios que deben tener todas las políticas públicas respecto del tema, crea un mecanismo institucional compuesto entre varios ministerios y secretarías para garantizar la multiplicidad de miradas y poblaciones implicadas, y crea un Registro de trabajadores y trabajadoras para jerarquizar la tarea, capacitando y profesionalizando la tarea.

Sin embargo, es de destacar que no sólo se trata de una inversión en infraestructura social que permite la reproducción de la vida en su conjunto, sino que implicaría una reactivación de la economía en dos sentidos: por un lado, porque incorporaría miles de puestos de trabajo nuevos dedicados a la tarea del cuidado, y por otro, porque liberaría a las mujeres del tiempo que dedican al mismo de forma no remunerada, facilitando su participación plena en el mercado laboral.

La economía feminista ha hecho importantísimos aportes en la materia, permitiéndonos visualizar que el futuro del trabajo visto desde ese enfoque implica justicia social pero también implica desarrollo económico de la sociedad en su conjunto.

### **Consideraciones finales**

El futuro de la humanidad es el futuro del trabajo. La búsqueda de una sociedad más igualitaria nos obliga a pensar estrategias colectivas ante un mundo cada vez más segmentado e injusto.

Elegimos hablar de la economía, el trabajo y la organización social del cuidado porque en él se intrinca uno de los nudos más importantes de la desigualdad social y de género. Reducir la brecha salarial entre varones y mujeres, acabar con la feminización de la pobreza y garantizar la libertad de elegir y transitar una vida digna para las mujeres y para las personas dependientes, en una enorme parte tiene que ver con resolver el problema del cuidado.

Pero también en el futuro del cuidado reside una oportunidad para desplegar estrategias de trabajo nuevo y decente y para alcanzar mayores estándares de bienestar en nuestra población, siempre que abordemos el tema y lo hagamos desde una perspectiva de derechos.

33



La normativa y el Estado, ambos, son territorios de disputa, donde se pueden consagrar derechos pero también retroceder en ellos. Necesitamos del compromiso de toda la sociedad y en particular de quienes ejercemos la tarea pública para pensar modelos de organización social que garanticen el goce pleno de la ciudadanía, para todos y todas. La forma en la que organicemos el cuidado determinará en gran medida qué niveles de igualdad y justicia social y de género alcanzaremos en nuestro país.

### PROYECTO DE LEY

# SISTEMA INTEGRAL DE CUIDADOS DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

### **DISPOSICIONES GENERALES**

#### Artículo.1.- Objeto

La presente ley tiene por objeto la creación del Sistema Integral de Cuidados (SIC), entendido como conjunto de acciones y medidas orientadas a brindar asistencia y atención a personas en situación de dependencia, así como al diseño e implementación de políticas públicas que promueven su autonomía personal.

#### Artículo 2.- Definición

El cuidado es un derecho y una función social, compuesto por todas aquellas acciones y tareas destinadas a la satisfacción de necesidades de las personas que no puedan procurarse las mismas por sus propios medios, provistas por otros sujetos, instituciones, agencias o grupos de personas. Constituye un modelo solidario y corresponsable entre familias, Estado, comunidad y mercado.

A los efectos de la presente Ley, se reconoce el valor económico, social y cultural de las tareas de cuidado, su impacto en la distribución desigual entre los géneros del mercado laboral, y su importancia en el camino hacia el pleno goce de la ciudadanía y el bienestar de la población.

#### Artículo 3.- Autoridad de Aplicación

El Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat es autoridad de aplicación de la presente Ley.

### Artículo 4.- Principios del Sistema Integral de Cuidados.

El Sistema Integral de Cuidados se rige por los siguientes principios:

 El Estado de la Ciudad de Buenos Aires es el responsable del ejercicio de la ciudadanía plena de todos/as los/as habitantes de la misma, impulsando para

- ello las políticas públicas necesarias de acuerdo a los principios constitucionales de la Ciudad.
- El bienestar de la ciudadanía implica el goce irrestricto de todos los derechos garantizados por la Constitución, sin distinción ni discriminación de ningún tipo, teniendo en cuenta las condiciones con las que cuenta cada ciudadano/a para acceder a éstos y facilitando ese acceso cuando se presenten dificultades.
- Las políticas públicas impulsadas por el Sistema Integral de Cuidados tienden a la progresiva integración social de la población, garantizando la universalidad en el acceso a la atención, a los servicios y a las prestaciones de todas las personas en situación de dependencia, en condiciones de igualdad efectiva y no discriminación, en los términos de la presente Ley.
- La transversalidad e interdisciplinariedad atraviesan las políticas de atención a las personas en situación de dependencia, garantizando el acceso a todos los derechos.
- Las tareas de cuidado tienen valor social y económico.
- La perspectiva de género se aplica en el diseño de las políticas públicas, promoviendo la superación de la división sexual del trabajo y reconociendo la carga sobre las mujeres de las tareas de cuidado de forma mayoritaria y sin remuneración en la mayoría de las ocasiones.
- La atención es personalizada, teniendo en cuenta de manera especial la situación de quienes requieren de mayor acción positiva por su situación

### Artículo 5.- Objetivos del Sistema Integral de Cuidados.

Son objetivos del Sistema Integral de Cuidados:

- La atención integral e integrada a las personas en situación de dependencia, valorando las características y necesidades de cada caso.
- La promoción de la autonomía personal, impulsando aquellas condiciones que permitan que las personas en situación de dependencia puedan llevar una vida con el mayor grado de autonomía posible.
- La permanencia del entorno, para posibilitar la vida de las personas en situación de dependencia en el entorno en que desarrollan su vida.
- La calidad, sostenibilidad y accesibilidad de los servicios de atención a las personas en situación de dependencia.
- La participación de la iniciativa privada en los servicios y prestaciones de promoción de la autonomía personal y atención a la situación de dependencia.
- La preferencia en la atención de aquellas personas en situación de grave dependencia mediante personal capacitado de forma intensiva y con la calidad requerida por los estándares establecidos.
- El impulso a la incorporación de prestadores/as de servicios de cuidado al Sistema Integral de Cuidados a través del máximo respeto de la legislación laboral vigente.

#### Artículo 6.- Población destinataria

La población destinataria del Sistema Integral de Cuidados está compuesta por la infancia (de o a 13 años), las personas con discapacidad en situación de dependencia y los adultos mayores en situación de dependencia, pudiendo ser el estado de dependencia permanente o transitorio.





### Artículo 7.- Prestadores/as

A los efectos de la presente Ley, se entiende por prestadores/as de las tareas de cuidado al personal de casas particulares de la categoría "cuidado de personas", los/as acompañantes terapéuticos/as, el personal encargado de la movilidad de las personas en situación de dependencia, los/as asistentes gerontológicos, los/as trabajadores/as que realicen tareas de auxiliares y asistentes en instituciones de los ámbitos de la salud y de la educación y todas aquellas personas que ejerzan el cuidado de acuerdo a la definición del artículo 2, en el ámbito público y privado.

# Artículo 8.- Derechos de las personas destinatarias del Sistema Integral de Cuidados

Las personas destinatarias del Sistema Integral de Cuidados tienen derecho a:

- La accesibilidad universal a los servicios prestados y organizados por el Sistema Integral de Cuidados;
- El acceso irrestricto a la información sobre los servicios que tiene disponibles y sobre cuál es su situación de dependencia;
- El pleno respeto a sus derechos humanos y libertades personales, garantizando su intimidad y dignidad humana;
- La no discriminación por ningún motivo, sea por sus condiciones personales o las de su familia o entorno;
- En el caso de la infancia, el pleno disfrute de la misma de acuerdo a la Constitución de la Ciudad, la Constitución Nacional y los tratados internacionales.

# Artículo 9.- Obligaciones de las personas destinatarias del Sistema Integral de Cuidados.

Las personas destinatarias del Sistema Integral de Cuidados están obligadas a:

- Suministrar toda la información que el servicio requiera para una correcta aplicación del servicio;
- Cumplimentar con los trámites requeridos por la normativa aplicable para el acceso a los servicios del Sistema Integral de Cuidados;
- Respetar la integridad, dignidad y bienestar de los/as trabajadores/as que presten servicios de cuidado.

### Artículo 10.- Obligaciones de los/as prestadores/as de servicios de cuidado

Las personas que presten servicios a través del Sistema Integral de Cuidados, sean personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, deben cumplir con todas las obligaciones que respecto a dicha actividad establezca la normativa vigente y aplicable a cada caso.

### Artículo 11.- Derechos de los/as prestadores/as de servicios de cuidado

Las personas que presten servicios a través del Sistema Integral de Cuidados tienen derecho a acceder a las capacitaciones previstas en la presente Ley y al reconocimiento de todos sus derechos laborales contemplados en las normativas vigentes.

# DEL SISTEMA INTEGRAL DE CUIDADOS

#### Artículo 12.- Creación

Créase el Sistema Integral de Cuidados en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires como órgano centralizador interministerial que coordina, desarrolla y observa todas las acciones y políticas públicas que impacten en las tareas de cuidado.

#### **Artículo 13.- Integrantes**

El Sistema Integral de Cuidados se compone por:

- Los programas de cuidados a cargo de personas físicas, jurídicas públicas, estatales y no estatales a cargo de la Ciudad de Buenos Aires;
- Los servicios de cuidados a cargo de entidades privadas de la Ciudad de Buenos Aires;
- La Secretaría de Cuidados;
- La Junta Ejecutiva;
- El Comité Consultivo;
- El Observatorio.

#### Artículo 14.- Secretaría de Cuidados

Créase la Secretaría de Cuidados en el ámbito del Ministerio de Hábitat y Desarrollo Humano como órgano técnico y administrativo del Sistema Integral de Cuidados, con las competencias establecidas en la presente Ley.

Su titular y organigrama será designado y remunerado conforme la normativa vigente.

#### **Artículo 15.- Junta Ejecutiva**

La Junta ejecutiva es un órgano colegiado y se integra por un/a representante del Ministerio de Hábitat y Desarrollo Humano, quien la preside, un/a representante del Ministerio de Educación e Innovación, un/a representante del Ministerio de Salud, un/a representante del Ministerio de Cultura, un/una representante del Ministerio de Economía y Finanzas.

