



SEMINARIO FINAL DE GRADO

NOTA FALLO – DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL MUNDO DEL TRABAJO. FUTURO Y PRESENTE DEL DERECHO DEL TRABAJO.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION- “ETCHEVERRY, JUAN BAUTISTA Y OTROS C/ ESTADO NACIONAL S/ AMPARO LEY 16.986”- (CSJN, 344:3011, 2021)- 21 DE OCTUBRE DE 2021.

“EL FIN DE UNA LAGUNA DEL DERECHO: EL NECESARIO EQUILIBRIO ENTRE LA PROTECCION DE LA FAMILIA CON LA REGLAMENTACION DE LAS GUARDERIAS Y SALAS MATERNALES EN LAS EMPRESAS Y EL DERECHO AL TRABAJO.”

AUTOR: JOSÉ AUGUSTO DAVINCINO

DNI: 31744689

LEGAJO: VABG32730

TUTOR: MIRNA LOZANO BOSCH

ABOGACÍA – 2023

Selección del tema: Derechos Fundamentales en el mundo del trabajo. Futuro y presente del derecho del trabajo.

Selección del fallo: 21 de Octubre de 2021 – Corte Suprema de Justicia de la Nación – “Etcheverry, Juan Bautista y otros c/Estado Nacional s/ amparo Ley 16.986” (CSJN, 344:3011, 2021).

Justificación de la importancia del fallo y relevancia de su análisis:

Se analiza a través del presente una sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 21 de octubre de 2021, Etcheverry, Juan Bautista y Ximena Liggerini con el Estado Nacional sobre amparo, ley 16.986 ; que en una decisión compartida por el Tribunal y con votos individuales de los Dres. Juan Carlos Maqueda y Ricardo Luis Lorenzetti y del Dr. Horacio Rosatti; resuelve definitivamente un recurso de amparo promovido por dos trabajadores que pretenden se condene al Poder Ejecutivo Nacional a reglamentar el artículo 179 de la Ley de Contrato de Trabajo que obliga al empleador a la creación de servicios maternales y de guarderías.

La importancia de analizar el fallo en estudio está dada por el análisis que realiza la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al estudiar y abordar no solo una temática laboral sino también sobre los derechos fundamentales de la protección hacia la familia. El espacio para las salas maternales y guarderías en los espacios de trabajo es un tema que posee una gran importancia en el núcleo familiar y, a su vez, facilita la vida de los empleados en general. Sin embargo, ello posee un gran impacto en la actividad empresarial al efectivizarse la exigibilidad de una nueva obligación.

Breve descripción del problema jurídico del caso:

En el análisis de este fallo nos encontramos ante un problema jurídico de tipo lógico por sistema normativo. Según Nino Carlos Santiago (2003), los defectos y/o problemas lógicos pueden referirse:

a) Las contradicciones entre normas jurídicas, cuando dos normas imputan al mismo caso soluciones incompatibles; b) La redundancia normativa, cuando el sistema estipula un exceso de soluciones para los mismos casos, pero las soluciones no sólo son compatibles, sino que son reiterativas; c) Las lagunas del derecho. Los dos defectos anteriores tienen en común que el orden jurídico presenta una superabundancia de soluciones, ya sean incompatibles o equivalentes, para un mismo caso. En cambio, en una laguna del derecho el sistema jurídico carece, respecto de cierto caso, de toda solución normativa.

Por otro lado, según Alchourrón y Bulygin (2002), una vez que se resuelve la cuestión de identificación de la norma aplicable al caso, no necesariamente se encuentra una solución al mismo. En varias ocasiones resolver el litigio es mucho más complejo. Ello es así porque cuando las normas aplicables están relacionadas forman un sistema y, de este modo, no nos permiten resolver el caso concreto. Las normas pueden formar un sistema que contienen una laguna y, por consiguiente, aunque se identifica la norma aplicable, no se halla una solución al caso.

Se puede entrever que si bien la Ley de Contrato de Trabajo (20.774) dispone en su art. 179 sobre los descansos para la lactancia materna, no se ha reglamentado sobre la disposición de guarderías y espacios natales que deben tener las empresas a disposición de sus trabajadores. Esto último, hasta el momento en que el fallo estaba siendo analizado, no tenía ningún tipo de reglamentación, por lo cual estamos ante un caso de laguna normativa.