#### Artículo 16.- Comité Consultivo

El Comité Consultivo se compone por las organizaciones no gubernamentales, las asociaciones civiles, los/as representantes de la academia, los/as prestadores/as de servicios de cuidado y los/as representantes del sector privado que tengan algún vínculo con el tema por su trabajo social, investigativo, o de cualquier otra índole.

El Comité consultivo se integra conforme lo determinado en la reglamentación de la presente, garantizando la participación igualitaria de las representaciones de las tres poblaciones destinatarias, de los/as prestadores/as de tareas de cuidado, y de las organizaciones de mujeres.

Aquellas organizaciones que no conforman el Comité podrán participar de las sesiones en las que se trate su tema de interés.

#### Artículo 17.- Funciones de la Junta Ejecutiva

La Junta Ejecutiva tiene las siguientes funciones:

 La coordinación de los programas existentes dependientes de las diferentes carteras del Gobierno de la Ciudad, a los efectos de adecuarlos y fortalecerlos





- para cumplimentar los principios de la presente Ley;
- La elaboración de un Plan de Cuidados, estableciendo metas de corto, mediano y largo plazo para el cumplimiento de los objetivos de la presente Ley, así como la proyección y planificación de las políticas públicas destinadas a realizar cada una de ellas.
- El establecimiento de las prestaciones, monetarias o en especie, de acuerdo a las necesidades de cada población.
- La creación y seguimiento del Registro de prestadores/as de servicios de cuidado que se encuentre disponible para toda la población;
- La creación del sistema de capacitación de prestadores/as de servicios de cuidado para su profesionalización, fomentando la investigación científica y la formación interdisciplinaria;
- La creación de campañas de difusión que reconozcan las tareas de cuidado como una función social y económica;
- La creación de un observatorio que, a través de análisis de campo, extraiga los datos necesarios sobre población en situación de dependencia y prestaciones de cuidados públicas o privadas con el fin de elaborar las políticas públicas correspondientes;
- La difusión del Registro de Prestadores de Cuidados;
- La elaboración de informes públicos y para las diferentes carteras ministeriales;
- La supervisión del cumplimiento de las metas físicas de los programas desarrollados por las distintas carteras.

#### Artículo 18.- Funciones de la Secretaría del Cuidado

Son funciones de la Secretaría del Cuidado:

- La convocatoria, preparación y coordinación de las reuniones de la Junta Ejecutiva;
- La solicitud de informes al Observatorio del Cuidado y puesta en conocimiento de la Junta Ejecutiva;
- La preparación de documentos de trabajo y la realización de relevamientos de antecedentes en las carteras ministeriales;
- La elaboración de informes periódicos semestrales sobre la evolución y progreso de los objetivos del Plan de Cuidados;
- La implementación de las prestaciones establecidas en el Plan de Cuidados, en coordinación con los organismos que corresponda;
- La implementación del sistema de capacitación de prestadores/ as de servicios de cuidado para su profesionalización, fomentando la investigación científica y la formación interdisciplinaria y/o la homologación de las formaciones en otras instituciones;
- La celebración de convenios con instituciones públicas y privadas para el desarrollo e implementación de las prestaciones creadas y establecidas en el Plan de Cuidados;
- La elaboración, implementación y actualización del Registro de prestadores/as;
- La administración de compras y contrataciones del Sistema Integral del Cuidado.

#### **Artículo 19.- Funciones del Comité Consultivo**

El Comité Consultivo tiene las siguientes funciones:

La elaboración de recomendaciones a la Junta Ejecutiva que deberán ser tenidas en cuenta para el análisis permanente

38

de las políticas públicas impulsadas o coordinadas por el SIC;

- La construcción de informes sobre la situación de la prestación de las tareas de cuidado en la Ciudad de Buenos Aires;
- El contralor de las decisiones de la Junta Ejecutiva.

#### Artículo 20.- Observatorio del Cuidado

El Observatorio del Cuidado tiene por objeto la investigación y difusión de la situación del cuidado en la Ciudad de Buenos Aires.

El Observatorio del Cuidado se integra por un equipo interdisciplinario de académicos/as, técnicos/as y prestadores/as de servicios de cuidado, conforme al procedimiento que determine la reglamentación.

#### Artículo 21.- Funciones del Observatorio del Cuidado

Son funciones del Observatorio del Cuidado:

- la investigación de campo sobre la situación del cuidado en la Ciudad, a través de censos, encuestas, o cualquier dispositivo que se considere, desagregando la información de acuerdo a criterios de géneros, etarios, económicos, sociales y culturales, teniendo en cuenta la división territorial en Comunas;
- la investigación de campo sobre el impacto de las políticas públicas implementadas por el Sistema Integral de Cuidados;
- la articulación con el Comité
   Consultivo para facilitar el desarrollo
   de la elaboración de sus informes de
   recomendación a la Junta Ejecutiva;
- la publicación de los informes que surjan de las tareas de investigación sobre

la situación del cuidado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

#### **DE LAS PRESTACIONES**

#### Artículo 22.- De las prestaciones en general

El Sistema Integral de Cuidados determina a través del Plan de Cuidados, las prestaciones necesarias para cada población, de acuerdo a los principios de la presente Ley, sin perjuicio de las políticas públicas programadas por cada cartera ministerial.

Dichas prestaciones están a cargo de la Secretaría de Cuidados, y pueden ser monetarias o en especie. Los/as prestadores/as de estas últimas deben encontrarse inscriptos/as del registro de prestadores/as, que respeta los criterios de capacitación y los derechos laborales establecidos en la presente Ley y en la normativa nacional y local vigente. A efectos de establecer las prestaciones, el Sistema Integral de Cuidados desarrolla un baremo de dependencia a través de la Secretaría del Cuidado.

#### Artículo 23.- Subsidio para el cuidado

Créase una línea de subsidio a los efectos de garantizar la prestación de cuidados a la población destinataria de la presente ley que no cuente con los medios suficientes para procurar el pago de la misma. Pueden percibir el subsidio las personas destinatarias de la Ley o sus representantes legales, en cuyo núcleo familiar el ingreso sea de dos (2) canastas básicas totales o menos.

El monto del subsidio se otorgará conforme al baremo de dependencia creado por la Secretaría de cuidado, que debe establecer 39



dos o más niveles de dependencia con sus respectivas prestaciones.

El subsidio es percibido por la persona destinataria o por su representante legal en caso de capacidad restringida o incapacidad, y debe destinarse a la remuneración de un prestador de cuidado que figure en el Registro de Prestadores/as. La reglamentación establece el modo en el que se acredita la contratación y pago de salario del/la prestador/a de cuidado.

La línea de subsidio debe contar con una partida en cada ejercicio presupuestario.

#### Artículo 24.- Registro de Prestadores/as. Creación

Créase el Registro de Prestadores/as de Cuidados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que tiene por objeto la sistematización de las postulaciones de prestadores/as de tareas de cuidado, con el fin de lograr su disponibilidad para las personas usuarias del Sistema Integral de Cuidados. El mismo es público y gratuito.

#### Artículo 25.- Inscripción.

Las personas humanas que presten tareas de cuidado pueden inscribirse en el Registro, debiendo acreditar haber aprobado un curso de capacitación que cuente con el reconocimiento del Ministerio de Hábitat y Desarrollo Humano o el organismo que en el futuro lo reemplace.

#### Artículo 26.- Capacitación.

La autoridad de aplicación debe expedir de forma gratuita un curso de capacitación y sus respectivas actualizaciones. También puede establecer convenios con entidades privadas que ofrezcan los mismos, debiendo expedir debidamente la acreditación oficial para poder formar parte del registro.

La reglamentación de la presente Ley definirá los contenidos de las capacitaciones de acuerdo a las especialidades de cada prestador/a, y los criterios de homologación de las formaciones previas de los/as prestadores/as.

Las capacitaciones no podrán ser menores a 20 horas, actualizables anualmente.

#### Artículo 27.- Postulantes.

El Registro de Prestadores/as de Cuidados se compone de la inscripción de los/as prestadores/as de servicios del cuidado que ya estén en funciones al momento de la sanción de la presente Ley, y de todos/as aquellos/as que se anoten en el mismo, ya sean personas físicas o jurídicas, públicas o privadas.

El Registro es público y está a disposición de la población usuaria del Sistema Integral de Cuidados.

Pueden inscribirse en el registro todos/as los/as prestadores/as detallados en el artículo 4 de la presente Ley.

- Cláusula transitoria primera: La Junta de Cuidados, la Secretaría de Cuidados y el Comité Consultivo deberán conformarse dentro de los 90 días desde la entrada en vigencia la presente.
- Cláusula transitoria segunda: El Registro de Prestadores/as de Cuidado absorberá el Registro Único y Obligatorio de Asistentes Gerontológicos creado por la Ley Nº 5671, conforme lo determine la autoridad de aplicación.

 Cláusula transitoria tercera: La Secretaria de Cuidado deberá establecer el baremo de dependencia y el alcance del subsidio en un plazo de 180 desde la entrada en vigencia de presente.

Artículo 28.- Comuníquese, etc.

#### **FUNDAMENTOS**

El cuidado es una de las categorías económicas, sociales y políticas más invisibilizadas, y su tratamiento viene tomando fuerza hace algunos años en nuestro país y a nivel regional y mundial.

Se trata de una relación social con valor económico, en la que ciertas personas se hacen cargo de asistir o acompañar a otras que por determinadas circunstancias no pueden valerse de sí mismas para realizar todas o algunas acciones de sus vidas cotidianas. La población que mayoritariamente se encuentra en situación de cuidado son los/as adultos/as mayores en situación de dependencia, las personas con discapacidad en situación de dependencia y las infancias.

La presente Ley busca constituir un Sistema Integral de Cuidados para garantizar la participación plena del Estado en el bienestar de la población de la Ciudad de Buenos Aires. El objeto es trabajar conjuntamente entre el Estado, el mercado, las familias y la comunidad, en lo que se llama "diamante del cuidado", ya que es un tema que entrelaza las políticas públicas con el ámbito privado, y que requiere de la colaboración de todos esos actores. En este sentido, el esquema institucional que establece la Ley busca garantizar dos elementos fundamentales en el tratamiento de los cuidados: la interdisciplinariedad y el abordaje integral, mediante la Junta Ejecutiva, y la participación activa de la sociedad civil, mediante el Comité Consultivo.