SUMARIO: I. Introducción. II. Cuestiones procesales: Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal. III. Análisis de la ratio decidendi de la sentencia. IV. Descripción del análisis conceptual: antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. V. Postura del autor. VI. Conclusiones. VI. Listado de referencias bibliográficas.

I.Introducción:

En el presente trabajo se analiza el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de autos “Etcheverry, Juan Bautista y otros c/Estado Nacional s/ amparo Ley 16.986”. La cuestión de fondo del litigio nace del reclamo del Sr. Etcheverry, la Sra. Liggerini y la ONG “Centro Latinoamericano de Derechos Humanos” (en adelante actores) contra el Estado Nacional - Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (demandada), con el fin de que se reglamente el art. 179 de la Ley 20.744 , que en su segunda parte expresa: *“en los establecimientos donde presten servicios un número mínimo de trabajadoras que determina la reglamentación, el empleador tendrá la obligación de habilitar salas maternales y guarderías para niños hasta la edad o condiciones que oportunamente se establezcan”*. Asimismo, si bien la Ley de Contrato de Trabajo hace alusión a lo antedicho, se puede entrever que no existe reglamentación vigente.

En estos tiempos agitados para el mundo del trabajo, entre los efectos de la pandemia, las restricciones, la caída del empleo, el teletrabajo y la precariedad laboral, una decisión judicial que se hace eco de un derecho de los trabajadores responsables del cuidado de niños y niñas, tras más de cuarenta años de postergación, recupera la consigna de la Organización

Internacional del Trabajo de “Impulsar la justicia social, promover el trabajo decente” y los Principios del Derecho del Trabajo y la Seguridad Social.

Existe una estrecha interposición de las esferas del ámbito laboral y doméstico. Por ello, tanto el trabajo como la familia deben definirse de manera específica uno en relación con el otro; debido a que ésta se entiende indisociablemente por su relación con el trabajo, ya que es la familia el lugar donde se realiza una distribución obligada de las actividades laborales (Román Reyes, Padrón Innamorato, & Ramírez García, 2012). El análisis de la familia y el trabajo en esta discusión implica la vinculación de dos unidades: la doméstica y la laboral, e implica también la articulación de los individuos en los diferentes papeles que asumen y de las relaciones sociales que entre ellos establecen.

La masiva incorporación de la mujer al mundo del trabajo, ha traído cambios profundos desde el punto de vista sociodemográfico. El trabajo productivo y reproductivo organizado sobre la base de los roles de género y las nuevas interacciones entre lo laboral y lo familiar, ha cambiado de manera decisiva y este hecho impacta en vida de la mayoría de las personas.

Resulta esencial e indispensable pensar los Derechos Fundamentales del Trabajo en relación a las tareas y responsabilidades de cuidados de los niños y las niñas, las tensiones producidas en torno al binomio familia y trabajo; y las normas provenientes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que se permeabilizan hacia todo el sistema jurídico.

II.Cuestiones procesales: Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal.

Juan Bautista Etcheverry, padre de un niño de dos años, y Ximena Liggerini madre de una niña de un año y seis meses, son trabajadores con hijos en edad de concurrir a guarderías cuyos lugares de trabajo no cuentan con ellas.

Los trabajadores, en su carácter de actores iniciaron una acción de amparo, junto con el Centro Latinoamericano de Derechos Humanos, argumentando que el Poder Ejecutivo era responsable de no haber reglamentado el artículo 179 de la LCT, lo que configuraría un caso de inconstitucionalidad por omisión. El titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 7 rechazó la acción, por considerar, que no se encontraban acreditadas las condiciones de urgencia necesarias para la procedencia de una acción de amparo que, por su naturaleza, es expedita y rápida.

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, hizo lugar al amparo. En esta instancia recursiva se ordena al Poder Ejecutivo Nacional reglamentar, dentro del plazo de noventa días hábiles, el artículo 179 de la ley de Contrato de Trabajo (Ley 20744).