El SIC establece principios generales que son fundamentales para guiar el trazado de políticas públicas y acciones que estén atravesadas por esta problemática. La perspectiva del cuidado obliga a pensar cada política pública de forma integral, teniendo en cuenta no sólo a las poblaciones afectadas, sino el impacto que tiene respecto del modo de organización social.

La necesidad del abordaje integral de esta problemática se desprende de nuestra propia composición social. Según un informe del CESBA de Agosto del año 2017, en la Ciudad de Buenos Aires:

El 7% de la población son niños/as de 0-4 años. El 45% de este grupo no asiste a guarderías, CPI ni a nivel inicial de educación.

El 16% de la población son personas mayores de 65 años. Hay 31 personas mayores por cada 100 personas activas.

Entre el 21% y el 30% (según el tipo de medición) de la población presenta alguna discapacidad, de los cuales el 12% no recibe la ayuda que necesita.

En numerosos países del mundo funcionan sistemas de cuidado hace algunas décadas. Algunos ejemplos de ellos son el Seguro Social de Dependencia de Alemania, vigente desde 1995, el Sistema para la Autonomía y la Atención a la Dependencia de España, funcionando desde 2006, y el Sistema Nacional Integrado de Cuidados de Uruguay, que está vigente desde el 2015 y durante estos años ha generado importantísimas transformaciones en materia de derechos a la población en situación de dependencia.





La presente Ley empieza por declarar la función social y económica del cuidado porque para tratar el tema como política pública es fundamental empezar por reconocerlo, ya que es una tarea que históricamente ha estado reservada al ámbito familiar, y en el mismo, casi exclusivamente a las mujeres, que cargan con las tareas de cuidado no sólo de forma no remunerada sino invisibilizada. Se trata de un engranaje fundamental del sistema en el que funciona nuestra sociedad: en el marco de la división sexual del trabajo, las mujeres se encargan de las tareas que aseguran la reproducción y de la supervivencia de aquellos que no son parte de la población económicamente activa. Es por eso que la visibilización de esta problemática es, en gran parte, producto de la lucha de los movimientos de mujeres y del feminismo, ya que entre otras cosas se trata de una relación desigual de géneros que

impacta a su vez en la brecha salarial y forma parte del llamado "techo de cristal" que tienen las mujeres en el mercado laboral.

La Ley busca, a su vez, que los/as trabajadores/as del cuidado sean considerados como sujetos titulares de los derechos de cualquier trabajador/a, alentando su formalización y capacitación. Los/as prestadores/as de tareas de cuidado hoy se encuentran dispersos tanto en el sector público como en el privado, muchos de ellos sin registros ni nomencladores. La sistematización de éstos/as es un engranaje fundamental no sólo para el buen funcionamiento del sistema, sino para garantizar el compromiso del Estado en el cumplimiento de las normativas laborales para quienes prestan una tarea tan fundamental para nuestra sociedad.

Por todo lo expuesto, solicitamos al cuerpo la aprobación del presente proyecto de Ley.



# pensaljusbaires





































# ALGUNAS IDEAS SOBRE LA PLANIFICACIÓN

**JUAN JOSÉ PI DE LA SERRA\*** 

El autor aporta en este número de **pensar**Jusbaires su opinión sobre aspectos y avances del Plan Estratégico Consensuado para la justicia porteña y provinciales, proceso iniciado en 2005 que tiene continuidad hasta el presente y trabaja en la innovación permanente del proceso metodológico horizontal para alcanzar mejoras sustantivas en los distintos Poderes Judiciales del país.

#### Introducción

Cuando la Dra. Alicia Pierini me ofreció colaborar con esta revista me pareció interesante hacer un pequeño resumen de las experiencias de planificación en general, y la experiencia en particular de la Justicia Porteña.

Con sus particularidades, la Justicia de una Ciudad como Buenos Aires, con su rica tradición cultural, modernidad y vanguardias en los desarrollos institucionales, culturas de la vida urbana aplicada a la vida judicial, nos hace preguntarnos cómo encarar el desafío del planeamiento desde el punto de vista de una nueva construcción en el proceso autonómico.

La planificación está siendo una herramienta aplicada a la vida cotidiana de nuevas instituciones como es el Consejo de la Magistratura, con una justicia en pleno crecimiento y desarrollo, con las distintas posibilidades de colaboración con un Tribunal Superior que contribuye al desarrollo y difusión de la labor del Centro de Planificación a lo largo y ancho de la Argentina.

Esto es, una cantidad importante de Ministros de Corte que apoyaron nuestro trabajo en las Provincias y difundieron este instrumento novedoso en la jurisdicción. Difusores de una manera de tender a perfeccionar la gestión y cumplir con objetivos de mejora en aspectos fundamentales como la atención a los ciudadanos.

La libertad de trabajo que nos dieron todos los Consejeros a lo largo de estos años, nos permitió desarrollar nuevas metodologías de planificación a través del IDIC (Investigación+Des

44



arrollo+Innovacion+Creatividad), metodología adoptada por diversas provincias y adaptada a sus identidades regionales y locales.

Estos años de labor los hemos transitado con la convicción de que las políticas públicas permanentes generan políticas de Estado. Me remito a los ejemplos exitosos de provincias que hoy tienen resultados de mejora en sus infraestructuras, equipamientos y recursos humanos luego de años de aplicación metodológica.

Asimismo, se vienen desarrollando sistemas de evaluación de resultados, no como auditores, sino como colaboradores en la gestión de la administración y el servicio

de Justicia, que son el esfuerzo de capacitación sobre contrapartes en cada una de las provincias que el equipo del Centro de Planificación Estratégica del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires hoy puede exhibir como una política de cooperación interprovincial.

La Junta Federal de Cortes ha sido el lugar donde jóvenes funcionarios de las más variadas disciplinas han tomado contacto, y replicado experiencias de Planeamiento que siguen en este momento sumando nuevas provincias y nuevos actores comprometidos con el trabajo iniciado oportunamente por este Centro de Planificación.





#### ¿Qué es la Planificación Estratégica Consensuada?

La Planificación Estratégica Consensuada es una herramienta de la nueva administración que, habiéndose originado en el universo de las empresas privadas, se ha ido incorporando desde principios de la década de los ochenta a instituciones de carácter público, en especial a ciudades y regiones, coincidiendo esto con el inicio de profundos procesos de modernización tanto en la gestión como en la administración. Asimismo, es un instrumento cuyo objetivo es planear las tendencias futuras tomando en consideración las consecuencias presentes. Es un proceso de análisis y formulación de acciones concretas sobre situaciones o escenarios deseables, proponiendo siempre una alta participación institucional y ciudadana que permitan aproximarse a ideas de prosperidad colectiva.

Un Plan Estratégico Consensuado es un gran emprendimiento concertado entre los principales actores del espacio que convoca al diseño del Plan.

La puesta en marcha de los mecanismos de un PEC permite generar un ámbito en el que es posible obtener acuerdos alrededor de la definición de un proyecto global. Estas propuestas se constituirán sobre la base de la reflexión, la apertura, la flexibilidad y la pluralidad para la construcción de un proyecto que pretende configurarse no sólo como una serie de propuestas de acción, sino también como un espacio de concertación entre todos los actores involucrados.

El diseño de un Plan Estratégico Consensuado establece un conjunto de metas a alcanzar, en función de los recursos humanos, económicos y de infraestructuras disponibles, estableciendo un marco de trabajo en su sentido más amplio, que involucra, en distintas etapas, a los actores participantes en la tarea de repensar y reformular las mejoras necesarias y posibles dentro del horizonte de trabajo propuesto.

Un plan propone trabajar mediante el compromiso de sus participantes en un marco que permita contribuir desde la diversidad de visiones para elaborar una mirada común sobre los objetivos a obtener.

La realización de un Plan se orienta a la construcción de un escenario común posible, que actúe entre el real y el ideal, y que procure superar los intereses individuales, en el sentido de un esfuerzo colectivo en el mejoramiento de la calidad de la administración y gestión de los recursos.

El uso de esta herramienta en una institución pública constituye un esfuerzo y un desafío institucional, generando un amplio compromiso con los requerimientos de la sociedad en su conjunto.

El Planeamiento Estratégico Consensuado trabaja a partir de la construcción de un espacio de carácter plural, multisectorial y multidisciplinario.

La conformación de ese espacio o Convocatoria permitirá la elaboración de un Diagnóstico Integral, en principio de Fortalezas y Debilidades, que se transformará en un primer documento consensuado entre los participantes, obtenido a través del esfuerzo de alcanzar consensos y un lenguaje común durante el proceso de desarrollo del Plan.

De este modo se podrá definir una Visión u objetivo general del Plan, la cual La elaboración de un Diagnóstico de Fortalezas y Debilidades permite tener una apreciación certera del estado de situación al momento de la realización del Plan, al tiempo que formaliza un primer documento de consenso entre los participantes.

establece un Horizonte de Trabajo fundado en Valores, Líneas Estratégicas, Objetivos, Proyectos y Programas, Recomendaciones y un Sistema de Indicadores que permita evaluar el desarrollo del Plan.

Al tratarse de una herramienta cuyo principio es la obtención del consenso entre los participantes, el Plan Estratégico se constituye en un espacio que cuenta con un alto grado de legitimación tanto al interior de la institución como para la sociedad, actuando al mismo tiempo como un ámbito natural donde circula la información para futuros desarrollos que pudiesen emprenderse.

El resultado final del Plan no debe plantearse como el resultado de un producto ideal; por el contrario, lejos de ser un producto perfecto, lo que hace es abrir un escenario de aspectos posibles de ser alcanzados, junto a las perspectivas y metas para lograrlo.

El Plan establece una Visión de corto plazo; de este modo se garantiza que los actores que participan en su diseño e implementación sean quienes elaboren la propuesta, la pongan en marcha y evalúen los resultados alcanzados.

#### Características

**Consensuado**: durante su construcción, requiere de la concertación y el acuerdo entre los participantes, en la búsqueda del interés general.

**Realista**: se dirige a objetivos posibles en relación a los recursos humanos y económicos existentes.

**Participativo:** alienta el protagonismo institucional en su trabajo de desarrollo, implantación y evaluación.

**Global:** no solo afecta las cuestiones de la institución que decide llevar adelante el proceso de Planificación, sino que necesita del aporte multisectorial y multidisciplinario.

**Operativo**: se dirige a la movilización de recursos humanos y materiales en relación a acciones concretas a través de Proyectos y Programas.

**Flexible:** permite corregir el rumbo durante su propio proceso de construcción, implementación y evaluación.

**Concreto**: plantea objetivos centrales, que sean posibles de realizar en el corto y mediano plazo.

**Actual:** no está orientado a lo que se haga en el futuro sino a decisiones presentes con consecuencias futuras.





#### Etapas de un Plan Estratégico Consensuado

El desarrollo del Plan tiene dos cortes fundamentales: la construcción del Diagnóstico y la etapa de la elaboración de la Visión, las Estrategias, Objetivos, Proyectos y Programas. Ambos aspectos requieren de una convocatoria amplia y heterogénea, que enriquece la elaboración del PEC. Una amplia participación es clave para garantizar el desarrollo y la implementación del Plan Estratégico Consensuado; de este modo, los participantes se involucran integralmente en la tarea común de definir los lineamientos para los próximos años.

Es necesario para las dos etapas, definir una serie de ejes temáticos que permitan organizar el diseño del Plan de un modo eficiente y garantizar su puesta en marcha.

La elaboración de un Diagnóstico de Fortalezas y Debilidades permite tener una apreciación certera del estado de situación al momento de la realización del Plan, al tiempo que formaliza un primer documento de consenso entre los participantes.

Toda la documentación de base aportada por los participantes funcionará como un antecedente fundamental para la elaboración de este Diagnóstico Integral Consensuado. La construcción del Diagnóstico nos permite trabajar desde el presente hacia un futuro cercano y posible.

El PEC, en su aspecto propositivo (Visión, Líneas Estratégicas, Objetivos, Proyectos y Programas), demandará un nuevo esfuerzo de trabajo, al mismo tiempo que permitirá una mirada más abarcativa que exceda nuestro propio horizonte para poder realizar propuestas de mejora en un sentido más amplio.

#### Modelo de Funcionamiento de un Plan

Teniendo en cuenta que el Plan Estratégico se propone generar un espacio participativo y de consenso, el Modelo de Funcionamiento que lo oriente deberá caracterizarse por su flexibilidad, lo que permitirá garantizar un espacio dinámico y operativo. De este modo se busca fortalecer los niveles de participación y compromiso de los integrantes del Plan y permitir la constante incorporación de nuevos miembros con el fin de enriquecer el espacio y el debate de opiniones.

El PEC se propone como una organización de características duales. Por un lado la estructura tendrá el protagonismo de los liderazgos institucionales, llevando adelante el desarrollo de las ideas fuerza y evaluando las decisiones estratégicas; por el otro, tendrá el soporte de los grupos técnicos que desarrollan las propuestas a ser debatidas.

El dinamismo de un Plan Estratégico Consensuado, garantizado principalmente por su Modelo de Funcionamiento, se orienta como meta fundamental en la valoración del proceso de construcción de consensos.

Los objetivos que se vayan logrando deben permanecer al margen de los vaivenes de sector, preservando este espacio como un logro en sí mismo.

#### La Planificación Estratégica en la Justicia de la Ciudad

El proceso de Planificación en el ámbito de la Justicia de la Ciudad se inició hacia el año 2005, desde el Consejo de la Magistratura.

La primera etapa de trabajo se elaboró a partir de dos aportes fundamentales: por un lado el análisis de la documentación de De este modo se plantearon dos ejes de trabajo simultáneos e interrelacionados: uno para la Justicia de la Ciudad y otro para el Consejo de la Magistratura.

base, proporcionada por distintas áreas del Consejo que funcionaron como antecedentes para la elaboración del Diagnóstico y, por otro, las entrevistas a Consejeros y Funcionarios como informantes claves para la realización de este trabajo inicial.

El "Primer Diagnóstico del Plan Estratégico" fue aprobado por el Plenario del Consejo de la Magistratura mediante la Resolución CM Nº 985/2005 y es el resultado del compromiso de todos los participantes en la construcción de un ámbito de reflexión concertada y un lenguaje común, y enuncia un primer documento de consenso en el que se acuerda una enumeración primaria de fortalezas y debilidades del Consejo en general y de cada una de las áreas que lo integran.

Otro antecedente significativo es la firma, en el año 2006, de un "Acta Compromiso" con instituciones y organismos vinculados a la Justicia de la Ciudad para la elaboración de un Plan Estratégico Consensuado de la Justicia de la Ciudad.

Con la firma del Acta se creó la Asamblea General que comenzó la construcción de un Diagnóstico de Fortalezas y Debilidades, base fundamental para la elaboración del PEC.

Ambos instrumentos fueron las bases necesarias de un amplio debate que, en miras a diseñar el "Plan Estratégico Consensuado",

tanto para la Justicia como para el Consejo de la Magistratura de la Ciudad, abrieron las etapas para el desarrollo del trabajo y permitió la construcción de los aspectos propositivos de ambos planes.

De este modo se plantearon dos ejes de trabajo simultáneos e interrelacionados: uno para la Justicia de la Ciudad y otro para el Consejo de la Magistratura.

El **Plan de la Justicia de la Ciudad** tiene como objetivo contar con un plan de "Valores", que contribuye a ampliar la mirada sobre las cuestiones centrales que afectan el desarrollo de la Justicia Local, y sirve al mismo tiempo para hacer un ejercicio colectivo y consensuado de carácter institucional sobre los desafíos del futuro próximo.

El **Plan del Consejo de la Magistratura**, se inspiró en el desarrollo y contenidos del Plan de la Justicia de la Ciudad y expresó sus Recomendaciones plasmándolas en acciones y metas concretas de mejora a través de sus Proyectos y Programas.

En el año 2007 dichas acciones fueron aprobadas por el Plenario de Consejeros como "Primer Plan Estratégico Consensuado del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires" y "Primer Plan Estratégico Consensuado de la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires". Paralelamente, se firmó con las Instituciones participantes





el "Acta de Aprobación del Primer Plan Estratégico Consensuado de la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires" con la participación de Miembros del Tribunal Superior, Consejeros, Magistrados, integrantes del Ministerio Público, Funcionarios, Empleados de la Justicia, Legisladores Locales, Asociaciones Profesionales, Organismos Públicos. Organizaciones Sociales no Gubernamentales, Asociaciones Sindicales, Instituciones Académicas y de Investigación.

Asimismo, surgió la necesidad de realizar una primera Jornada de reflexión sobre la incipiente Planificación Estratégica en la Justicia de la Ciudad, la cual se llevó a cabo a inicios del 2006, siendo el preludio de una serie de Jornadas que continúan hasta la actualidad.

Lacreación del Centro de Planificación Estratégica en el ámbito del Consejo, en el año 2007, da cuenta de la decisión de continuidad y fortalecimiento de las actividades de Planificación que ya se venían desarrollando.

Así, a partir del año 2008, se puso en marcha la conformación de equipos de trabajo, ampliándose el espacio de planificación no sólo al personal jerárquico, sino también a todos aquellos que pudieran colaborar con sus conocimientos sobre cuestiones específicas, sumándose más de 150 personas a esta nueva fase de trabajo para la enunciación de los Proyectos y Programas.

Una vez constituida esta herramienta participativa en el ámbito local del Consejo de la Magistratura se empezó a trabajar en la incorporación de los Juzgados locales para avanzar en el desarrollo de la Planificación Estratégica en el Poder Judicial de la Ciudad, como un espacio plural, multisectorial e interdisciplinario.

En el año 2010 el Consejo de la Magistratura aprueba el Programa de Planificación para la Jurisdicción y autoriza al Centro de Planificación Estratégica para poner en marcha esta herramienta, que de manera continua sigue instrumentándose en Juzgados hasta la actualidad.

En este inicio se realizó una prueba piloto de Planificación Estratégica Consensuada estructurada en dos partes: un marco teórico conceptual que, a través de reuniones del personal del Centro con los integrantes de los Juzgados, sirvió a estos últimos de Introducción a la temática de Planificación y en segundo lugar la Construcción del Plan Estratégico Consensuado en sí mismo.

Como señalamos anteriormente, la flexibilidad del proceso de planificación es una de sus características centrales. En el caso de los Juzgados permite adaptar el proceso de trabajo a la necesidad de cada Tribunal.

En el transcurso de estos años se han realizado Planes Estratégicos en los Juzgados N°1, N° 14 y N° 18 del Fuero Contencioso Administrativo y Tributario, la Sala II de la Cámara del mismo fuero y en los Juzgados N° 10 y N° 31 del Fuero Penal, Contravencional y de Faltas.

Paralelamente a la elaboración de estos Planes Estratégicos en las distintas dependencias del Poder Judicial de la Ciudad, las temáticas abarcadas por las Jornadas de Planificación se fueron ampliando con el tiempo, sumando innovadoras mesas de debate, tales como las de "Justicia Vecinal" en las III Jornadas del 2009; "Derecho a la Ciudad" y "Arte, Cultura y Justicia", en



las VI Jornadas realizadas en el 2012, o "Gobierno Abierto" en las VIII Jornadas, desarrolladas en el año 2017, contando con la participación de destacados panelistas nacionales e internacionales.

Conjuntamente con el trabajo en el ámbito de la Justicia de la Ciudad, el Centro de Planificación Estratégica ha avanzado en la Planificación Estratégica a nivel nacional, con varias de las provincias que conforman el territorio nacional.