Contra ese pronunciamiento el Estado Nacional a través del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, interpuso recurso extraordinario federal que, al ser denegado, dio origen a un recurso de queja en el que finalmente interviene la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Este tribunal en forma unánime hace lugar a la queja, declara admisible el recurso extraordinario y confirma la sentencia apelada que intima al Poder Ejecutivo Nacional a reglamentar el artículo en cuestión. Considerando que es injustificable la omisión de reglamentar una ley que expresamente impone el deber de reglamentar, pues al tratarse de

un derecho derivado de la propia ley de contrato de trabajo no puede quedar condicionado al ejercicio de la autonomía colectiva.

III. Análisis de la ratio decidendi de la sentencia:

La CSJN dispone que el recurso extraordinario interpuesto por la demandada es admisible, pero confirma la sentencia apelada de manera unánime. Se puede entrever que los jueces de la Corte, de cierta forma, resuelven el problema jurídico lógico de sistema normativo ya que, determina que el Estado Nacional debe tomar cartas en el asunto y reglamentar la segunda parte del art. 179 de la LCT y así, disponer el funcionamiento de guarderías y salas maternas en los lugares de trabajo de los trabajadores, sin tener en cuenta el género de éstos.

Resulta importante el comentario de los Dres. Lorenzetti y Maqueda quienes sostienen que como ha quedado expuesto, con el dictado del art. 179 de la LCT el Poder Legislativo ha dado cumplimiento de manera parcial a un mandato constitucional. Sin embargo, la disposición de crear guarderías maternas dentro de las empresas que posee un número prudente de trabajadores, es una cuestión que no ha sido reglamentada desde hace 47 años. Asimismo, dicen que éste derecho es de incidencia colectiva. Por lo cual, más allá de lo que corresponde a la discrecionalidad de los ámbitos, la omisión de reglamentar en un plazo razonable una ley que es motivo de escrutinio judicial y como lo que se está analizando, resulta una vulneración hacia dicho derecho de incidencia colectiva.

Finalmente el voto del Doctor Horacio Rosatti, como presidente del cuerpo afirma corresponde a los jueces -y especialmente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación- en

los casos concretos sometidos a su conocimiento en una causa judicial, la tarea de interpretar las leyes con fecundo y auténtico sentido constitucional, en tanto la letra o el espíritu de aquellas lo permita. Y que el citado artículo 179 in fine de la Ley Contrato de Trabajo encuentra sustento en distintos preceptos ubicados en la más alta jerarquía normativa, y reitera los tratados internacionales ya enumerados, pero agrega que la protección de la familia conforme a una interpretación dinámica del texto constitucional, no es solo la llamada “familia tradicional” sino que abarca asimismo a otro tipo de relaciones basadas en el afecto, conforme a ponderaciones sociales que se expresan históricamente en criterios legislativos y jurisprudenciales; y que requiere la específica ponderación del principio de trato igualitario de los integrantes primarios de dicho núcleo social.

Por otro lado, los jueces hacen un análisis a través del derecho de familia. Dentro del marco de protección integral de la familia se consagra el art. 14 bis de la CN, en el cual se impone al Estado garantizar una igualdad real de oportunidades para las personas que tengan a su cargo responsabilidades de tipo familiares y, asimismo, el cuidado adecuado de los niños cuyos padres trabajan. Además de esta normativa, se puede entrever que el Tribunal Superior dispone el análisis del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que establece que los estados firmantes deben conceder a la familia una amplia protección y asistencia posible, sobre todo cuando se es responsable de la educación y cuidado de los hijos que están a su cargo.

Concluyendo, sobre la cuestión de fondo que llevaron a tomar esta decisión a la CSJN, se cita también la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Este compendio dispone que se deben modificar los patrones socioculturales

y determinar que hoy en día el cuidado de los hijos puede y debe estar también en manos de los hombres y que la responsabilidad parental no posee géneros.