En un primer momento el Centro de Planificación Estratégica -con el apoyo del Tribunal Superior de Justicia porteño y en el marco de la Ju.Fe.Jus- asesoró a las Provincias, compartiendo el método de trabajo de la planificación, con el objetivo de ayudar a la formación de equipos de planificadores/metodólogos provinciales en cada una de ellas, proceso que enriqueció también la labor local y colaboró en el fortalecimiento institucional de los poderes judiciales.

La piedra fundacional de este proceso de cooperación mutua con las provincias data de febrero del año 2012 con la firma de los convenios con el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego y más adelante en junio del mismo año con la Corte de Justicia de Salta.

A ellos se suma en el año 2014 el convenio con el Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, mientras que en el año 2016 firman convenios de cooperación también los poderes judiciales de Tucumán, La Pampa y San Luis.

Esta etapa tiene, además, como resultado la edición de las publicaciones de los planes estratégicos consensuados de los tribunales superiores de justicia de las provincias: el de Tierra del Fuego en el 2013 y el de Río Negro en el año 2015, provincias que a su vez continuaron con el proceso planificador en los Juzgados provinciales de primera instancia, Cámaras de Apelaciones y otras dependencias, los que luego de un intenso proceso de intercambios metodológicos con





Es una labor que lleva años de formación personal y colectiva hacia los otros. Una Red Federal de Planificadores, que debatan y amplíen la planificación como tarea "rutinaria", hará que las próximas generaciones tengan los primeros expertos en Planificación que contribuyó a formar, a lo largo de estos años, el Centro de Planificación, un reconocimiento para el Poder Judicial de Buenos Aires, en sus Jueces, Consejeros, y Funcionarios planificadores.

el Plan Estratégico dieron a luz también sus respectivos planes, publicados en el caso de Tierra del Fuego en el 2016 y en el de Río Negro en marzo del 2017.

Es importante destacar aquí que el método de la planificación respeta también en las Provincias las características identitarias al adaptarse a cada realidad local.

Este proceso tiene su correlato en un nuevo tipo de Jornadas de Planificación: a partir del año 2015 pasan a tener como primordial objetivo el intercambio entre las provincias, la profesionalización de nuestra tarea y la capacitación de nuevos metodólogos de la planificación.

Con este proceso de mutua cooperación, y en el marco de la Junta Federal de Cortes, se constituye una Red de Planificadores Federales que busca incorporar la experiencia de cada uno de los involucrados, detrás de la construcción de un espacio de ideas, de saberes, de modelos, de experiencias, de conocimientos, herramientas, con libertad de pensamiento.

Trabajar en la continuidad y la innovación permanente de este

proceso metodológico horizontal es "el desafío" para alcanzar una mejora continua en los distintos Poderes Judiciales y en su Planificación Estratégica Consensuada.

La transferencia de tecnología en términos de planificación es una aventura que, como la planificación, no termina nunca. Requiere siempre de la cualificación de nuevos profesionales, de un discipulado en la tarea de compartir, explicar y dotar de conocimientos y saberes en planeamiento a jóvenes con curiosidades sobre esta temática institucional, que genera más espacios democráticos de participación.

Es una labor que lleva años de formación personal y colectiva hacia los otros. Una Red Federal de Planificadores, que debatan y amplíen la planificación como tarea "rutinaria", hará que las próximas generaciones tengan los primeros expertos en Planificación que contribuyó a formar, a lo largo de estos años, el Centro de Planificación, un reconocimiento para el Poder Judicial de Buenos Aires, en sus Jueces, Consejeros, y Funcionarios planificadores.

# Leenos en digital en la web



# pensar.jusbaires.gov.ar

# LA JUSTICIABILIDAD DIRECTA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES POR PARTE DE LA CORTE IDH

**MARÍA VIRGINIA GOROSITO\*** 

En el presente artículo la autora analiza para **pensar**JUSBAIRES los diferentes puntos de vista en fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y confía que en futuros casos se unifiquen los criterios y se resuelvan interrogantes vinculados a la credibilidad y seguridad del sistema interamericano en relación a la legitimidad de las decisiones y al principio de soberanía de los Estados.

#### Introducción

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH) ha incorporado a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (en adelante DESCA) ya desde el año 1948, a la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. Entre ellos incluía el derecho a la protección a la maternidad y la infancia, el derecho a la preservación de la salud y al bienestar, el derecho a la educación, el derecho a los beneficios de la cultura, el derecho al trabajo y a una justa retribución, el derecho a la seguridad social y otros.

Por otro lado, el instrumento que tiene mayor envergadura en el SIDH es la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante la Convención o la CADH), que ha distinguido en su texto a los derechos civiles y políticos de los derechos económicos, sociales y culturales. Así, ha incluido a los primeros en su capítulo II

y ha contenido a los segundos en un único artículo que conforma exclusivamente el capítulo III de la Convención y reza lo siguiente:



#### Capítulo III

Derechos Económicos, Sociales y Culturales

#### Artículo 26. Desarrollo Progresivo

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

En atención a este precepto, histórica y tradicionalmente la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte, la Corte IDH o el Tribunal, indistintamente) ha interpretado su competencia para entender sobre los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, de modo indirecto o por conexidad con los derechos civiles y políticos.

Esto quiere decir, por ejemplo, que la Corte entendía sobre derecho a la salud por vía

### de conexidad con el derecho a la vida y el derecho a la integridad personal.

En congruencia con ello, la Corte IDH limitaba su competencia en esta materia a la supervisión directa de la obligación de progresividad, y su consecuente deber de no regresividad, de los derechos derivados de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), en adelante la Carta de la OEA o la Carta.

Con la entrada en vigor del Protocolo de San Salvador¹ (en adelante el Protocolo) en el año 1999, se amplió la competencia de la Corte IDH, admitiéndose la aplicación del sistema de peticiones individuales -artículo 19, párrafo 6-,² a los casos de violación del derecho a la educación³ y de algunos derechos sindicales,⁴ contenidos en dos artículos del Protocolo.

Si bien dicho criterio fue sostenido mayoritariamente a lo largo de la vida de Corte, existieron posiciones que sostenían la justiciabilidad directa de los DESCA, tal como la que ha sido expresada por el juez Ferrer Mac-Gregor en su voto concurrente del caso Suárez Peralta,<sup>5</sup> en el año 2013.

A partir de agosto de 2017, con el caso **Lagos del Campo vs. Perú**, la Corte dio un giro jurisprudencial rotundo, pues abandonó la posición sostenida durante años y asumió competencia para declarar la violación directa del artículo 26





de la Convención Americana por la vulneración del derecho al trabajo y a la estabilidad laboral.

Con ello, la Corte IDH sentó un precedente fundamental para la justiciabilidad de los DESCA en el Sistema Interamericano, admitiendo que nuevos derechos sean tratados en el sistema de peticiones individuales.

Luego del caso **Lagos del Campo vs. Perú**, la Corte ha resuelto en menos de dos años otros cinco casos en los que declaró la violación del artículo 26 de la Convención.

Los dos casos que siguieron el precedente de Lagos del Campo también han sido en relación con el derecho al trabajo. El primero fue **Trabajadores Cesados del Petroperú vs. Perú**, con sentencia de noviembre de 2017, mientras que el segundo fue **San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela**, con sentencia de febrero de 2018.

En el tercero y cuarto caso, la declaración de violación del artículo 26 ha sido en relación al derecho a la salud. Los casos fueron **Poblete Vilches y otros vs. Chile** y **Cuscul Pivaral y Otros vs. Guatemala**, resueltos en marzo y agosto de 2018 respectivamente.

Por último, en marzo de 2019 se ha resuelto el caso **Muelle Flores vs. Perú**, mediante el que se ha declarado la violación del artículo 26 en relación al derecho a la seguridad social.

De acuerdo a la importancia de lo expuesto me propongo en este trabajo el humilde objetivo de abordar los seis casos en los que la Corte IDH ha declarado la violación directa del artículo 26. La meta será repasar los argumentos brindados por los integrantes de la Corte IDH, en los que trazaron los fundamentos que sustentan el cambio de criterio en relación a su competencia.

Asimismo, resulta de suma relevancia subrayar que esta saga de sentencias contó con sólidas disidencias sostenidas por los jueces Eduardo Vio Grossi y Humberto Sierra Porto. Será también objeto del presente abordar los argumentos que han vertido individualmente, lo que permitirá dar a conocer el alcance del debate que estas resoluciones han suscitado dentro de las esferas de la Corte IDH.

Finalmente, expondré un resumen del trabajo y presentaré una breve reflexión.

Quiero destacar que si bien no me adentraré en el análisis de los hechos y el derecho aplicado en cada uno de esos casos, pues ello será materia de otro trabajo, para una mejor ilustración mencionaré los hechos brevemente.

Tal como he mencionado, el presente artículo sólo abordará los fundamentos relativos a la competencia de la Corte IDH para declarar la violación directa del artículo 26.

Considero que revisar las decisiones de la Corte y ponerlas en debate nos permite conocer sus fundamentos, analizar aciertos y errores y, desde cada uno de nuestros lugares, generar pequeños aportes que contribuyan al desarrollo y fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

# Caso Lagos Del C ampo vs. PERÚ<sup>6</sup> (Agosto de 2017)

El 31 de agosto de 2017 la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó sentencia en el caso Lagos del Campo vs. Perú representando un gran paso jurisprudencial, en tanto fue la primera vez en la historia que el Tribunal declaró la violación directa del artículo 26<sup>7</sup> de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación al derecho al trabajo y a la estabilidad laboral.

Debe destacarse que esta sentencia marcó un hito trascendental para la Corte IDH, en tanto declaró la justiciabilidad plena de los DESCA, dejando atrás la jurisprudencia histórica, en la que se subsumía, por conexidad o vía indirecta, el contenido de los DESCA a los derechos civiles y políticos.

El caso se vinculaba con el despido del señor Alfredo Lagos del Campo como consecuencia de declaraciones realizadas durante una entrevista para la revista "La Razón", oportunidad en la que denunció que el directorio de la empresa habría empleado el "chantaje y la coerción" para llevar a cabo "fraudulentas elecciones al margen del Comité Electoral". Con motivo de las manifestaciones recogidas en la entrevista, el señor Lagos del Campo fue despedido bajo la causa de haber realizado una falta grave de palabra contra el empleador.