IV.Descripción del análisis conceptual: antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales:

A los fines de desglosar los conceptos puntuales de esta nota a fallo, que servirán como argumento de la postura, no se debe dejar de mencionar el rol que posee la Constitución Nacional. En ella, se incorporan diversos tratados internacionales de Derechos Humanos, que determinan el derecho a trabajar como fundamental (Dobarro, 2021). Asimismo, dentro del cuerpo normativo de la Carta Magna, se debe hacer hincapié en el art. 14 bis el cual establece una tutela hacia los trabajadores (Carnota, 2015). Siguiendo a la temática de este fallo, no debe dejar de nombrarse la Ley de Contrato de Trabajo. Según Badalassi (2018), fue la primera introducción del principio protectorio del trabajador, que luego se convierte en un rango constitucional.

Priore (2022), dispone que hay diversos instrumentos internacionales que se refieren a la protección de la familia y a los derechos sociales y económicos respecto a la materia de cuidados. Así, la Declaración Universal de Derechos Humanos determina que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad, y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado y, con respecto a la maternidad y la infancia los niños tienen derecho a cuidados especiales. En la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre también se protege la maternidad y la infancia, y establece que toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia como así también todo niño tienen derecho a protección, cuidados y ayudas especiales. Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos,

Sociales y Culturales reconoce que se debe conceder a la familia la más amplia protección y asistencia posible.

Asimismo, la Organización Internacional del Trabajo en el Convenio N° 156, establece una tutela hacia los trabajadores y trabajadoras, que tengan a su cargo responsabilidades hacia sus hijos. Determina que, con la finalidad de crear igualdad de oportunidades, los Estados deben incluir entre sus objetivos en la política nacional, el permitir que las personas con hijos a su cargo puedan poseer un empleo, sin discriminación y, en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales. Para lograrlo, impone la obligación de adoptar las medidas necesarias para desarrollar o promover servicios comunitarios, públicos o privados, tales como los servicios y medios de asistencia a la infancia y de asistencia familiar (Devoto, 2017).

La Ley de Contrato de Trabajo en su confección original del año 1974, contiene el art. 179 (Ley 20.744, 1976), que se refiere primero a los descansos por lactancia y, luego determina que en los establecimientos donde preste servicios un número mínimo de trabajadoras, el empleador deberá habilitar salas maternas y guardería hasta la edad y en las condiciones que oportunamente se reglamenten (De Diego, 2022). El surgimiento de este artículo sobre las salas maternas, está ligado al hecho del amamantamiento del bebé y, que por ley, no se pueda extender esa última función al varón, no significa que se esté desconociendo que la sociedad ha evolucionado. La Ley de Contrato de Trabajo no ha recibido el impacto que el ordenamiento jurídico argentino ha dictaminado en los últimos años sobre el nuevo paradigma de la familia (Mansueti, 2017).

Sagüés (1995), se refiere a los alcances de la acción de amparo ante la omisión legisferante inconstitucional, y distingue cláusulas constitucionales de instrumentación simple y de instrumentación compleja. Entre las primeras, menciona la que establece el salario mínimo vital y móvil, que, ante la omisión legislativa, los tribunales podrían determinarlo, en función del costo de vida. En tanto que las cláusulas de instrumentación compleja, los tribunales no podrían suplir la actividad legislativa omitida, ya que exige la previsión de una estructura burocrática, edilicia y organizativa forzosamente intrincada. En tales casos, sostiene que el afectado tendría acción para demandar al Estado por los daños y perjuicios provocados por su mora en sancionar las normas pertinentes.

Pero el principal problema de este artículo, es que no se ha regulado una reglamentación por casi 50 años. Gracias a la sentencia que está siendo analizada, la Corte Suprema de Justicia de la Nación determina que en un plazo de 90 días el Poder Ejecutivo Nacional debe reglamentar esta cuestión, porque es un derecho social y humano. Así, se sanciona el Decreto N° 144/2022 con fecha 22/03/2022 como consecuencia del mandato de la Corte.

El objetivo del nuevo marco normativo, es reglamentar el segundo párrafo del art. 179 de la Ley de Contrato de Trabajo en cuanto que el empleador deberá habilitar guarderías para niños/as, conforme las condiciones que oportunamente se establezcan.