El señor Lagos del Campo impugnó dicha decisión ante los órganos competentes, sin obtener

respuestas favorables. Con motivo de ello, el señor Lagos del Campo perdió su empleo, la posibilidad de acceder a una pensión por jubilación, así como ejercer sus derechos como representante de los trabajadores.

#### Los fundamentos de la mayoría

En el desarrollo de su sentencia, la Corte aludió a los principios de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos y, mediante una interpretación evolutiva, refirió a los argumentos vertidos en el caso Acevedo Buendía y otros vs. Perú para aseverar que tenía "competencia para conocer y resolver controversias relativas al artículo 26 de la Convención Americana, como parte integrante de los derechos enumerados en la misma, respecto de los cuales el artículo 1.18 confiere obligaciones generales de respeto y garantía a los Estados."

Destacó también que el artículo 26 se encuentra en el Capítulo III de la Convención, que integra la Parte I de dicho instrumento, titulada "Deberes de los Estados y Derechos Protegidos". Por lo tanto, está sujeto a las obligaciones generales de "respeto" y "garantía" contenidas en el capítulo I, titulado "Enumeración de Deberes", del mismo modo que están sujetos los "Derechos Civiles y Políticos", contenidos en el capítulo II. En atención a las prescripciones del artículo 26 de la Convención, la Corte aludió a la Carta de la OEA y, para precisar el alcance del mencionado artículo, se remitió al artículo XIVº de la Declaración Americana, 10 interpretado a la luz

Por otro lado, y más allá de lo contenido en el artículo 26 de la CADH, hizo mención del reconocimiento del derecho al trabajo en el corpus normativo internacional, vigente en muchos de los Estados de la región.

del artículo 2911 de la Convención Americana.

Así, de manera sucinta, la Corte desarrolló y concretó por primera vez una condena específica por la violación del artículo 26 de la CADH.

#### Las disidencias

Resulta importante destacar que los Jueces Eduardo Vio Grossi y Humberto Antonio Sierra Porto, votaron parcialmente en disidencia en relación a la violación del artículo 26 de la CADH. Y, no obstante sea celebrado el avance hacia la justiciabilidad directa de los DESCA, deben atenderse las argumentaciones que presenta la disidencia, pues resultan muy sólidas y contribuyen a reflexionar sobre el accionar de la Corte.

Así, el juez Vio Grossi señaló que la Corte extralimitó su competencia ya que la Convención hace una distinción entre "derechos reconocidos" -los derechos civiles y políticos- y "derechos no reconocidos" -los DESCA-. Estos últimos estarían por fuera del sistema de protección, salvo los que han sido incorporados en el Protocolo de San Salvador, 12 razón por la cual no pueden ser sometidos al conocimiento y resolución de la Corte.

Por su parte, el juez Sierra Porto retomó los argumentos vertidos en el caso González Lluy y otros vs. Ecuador contra la justiciabilidad directa de los DESCA a partir del artículo 26 de la CADH. Así, desarrolló una poderosa argumentación en la que sostuvo que el mencionado artículo no establece un catálogo de derechos, sino que establece la obligación de cumplir con el desarrollo progresivo -reconociendo el deber de no regresividad- de los derechos que puedan derivarse de la Carta de la OEA (y no de otros instrumentos), y es sobre el cumplimiento de esta obligación que la Corte puede supervisar de manera directa.

Asimismo, estimó inconcebible que la Corte no haga referencia al Protocolo de San Salvador y sus alcances ya que por medio de ese dispositivo los Estados resolvieron limitar la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH o la Comisión) y la Corte para conocer en casos contenciosos que no se encuentren relacionados con algunos derechos sindicales y con el derecho a la educación.

Además de ello, el juez Sierra Porto consideró que la decisión presentaba tres graves falencias argumentativas. En primer término, no estaba motivado el cambio jurisprudencial realizado, al mismo tiempo que confusa y erróneamente se sostuvo en el precedente Acevedo Buendía, caso en el que no se ha declarado la violación del artículo 26.

En segundo término, el Tribunal utilizó un solo método de interpretación -interpretación evolutiva- para arribar a la decisión, desconociendo lo establecido en artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados<sup>13</sup> (en adelante CVDT). Y, en tercer





término, la sentencia no abordó específicamente los problemas de competencia sobre el artículo 26 de la CADH, confundiéndolo con la existencia del derecho al trabajo y a la estabilidad laboral.

#### El principio iura novit curia

Otro hito a destacar es que, para examinar el alcance del artículo 26 de la CADH y declarar la violación al derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, la Corte aplicó en su sentencia el principio iura novit curia, "el tribunal conoce el derecho", en razón de que la Comisión omitió pronunciarse respecto de estos derechos y su eventual admisibilidad. En atención a ello y a que el peticionario solicitó desde sus primeros escritos la protección de sus derechos a un "juicio justo y el derecho al trabajo", la Corte estimó necesaria su aplicación para examinar el artículo 26.

Se infiere que la Comisión habría omitido pronunciarse en relación al derecho al trabajo debido al desarrollo jurisprudencial previo de la Corte IDH, donde su competencia para analizar los DESCA se encontraba subsumida a la de los derechos civiles y políticos.

En relación a la utilización de este principio el Juez Roberto F. Caldas, en su voto razonado, sostuvo que no era necesaria en tanto la víctima había invocado su derecho en numerosos escritos y consideró irrazonable exigir que las partes aleguen un artículo específico de una norma internacional, más aun teniendo en cuenta que ello podría derivar en una afectación del derecho a un recurso sencillo y rápido que se consagra en el artículo 25 de la Convención.

Por su parte, el Juez Sierra Porto consideró "sumamente atrevido" hacer uso del principio iura novit curia, dado que "no puede ser utilizado en cualquier circunstancia y sin acudir a ciertos criterios de razonabilidad y pertinencia", menos aún debe utilizarse para "sorprender a un Estado con una violación que no preveía en lo más mínimo y que no tuvo la oportunidad de controvertir ni siquiera en los hechos".

#### Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y Otros vs. Perú<sup>14</sup> (Noviembre de 2017)

Luego del caso Lagos del Campo la Corte ha dictado sentencia en dos casos vinculados con el derecho al trabajo y ha declarado la violación de artículo 26 de la CADH. El primero, ha sido el caso Trabajadores Cesados de Petroperú y Otros vs. Perú, con sentencia del 23 de noviembre de 2017 y el segundo San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela, con sentencia del 8 de febrero de 2018.

El caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros se enmarca en la problemática de ceses de funcionarios del sector público llevados a cabo en la década de los noventa en Perú. Estos ceses implicaron la existencia y ejecución de programas especiales de racionalización de personal de empresas incluidas en el proceso de promoción de la inversión privada llevada a cabo conforme el Decreto Legislativo Nº 674, como fue el caso de aquellos llevados a cabo por Petroperú y Enapu, y de programas de evaluación de personal que derivaron en el cese por "causal de excedencia" de algunos trabajadores de entidades estatales.

#### Los fundamentos de la mayoría

En este caso, la Corte remitió a lo establecido en Lagos del Campo vs. Perú y amplió sus argumentos en relación al derecho al trabajo, no así en torno a su competencia.

#### Las disidencias

Frente a ello, el juez Vio Grossi en su voto individual, reiteró los argumentos vertidos en el caso Lagos del Campo. Y destacó que, más allá de su existencia, los derechos económicos, sociales y culturales no son susceptibles de ser judicializados ante la Corte; salvo que ello sea contemplado por algún tratado, tal como el Protocolo de San Salvador lo hace en relación a determinados derechos.

Asimismo, el juez Sierra Porto en su voto parcialmente disidente, reiteró su discrepancia respecto de la interpretación efectuada por sus colegas en Lagos del Campo. En relación a ello, desarrolló las reglas y principios de interpretación de la Convención y los tratados sobre los que la Corte tiene competencia. Así, estableció que en primer lugar la Convención debe ser interpretada sobre la base de criterios objetivos. 15 Luego, citando tanto al Preámbulo de la Convención como a su artículo 29, reconoció la existencia del principio pro personae y de la lógica integracionista del Sistema Interamericano como pautas interpretativas. Sostuvo que dichos factores permiten que el contenido de la Convención evolucione y se mantenga como un "instrumento vivo".16 No obstante ello, destacó que "la interpretación que hace la Corte no es -ni debe ser- absolutamente libre, sino que se debe realizar en el marco de lo previsto por reglas secundarias de derecho internacional que determinan el valor normativo de las fuentes del derechos y la manera en que éstas deben ser interpretadas."

Por último, el juez Sierra Porto realizó una reflexión en torno a la implementación de la Convención en el ámbito nacional y previno sobre el impacto que podría tener el abuso del principio pro personae y de la interpretación evolutiva, tanto en la legitimidad de las sentencias, como en su implementación como criterios hermenéuticos en la resolución de controversias en el ámbito nacional.

#### Caso San Miguel Sosa y Otras vs. Venezuela<sup>17</sup> (Febrero de 2018)

El caso se vinculaba con la violación de una serie de derechos de tres personas que prestaron servicios durante varios años en un organismo adscrito al Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela. En marzo de 2004, por discrecionalidad del superior jerárquico, finalizaron sus contrataciones. Las peticionarias alegaron que ello había sido consecuencia de un acto de desviación de poder, en tanto la interrupción de las contrataciones habría estado motivada por una voluntad de represalia y persecución política.

Frente a ello, la Corte reiteró nuevamente los argumentos vertidos en los casos comentados previamente en torno a su competencia, y volvió a aplicar el principio *iura novit curia* para declarar la violación del derecho al trabajo, reconocido en el artículo 26 de la Convención. Ello, en tanto no había sido alegado ni por la Comisión ni por las partes.

# Caso Poblete Vilches y Otros vs. Chile<sup>18</sup> (Marzo de 2018)

Luego de estos tres casos vinculados con el derecho al trabajo, la Corte resolvió en marzo de 2018 el caso Poblete Vilches y Otros vs. Chile y se pronunció por primera vez sobre el derecho a la salud de manera autónoma.