Este Decreto establece que la obligación hacia los empleadores se sustanciará en aquellos establecimientos donde presten servicios una cantidad mínima de 100 personas (de manera independiente de las modalidades de contratación) considerando también a los fines del cómputo antedicho a los dependientes de otras empresas. También establece una franja

etaria, debe tratarse de niños/as entre 45 días y tres años de edad, que estén a cargo de los trabajadores durante su jornada laboral. Si bien el art. 179 de la Ley de Contrato de Trabajo establece que el parámetro cuantitativo dimensional debe fijarse en función a un número mínimo de trabajadoras, el decreto afirma con precisión que debe entenderse dicho concepto como trabajadores sin distinción de sexo (Litterio, 2022).

En una serie de precedentes que encuentran sus raíces incluso antes de la reforma de 1994, el Tribunal consideró que la omisión reglamentaria no obstaba a la vigencia de ciertos derechos que, por su índole, pueden ser invocados, ejercidos y amparados sin el complemento de disposición normativa alguna. Ya en 2006 en la causa “Badaro, Adolfo c/Anses s/ reajustes varios” la Corte señaló que la ausencia de aumentos jubilatorios configuraba un apartamiento del mandato de movilidad del artículo 14 bis de la Constitución Nacional y en 2007 en las misma causa el Tribunal señaló que, agotado el plazo razonable sin que se adoptaran las medidas necesarias, correspondía remediar la omisión legislativa que había advertido y el daño derivado de ella. En 2014 la Corte remedió directamente la omisión del Poder Ejecutivo de reglamentar la ley 26.425 en cuanto al modo en que los jubilados que habían efectuado aportes voluntarios debían percibir el beneficio correspondiente en su haber jubilatorio. El mismo año revocó la sentencia que había rechazado *in limine* el amparo interpuesto por la demora legislativa de dieciséis años en dictar la ley de coparticipación municipal prevista en la Constitución de la Provincia de La Rioja.

Continuando con el análisis de precedentes, se detiene en la causa “Provincia de Santa Fe, c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” donde se ha sostenido que conspiraba contra el federalismo el lapso de diecinueve años que había pasado desde la

fecha fijada por la disposición transitoria sexta de la Constitución Nacional para establecer un régimen de coparticipación. En el año 2019 sostuvo que el inmovilismo en llevar a cabo la transferencia de la justicia nacional ordinaria al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires configura una omisión que “*constituye un incumplimiento literal de la Constitución Nacional con el consiguiente debilitamiento de la fuerza normativa de su texto*”.

Para Treacy (2016), desde el análisis de la jurisprudencia es posible establecer algunas características específicas de la inconstitucionalidad por omisión. En primer lugar cita que los tribunales han aceptado que el amparo es la vía judicial idónea para provocar la fiscalización de este tipo de omisiones absolutas del legislador. Otro aspecto que considera este autor es que esa omisión del legislador debe ocasionar una lesión o amenaza a derechos o garantías, es decir, no es suficiente alegar el incumplimiento objetivo de la Constitución, sino además la vulneración de un derecho del cual es titular una persona o grupo de personas.

V. Postura del autor:

Se puede entrever que el fallo analizado tiene un peso importante dentro del derecho laboral, por el análisis y estudio que realizan los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Resuelven de manera correcta el problema jurídico lógico de laguna normativa, porque determina que el Poder Ejecutivo debe reglamentar las salas maternas y/o

guarderías para que los trabajadores que tienen a su cargo hijos, puedan trabajar de manera más placentera.

Hubo casi 50 años de laguna normativa en este aspecto, por lo cual se destaca esta sentencia, que amerita a que el Estado dé una respuesta rápida tanto para los trabajadores como para las empresas. Todo ello deja entrever que la Ley de Contrato de Trabajo es una ley de antaño, que todavía tiene muchos grises. Cabe recordar que dicha ley se sanciona en 1976 y luego de eso, no hubo una reforma integral de la misma. Lo correcto sería, que a estas alturas los legisladores se sienten a remendar todos los grises que posee esta ley, amén de que en esta oportunidad, el Poder Ejecutivo ha dictado el Decreto 144/2022 que reglamenta las salas maternas y guarderías.