El presente caso se vincula con la atención brindada al señor Poblete Vilches en el Hospital Público Sótero del Río, quien ingresó dos veces al mencionado nosocomio siendo una persona mayor. Durante el primer ingreso se le practicó una intervención, encontrándose inconsciente y sin el consentimiento de la familia. Asimismo, fue dado de alta tempranamente y sus familiares tuvieron que contratar una ambulancia privada para trasladarlo a su domicilio, ya que el hospital no contaba con ambulancias disponibles.

Durante el segundo ingreso, se le negó al señor Poblete Vilches el tratamiento adecuado para preservar su salud y como consecuencia de ello falleció en hospital el día 7 de febrero de 2001. Además, el caso se relacionaba con las investigaciones y acciones judiciales que se realizaron para esclarecer su muerte.

#### Los fundamentos de la mayoría

En cuanto a su competencia, retomó los argumentos vertidos en Lagos del Campo y reiteró que los derechos civiles y políticos como los económicos, sociales, culturales y ambientales, "deben ser entendidos integralmente y de forma conglobada como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello". En el mismo sentido remitió nuevamente al caso Acevedo Buendía vs. Perú, a la Carta de la OEA y a la Declaración Americana, sin presentar nuevas argumentaciones.

Asimismo, destacó que del contenido del artículo 26 se desprenden dos tipos de obligaciones, además de las contenidas en el artículo 1 de la Convención. Por un lado, la obligación de adoptar medidas de carácter progresivo, por las que los Estados deben avanzar hacia la plena efectividad de los DESCA, lo que a su vez prescribe la obligación de no regresividad. Por otro lado, impone a los Estados la obligación de adoptar medidas de carácter inmediato, que deben ser





adecuadas, deliberadas y concretas a fin de asegurar la plena realización de tales derechos.

#### La disidencia

El juez Sierra Porto reiteró los argumentos vertidos en el caso Lagos del Campo en relación a las falencias que presenta la justiciabilidad directa del artículo 26 de la Convención y destacó que su voto a favor en el punto resolutivo no debe entenderse como una aceptación de esa tesis, sino como un voto en favor de la responsabilidad internacional de Chile por la falta de atención médica del señor Poblete Vilches, que derivó en la violación a sus derechos a la integridad personal y a su vida en relación con el derecho a la salud.

Tal como lo había manifestado anteriormente, sostuvo que el voto mayoritario había incurrido en el mismo error que los casos descritos previamente, en tanto asumió una posición consecuencialista que "funde -y confunde- la afectación a la integridad y la vida con la violación del derecho a su salud."

Asimismo, sostuvo que la indivisibilidad de los derechos no puede ser motivo para modificar la competencia del Tribunal. En la misma línea, destacó su preocupación en torno a la utilización del artículo 26 como norma de remisión a toda la normativa nacional e internacional relativa a DESCA, pues resulta una práctica que se aleja deliberadamente de las reglas de la CVDT y de las fuentes de derecho internacional, y se constituye como "un acto de creación normativa y de expansión de competencias" nunca antes visto en la comunidad internacional.

# Caso Cuscul Pivaral y Otros vs. Guatemala<sup>19</sup> (Agosto de 2018)

En agosto de 2018 la Corte volvió a declarar la violación del derecho a la salud en el caso Cuscul Pivaral y Otros vs. Guatemala.

El caso se vinculaba con 49 personas que fueron diagnosticadas entre los años 1992 y 2004 con el VIH en Guatemala y sus familiares. Se destaca que la mayoría de ellas no recibió atención médica estatal previo al año 2004 y esta omisión tuvo un grave impacto en su situación de salud, vida e integridad personal. Al momento de la sentencia, 15 personas ya habían fallecido. Asimismo, ha quedado demostrado que algunas de ellas tenían una o varias de las siguientes condiciones: contrajeron enfermedades oportunistas y en algunos casos fallecieron por causa

de estas enfermedades, eran personas de escasos recursos, eran madres o padres que eran el sustento económico y/o moral de sus familias, contaban con baja escolaridad, los efectos de su condición como personas que viven con el VIH no les permitió realizar la misma actividad previa a su contagio, vivían en zonas alejadas de las clínicas donde debían recibir atención médica, y eran mujeres embarazadas.

#### Los fundamentos de la Corte

Este caso es muy interesante ya que el alcance del derecho a la salud como derecho autónomo se configuró como el principal problema jurídico planteado por las partes. De acuerdo a ello y a la gran importancia que reviste el tema para la seguridad jurídica en el Sistema Interamericano, la Corte decidió efectuar una interpretación del artículo 26 de la Convención y su relación con los artículos 1.1, 2, 62 y 63. Para ello hizo uso de los métodos de interpretación estipulados en los artículos 31 y 32 de la CVDT y de las normas de interpretación que se desprenden del artículo 29 de la Convención.

#### Interpretación literal

En primer lugar procedió a efectuar una interpretación literal y sostuvo que "el sentido corriente que ha de atribuirse a la norma prevista en el artículo 26 de la Convención, es que los Estados se comprometieron a hacer efectivos "derechos" que derivan de las normas económicos, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA". Por lo tanto, debe entenderse que los Estados acordaron adoptar medidas en miras de dar efectividad plena a los "derechos" reconocidos en la Carta.

Asimismo, señaló que el compromiso de los Estados de "adoptar providencias", "para lograr progresivamente la plena efectividad" de los derechos que derivan de la Carta, se refiere a la naturaleza de la obligación que emana de dicha norma, y no a la falta de existencia de obligaciones.

También recogió la interpretación realizada por el Comité DESC en su Observación General Nº 3, sobre la índole de las obligaciones de los Estados Partes y reiteró que la realización progresiva de los DESC implica esencialmente, aunque no exclusivamente, la obligación de adoptar medidas para responder a las exigencias de efectividad

de los derechos involucrados y, por lo tanto, pueden ser objeto de rendición de cuentas y, en su caso, susceptibles de ser exigidos en las instancias correspondientes.

#### Interpretación sistemática

En segundo lugar realizó una interpretación sistemática, teniendo en cuenta el contexto en el que se inscribe la Convención, es decir, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. En razón de ello, la Corte consideró que el artículo 26 debe leerse en relación con las demás cláusulas de la Convención, como así también con otros instrumentos relevantes. Destacó también que el artículo 26 se encuentra en el Capítulo III de la Convención, que integra la Parte I de dicho instrumento, titulada "Deberes de los Estados y Derechos Protegidos". Por lo tanto, está sujeto a las obligaciones generales de "respeto" y "garantía" contenidas en el capítulo I, titulado "Enumeración de Deberes", del mismo modo que están sujetos los "Derechos Civiles y Políticos", contenidos en el capítulo II. Asimismo, destacó que los derechos derivados del artículo 26 no sólo están sujetos a las obligaciones generales de la Convención por cuestiones formales, sino también en razón de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos.

Por otra parte, la Corte destacó que ejerce jurisdicción plena sobre todos los artículos y disposiciones de la Convención, sobre la base de los artículo 62 y 63 y que, como cualquier otro órgano con funciones jurisdiccionales, "tiene el poder inherente de determinar el alcance de su propia competencia (compétence de la compétence) y, por otra parte, "que la Corte debe tener en cuenta que los instrumentos de reconocimiento de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria presuponen la admisión, por los Estados que la prestan, de resolver cualquier controversia relativa a su jurisdicción"

Asimismo, hizo referencia al Protocolo de San Salvador y sostuvo que no existen elementos para considerar que los Estados quisieron limitar la competencia del Tribunal para conocer sobre violaciones del artículo 26 de la CADH. Y advirtió que dicho instrumento no ha modificado el contenido y el alcance de los efectos de la Convención, cuyas enmiendas sólo proceden de acuerdo a lo establecido en el artículo 76.<sup>20</sup>

#### Interpretación teleológica

En tercer lugar, la Corte realizó una interpretación teleológica de la Convención de acuerdo a lo establecido en su Preámbulo. Así afirmó que el objeto y fin de este instrumento es "la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos" y que el artículo 29 prevé expresamente el principio pro personae como pauta interpretativa.

#### Medios complementarios de interpretación

En cuarto lugar, la Corte analizó los medios complementarios de interpretación, de conformidad con el artículo 32 de la CVDT. Así, hizo referencia a los trabajos preparatorios de la Convención y destacó manifestaciones<sup>21</sup> que daban cuenta que los Estados tenían voluntad de que los derechos contenidos en el artículo 26 queden sujetos a las obligaciones generales de los Estados.

Así, la Corte concluyó que dicha interpretación permite afirmar que el artículo 26 protege los derechos que derivan de las normas económicas, sociales y de educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA y por lo tanto deben ser entendidos de acuerdo a las demás cláusulas de la Convención.

#### La disidencia

Sierra Porto sostuvo, al igual que en el caso Poblete Vilches, que era innecesario el análisis del artículo 26 entendido de manera autónoma y sostuvo que la conexidad, como mecanismo de protección indirecta de los DESCA, puede resultar efectivo para la protección y garantía de los derechos de las víctimas.

#### Caso Muelle Flores vs. Perú<sup>22</sup> (Marzo de 2019)

El caso Muelle Flores es el primer caso en que la Corte IDH se pronunció respecto del derecho a la seguridad social, en particular sobre el derecho a la pensión, de manera autónoma, como parte integrante de los DESCA.

Dicho caso aludía al señor Muelle Flores, un pensionista jubilado bajo el Decreto Ley Nº 20530, que dejó de recibir el pago de sus pensiones desde febrero de 1991 por parte de una empresa estatal que fue privatizada, a pesar de contar con varias sentencias judiciales dictadas a su favor, que ordenaban la restitución del pago.





#### **Fundamentos de la Corte**

En relación a la justiciabilidad del artículo 26, la Corte simplemente refirió al caso Lagos del Campo vs. Perú y a las decisiones posteriores, especialmente Poblete Vilches y Otros vs. Chile, en las que ha desarrollado sus fundamentos relativos a su competencia, expuestos previamente en este trabajo.