Sin perjuicio de ello, se puede entrever que la sanción de dicho Decreto no alcanza a todas las empresas y mucho menos a todos los trabajadores. Se determina en el mismo que solo las empresas que tengan 100 o más trabajadores deben implementar las guarderías o salas maternas dentro de los espacios de trabajo. Esto, genera ciertos sentimientos encontrados ya que, solo podrán acceder a este beneficio un círculo de trabajadores muy bajo.

Y del análisis de este fallo surge una pregunta: ¿Qué pasa con las empresas que tienen menos de 100 trabajadores? Según el Convenio N° 156 de la Organización Internacional del Trabajo, se determina crear una igualdad de oportunidades de trato entre los trabajadores y trabajadoras que tengan a su cargo responsabilidades familiares. Si bien este Decreto fue necesario de reglamentar, estamos nuevamente ante una desigualdad para con los trabajadores.

Ahora bien, otro aspecto que resulta criticable es la franja etaria. El Decreto determina que se deberá acoger a niños de entre 45 días a no más de tres años de edad. Ello resulta algo irrazonable ya que, en la actualidad hay muchas guarderías particulares que no aceptan niños de tres años, por lo cual se debería haber establecido una franja etaria mayor, por lo menos hasta los cinco años. Lo mismo sucede en aquel supuesto donde las parejas comparten responsabilidad parental, en donde ambos integrantes pueden tener el menor a su cargo.

Si bien la reglamentación aclara muchos aspectos que resultan relevantes del art. 179 de la Ley de Contrato de Trabajo, todavía queda mucho para trabajar. El Decreto solo aclara cómo se debe implementar estas salas maternas o guarderías y a quiénes están dirigidas. No habla sobre la función misma de estas salas maternas, ni tampoco de quién tiene que estar a cargo los niños de los trabajadores el tiempo que estarán trabajando.

Por lo cual, si bien es un hito legislativo el Decreto mencionado, porque da respuestas a varios interrogantes sobre las salas maternas o guarderías, aún queda muchos grises dentro del mismo. Es menester señalar, que se debe proceder a un nuevo análisis del presente decreto a los fines de buscar una respuesta a esos grises, siempre en pos a la protección del trabajador y de los niños por sobre todas las cosas.

En concreto, la falta de reglamentación de la ley no es obstáculo para ponerla en práctica y que se cumplan con los derechos que la ley da, para ejercerlos. El desafío es que el pedido para que se cumpla una ley a veces debe judicializarse, como por ejemplo mediante una acción de amparo. Es decir, a veces, es posible que un juez supla la demora del poder ejecutivo, o del organismo a cargo de reglamentar la ley, y la aplique directamente.

En general las leyes, no están reglamentadas, y por tanto no cuentan con procedimientos específicos para su aplicación.

Esta reglamentación debe ser hecha por el Poder Ejecutivo y de no hacerla, cuando la Ley es muy general o cuando las personas beneficiarias o alcanzadas por la Ley no demandan su cumplimiento ante la Justicia, terminan por quedar en letra muerta.

En definitiva, podemos afirmar que la falta de reglamentación implica en la práctica un doble derecho de veto, lo que constituye una violación a los principios contenidos en la Constitución Nacional o Provincial, con el agravante de que esta omisión implica bloquear la voluntad legislativa.

Por último, no solo el derecho laboral prioriza el bienestar del niño que tiene padres trabajadores, sino que se puede entrever que la Convención de los Derechos del Niño determina que todos los estados parte deberán adoptar aquellas medidas que resulten apropiadas para que los niños tengan beneficios de los servicios e instalaciones de guarda cuando los padres estén trabajando. Argentina está adherida a esta Convención desde 1990 y en 1994 le otorga rango constitucional. Ello amerita a pensar que el estado Argentino no solo estaba vulnerando derechos de los trabajadores sino también de los niños, en este sentido.