#### Las disidencias

#### Vio Grossi

El juez Vio Grossi, en su voto parcialmente disidente efectuó una interpretación del artículo 26 y luego expuso los motivos por los que no concuerda con la interpretación efectuada previamente por la Corte IDH en el caso Cuscul Piraval, pues sostuvo que en todos los métodos de interpretación implementados, el Tribunal incurrió en errores que consecuentemente lo conducen a resultados erróneos.

#### Interpretación literal

Así, afirmó que mediante el método literal, puede interpretarse que el artículo 26 no establece derechos, sino que alude a obligaciones de hacer, no así de resultado, asumidas por los Estados Partes. Al referir a la interpretación efectuada por la Corte, sostuvo que ésta confunde la interpretación literal con la teleológica, pues hace prevalecer lo que considera que es el objeto y fin de la norma por sobre sus términos y ello la conduce a falsas conclusiones.

#### Interpretación subjetiva

En cuanto al método subjetivo sostuvo que el artículo 26 de la Convención fue adoptado de modo tal que se distinguiera de lo previsto para las disposiciones relativas a derechos civiles y políticos, pues sus derechos no son "consagrados", sino que "derivan" de lo previsto en la Carta de la OEA y, además, no son justiciables; y que en relación a ello, el Tribunal omitió presentar argumentos que justifiquen la diferencia entre la regulación convencional de los capítulos II y III.

#### Interpretación teleológica

En cuanto al método teleológico manifestó que si bien "el objeto y fin de la convención es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos", ello no debe confundirse con el objeto y fin específico del artículo 26, por medio del cual no se establece derecho alguno sino que se consagran deberes de los Estados. Aseveró que la Corte le asignó al objeto y fin que sostiene a todo el SIDH, el atributo de justificar cualquier interpretación de la Convención, más allá de lo que efectivamente establezca la norma.

#### Sierra Porto

En el mismo sentido, el juez Sierra Porto presentó una interpretación del artículo 26, en miras de determinar la competencia de la Corte en relación con dicho artículo y el alcance de las obligaciones de los Estados.

#### Interpretación Literal

En cuanto a la interpretación literal sostuvo que el artículo 26 no reconoce derechos, sino dispone obligaciones para los Estados de desarrollo progresivo y remite sólo y únicamente a la Carta de la OEA, la que tampoco contiene un catálogo de derechos. Además, destacó que la obligación de hacer de los Estados se encuentra condicionada a los recursos disponibles.

Y que conforme a ello, la esfera de protección que brinda el artículo 26 difiere de la de los derechos civiles y políticos, en tanto no pueden someterse al conocimiento de la Corte casos relativos a estos derechos en su dimensión individual. Contrariamente, sostuvo que el artículo habilita a la Corte a "supervisar de manera directa el cumplimento del deber de desarrollo progresivo y su consecuente deber de no regresividad, de los derechos que puedan derivar de la Carta".

#### Interpretación sistemática

En cuanto a la interpretación sistemática aseveró que el artículo 1.1 y 2 de la Convención se aplican al artículo 26 en su dimensión progresiva, más ello no conduce a sostener la exigibilidad directa de un derecho en particular. Asimismo, destacó que mediante esta interpretación no puede dejarse de lado el Protocolo de San Salvador, en tanto su existencia está ligada directamente a la de la Convención y deben ser leídos de manera conjunta. Señaló que el Protocolo no sólo incorpora de manera más exacta los DESCA, sino que amplía su ámbito de protección, pues define los DESCA que son justiciables en su dimensión individual.

#### Interpretación teleológica

En relación a la interpretación teleológica consideró que si bien el objeto y fin de la Convención es "la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos", éste debe ser entendido dentro de los límites que establece el propio instrumento. Y que ni éstos, ni el principio pro personae pueden ser utilizados para validar una opción interpretativa que no se desprende de la norma y que incluso la modifica.

#### Interpretación evolutiva

En relación a la interpretación evolutiva, recalcó que no puede hacerse uso de dicho método para añadir derechos al régimen de protección de la Convención ni para otorgarle competencia a la Corte cuando no la tiene y afirmó que este tipo de interpretación en general se utiliza para darle un sentido más amplio al que le hayan dado originalmente sus autores.

#### Métodos complementarios de interpretación

En cuanto a los métodos complementarios, refirió que deben ser utilizados de manera subsidiaria y sostuvo que la Corte ha hecho uso de ellos de manera sesgada, en tanto hizo mención a fragmentos de observaciones de 4 Estados sobre un total de 23 y que del estudio de los trabajos preparatorios no puede concluirse que la voluntad de los Estados era incluir a los DESCA en el régimen de protección previsto por la Convención.

Finalmente, reiteró que la protección de los DESCA, conforme la competencia otorgada a la Corte por los Estados, puede darse por vía de conexidad con otros derechos reconocidos por la Convención, a través de un mecanismo indirecto, tal como se ha hecho con anterioridad.

#### Conclusión

A lo largo del trabajo se ha recorrido el camino que ha ido trazando la Corte Interamericana en relación a su competencia para entender de manera directa sobre violaciones de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Así, ha dado el paso inicial en agosto de 2017 con el Caso Lagos del Campo vs. Perú, en el que declaró por primera vez la violación del artículo 26 en relación al derecho al trabajo. Sobre la misma materia ha entendido en los casos Trabajadores Cesados de Petroperú y San Miguel Sosa.

Luego de ello, en el año 2018 ha resuelto dos casos vinculados con el derecho a la salud. Primero Poblete Vilches y seguidamente Cuscul Pivaral, para finalizar en marzo de este año con el caso Muelle Flores en el que abordó el derecho a la seguridad social.

En este trayecto, los argumentos emprendidos por la mayoría se han sustentado fuertemente en una interpretación evolutiva de la normativa internacional, entendiendo a los tratados como "instrumentos vivos". Y han sostenido su razonamiento en los principios de indivisibilidad e interdependencia de los derechos civiles y políticos y los DESCA, sin jerarquía entre sí e igualmente exigibles.

Contrariamente, la disidencia ha conservado la postura tradicional de la Corte. Así, ha sostenido que los DESCA no se encuentran reconocidos en la Convención Americana y que su esfera de protección difiere de la de los derechos civiles y políticos. En el mismo sentido, han afirmado que los DESCA sólo pueden ser abordados en su dimensión individual, de manera indirecta o por conexidad. Y han subrayado que la Convención debe ser interpretada a la luz del Protocolo de San Salvador, que establece taxativamente los derechos que pueden ser examinados mediante el sistema de peticiones individuales por la Comisión y la Corte IDH.

Tal como ha sido expuesto existe una importante tensión sobre esta cuestión entre los miembros de la Corte. Y si bien el avance hacia la justiciabilidad plena de los DESCA en el Sistema Interamericano, resulta muy significativo -particularmente en un continente que presenta importantes dificultades para garantizar los derechos humanos de sus habitantes y que se configura como el más desigual del mundo-, el punto central en debate no es la justiciabilidad de los DESCA en sí, sino la justiciabilidad de éstos por parte de la Corte IDH, de conformidad con la normativa que se encuentra vigente.

Podría afirmarse entonces que los votos de la disidencia presentan argumentos sólidos y razonables y que, a mi criterio, no han sido abordados en su totalidad a lo largo de las sentencias apuntadas. Me refiero concretamente a la centralidad y plena vigencia del Protocolo de San Salvador como instrumento complementario de la Convención.

Por ello, resulta esperable que los próximos casos que lleguen a conocimiento de la Corte, puedan abordar dichas cuestiones con mayor profundidad, en aras de lograr una necesaria unificación





de criterios, acorde a la importancia que presentan los debates en torno a la competencia de la Corte para intervenir de manera directa en materia de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Entiendo que ello también coadyuvará a resolver interrogantes vinculados a la credibilidad y seguridad jurídica del Sistema Interamericano, a la legitimidad de las decisiones de la Corte y al principio de soberanía de los Estados.

#### **Notas**

- Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, "Protocolo de San Salvador". Adoptado en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, en el decimoctavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General.
- 2. Artículo 19, párrafo 6. "En el caso de que los derechos establecidos en el párrafo a) del artículo 8 y en el artículo 13 fuesen violados por una acción imputable directamente a un Estado parte del presente Protocolo, tal situación podría dar lugar, mediante la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y cuando proceda de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado por los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos."
- 3. Artículo 13. "Derecho a la Educación. 1. Toda persona tiene derecho a la educación. 2. Los Estados partes en el presente Protocolo convienen en que la educación deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad y deberá fortalecer el respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz. . Convienen, asimismo, en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad democrática y pluralista, lograr una subsistencia digna, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades en favor del mantenimiento de la paz. 3. Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio del derecho a la educación: a. La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b. la enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c. la enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; d. se deberá fomentar o intensificar, en la medida de lo posible, la educación básica para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria; é. se deberán establecer programas de enseñanza diferenciada para los minusválidos a fin de proporcionar una especial instrucción y formación a personas con impedimentos físicos o deficiencias mentales. 4. Conforme con la legislación interna de los Estados partes, los padres tendrán derecho a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos, siempre que ella se adecue a los principios enunciados precedentemente. 5. Nada de lo dispuesto en este Protocolo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, de acuerdo con la legislación interna de los Estados
- 4. Artículo 8. Derechos Sindicales 1. Los Estados partes garantizarán: a. el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados partes permitirán a los sindicatos formar federaciones y confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente;
- Corte IDH. Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261.
- Corte IDH. Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340.
- 7. Artículo 26. Desarrollo Progresivo. 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.

- 8. Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos.
- 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
- 9. Artículo XIV. Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo. Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.
- 10. Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948
- 11. Artículo 29. Normas de Interpretación. Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:
- a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;
- b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;
- c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y
- d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.
- 12. Artículo 13 y 9.a (?)
- 13. https://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference\_docs/convencion\_viena.pdf
- 14. Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344.
- 15. Conforme artículo 31 y 32 CDVT y art. 29 de la CADH.
- 16. 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, párr.. 114, y Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil, párr. 245.
- 17. Corte IDH. Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348.
- 18. Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349
- 19. Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.
- 20. Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Competencia. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 54, párrs. 32 y 34, y Caso García Prieto y otros Vs. El Salvador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 168, párr. 38.
- 21. Ver párrafos 95 y 96.
- 22. Corte IDH. Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375.