VI. Conclusiones:

En el fallo analizado se evidencia que el derecho internacional y el derecho interno interactúan mutuamente para tutelar los derechos humanos superando definitivamente la visión clásica que los distinguía radicalmente. Si bien en el año 1994 se incorporan a la Constitución Nacional un bloque de Tratados Internacionales de Derechos Humanos una vez

más la Corte Suprema de Justicia de la Nación resalta el contenido transversal a todo el ordenamiento jurídico de su contenido, y en este caso particular en el derecho del trabajo.

La legislación laboral, la seguridad social y las políticas de conciliación arbitran la interacción que se produce entre vida laboral y familiar. Pero los marcos legales que hoy existen presentan algunas deficiencias, pues, implícita o explícitamente, tienden a centrarse en demandas muy específicas, relacionadas con el embarazo y la maternidad, sin considerar las responsabilidades familiares que corresponden a padres y madres.

Se puede entrever que el problema jurídico es lógico por sistema normativo a través de una laguna. Recordando a Nino (2003), las lagunas de derecho son aquellas en donde no se halla una solución al caso. La Corte Suprema de Justicia de la Nación determina tomar cartas en el asunto y resuelve el problema jurídico, obligando al Estado reglamentar las guarderías y los espacios natales dentro de las empresas para que los trabajadores tengan este beneficio a disposición.

El significativo aumento en la participación de la mujer en el mercado laboral en las últimas décadas en Argentina, y la ausencia de un sistema público de cuidados, deja en manos de las familias la necesidad de desplegar estrategias para resolver el cuidado de niñas y niños, y esta demanda sobre las familias es mayor en hogares con infantes que aún no han ingresado al sistema educativo, y en este contexto de distribución desigual de las tareas de cuidado, se destaca la importancia de las políticas de cuidado al interior de las empresas como una herramienta para promover la igualdad de género (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2020). Y según distintos informes de la Organización Internacional del Trabajo (

2013; 2014; 2018) las políticas de cuidado son transformadoras cuando garantizan los derechos humanos, la autonomía y el bienestar de las personas, tanto de quienes cuidan como de quienes reciben ese cuidado y pueden producir resultados positivos en términos económicos, en salud, en igualdad de género, al emplear mujeres con responsabilidades de cuidado, y, en definitiva, en una superior prestación de cuidados para sus niñas y niños y otras personas a su cargo. En este sentido es un fallo que problematiza sobre el binomio trabajo y familia, como atributos inherentes a la dignidad humana, ambos en sí mismos derechos humanos. De la interpretación y aplicación armónica de estos dos derechos dependen las condiciones de vida de las personas en su rol de trabajadores y trabajadoras, por un lado; y padres y madres por el otro. Desde estas premisas es una sentencia que impacta socialmente en un gran número de personas y sus condiciones de vida, que se encuentran en vulnerabilidades respecto a estos derechos protegidos.

Es un principio jurisprudencial y doctrinariamente aceptado en el derecho argentino que, una vez ratificados los tratados internacionales se constituyen en fuente autónoma del ordenamiento jurídico interno. Asimismo la jerarquía constitucional de los tratados de derechos humanos no está destinada a servir de complemento a la parte dogmática de la Constitución sino que, necesariamente, implica condicionar el ejercicio de todo el poder público, se erige en este caso nuevamente el Poder Judicial como pleno garante de respeto de estos instrumentos.

Cabe mencionar en este sentido los términos de la Convención Internacional Sobre Eliminación de Todas las formas de Discriminación Contra la Mujer que establece que el Estado debe alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir

que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de los niños. Y desde esta prescripción el fallo analizado avanza en términos de reconocimiento de obligaciones pendientes del Estado.

El enfoque de derechos humanos se sustenta en dos pilares fundamentales: el Estado como garante de los derechos y sujeto responsable de su promoción, defensa y protección; y las personas y grupos sociales como sujetos titulares de derechos con la capacidad y el derecho de reclamar y participar. Y en este sentido el reconocimiento que hace la Corte Suprema avanza hacia un concepto de igualdad material o estructural que parte del reconocimiento de que ciertos sectores de la población necesitan la concreción de medidas conciliatorias. En este caso que reduzcan la tensión entre las responsabilidades familiares o parentales de cuidado y atención de los niños y las oportunidades laborales. No se puede garantizar igualdad sin remover los obstáculos para el ejercicio de los derechos.

Desde tal perspectiva cabe concluir que el derecho internacional público del trabajo tiene efectos normativos tan vinculantes como el derecho nacional y, por lo tanto, el conocimiento de su contenido y alcances responde a una necesidad práctica para la solución de las eventuales controversias que pudieran presentarse a conocimiento de los tribunales.

Muchísimos años han pasado desde la sanción de la ley, hasta que finalmente trabajadores y trabajadoras con responsabilidades de cuidados de hijos, puedan acceder al derecho de protección integral de la familia y el trabajo desde su particular situación. Un

derecho es tal en tanto y en cuanto sea susceptible de ser exigido y existan las herramientas y los mecanismos que habiliten dicha demanda. Y tal como lo explica la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la posibilidad de reclamo forma parte inherente al concepto mismo de derecho y da sustento a la noción del sujeto de derecho como eje central del enfoque de derechos humanos. El acceso a mecanismos de reclamo, a procesos judiciales idóneos, traslada a las personas del lugar de beneficiarias pasivas al lugar de actores centrales portadores de derechos.

VII. Listado de revisión bibliográfica:

Doctrina:

- Alchourrón, C.E y Bulygin, E.** (2012). *Sistemas normativos. Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas.* Ed. Astrea. Argentina
- Badalassi, E. N.** (2018). *La situación del trabajador frente al proyecto de reforma laboral.* Recuperado de MicroJuris, cita MJ-DOC-12762-AR||MJD12762.
- Carnota, W. F.** (2015) *¿Integra el art. 14 bis de la Constitución Nacional la identidad Constitucional Argentina?* Recuperado de: MJ-DOC-7247-AR.
- De Diego, J. A.** (2022). *La reglamentación del régimen legal de guarderías y salas maternas.* Recuperado de La Ley, AR/DOC/1291/2022
- Devoto, P.** (2017). *Las salas maternas y guarderías. Una reglamentación olvidada.* Recuperado de La Ley, AR/DOC/582/2017.

- Dobarro, V. M.** (2021.) *El derecho del trabajo: principios generales e institutos fundamentales*. Recuperado de: <http://derecho1.sociales.uba.ar/wp11content/uploads/sites/119/2015/04/El-Derecho-del-Trabajo-Principios-generales-e-instituciones-fundamentales3.pdf>
- Litterio, L. H.** (2022). *La reglamentación del art. 179 de la LCT con medio siglo de atraso*. Recuperado de La Ley, AR/DOC/1244/2022
- Mansueti, H. R.** (2017). *Condena al estado nacional a reglamentar el derecho a las salas maternales*. Recuperado de La Ley, AR/DOC/767/2017.
- Nino, Carlos Santiago** (2003). *Introducción al Análisis del Derecho*. (2da. Ed.-12º Reimpresión) Buenos Aires, AR: Astrea.
- Priore, C. A.** (2022). *Acerca de las salas maternales, guarderías, cuidados, responsabilidad parental y responsabilidad estatal*. Recuperado de La Ley, AR/DOC/745/2022.
- **Román Reyes, P., Padrón Innamorato, M., & Ramírez García, T.** (2012). Trabajo y familia: ¿cómo se articula esta frágil relación? *Convergencia vol.19 no.60 Toluca sep./dic. 2012*.
- **Sagüés, N. P.** (1995). *Acción de amparo*. Buenos Aires: Astrea.
- **Treacy, G.** (2016). Control judicial de la omisión legislativa: Variaciones en torno a su admisibilidad y posibilidades. En E. M. Alonso Regueira, *El control de la Actividad Estatal I: Discrecionalidad, División de Poderes y Control Extrajudicial*. Buenos

Aires: Asociación de Docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la
Universidad de Buenos Aires.

Legislación:

- Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744/ 1976.
- Constitución Nacional
- Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
- Declaración Universal de Derechos Humanos
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Convenio 156 de OIT
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia

Jurisprudencia:

- Fallo Provincia de Santa Fé c/ Estado Nacional s/ acción declaratoria de
inconstitucionalidad.
- Fallo Badaro, Adolfo c/ Anses s/ reajustes varios.