



INFORME

SOBRE LOS HOMBROS DE LAS MUJERES: ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PROVISIÓN DEL CUIDADO EN COLOMBIA Y SUS IMPLICACIONES

Julio de 2021

Natalia Ramírez-Bustamante
Tary Garzón-Landinez

Natalia Ramírez-Bustamante

Abogada y filósofa con maestría en derecho de la Universidad de los Andes (Colombia). LL.M. y Science Juris Doctor de la Universidad de Harvard (EE. UU.). Profesora asistente de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes (Colombia). Co-fundadora de Quanta-Cuidado y Género. Correo electrónico: ramirez@uniandes.edu.co

Tary Garzón-Landinez

Abogada de la Universidad del Rosario (Colombia). Candidata a doctora de la Universidad de los Andes (Colombia). Especialista en cuidado de Quanta-Cuidado y Género. Correo electrónico: tc.garzon@uniandes.edu.co

 @cuidadoygenero

 quanta@javeriana.edu.co

 www.cuidadoygenero.org

Para citar este informe utilice el siguiente formato: Ramírez-Bustamante, N. y Garzón-Landinez, T. (2021). “Sobre los hombros de las mujeres. Análisis Jurídico de la provisión del cuidado en Colombia y sus implicaciones”. Proyecto Quanta-Cuidado y Género. Recuperado de: <https://cuidadoygenero.org/provicion-cuidado>

Imagen de portada: Freepik.com

Resumen

Este documento ofrece un exhaustivo análisis normativo a partir del cual concluimos que Colombia no cuenta actualmente con un sistema de cuidados unificado que atienda las necesidades que en esta materia tiene la población. Se identifican cuatro grandes grupos poblacionales que son habitualmente objeto de servicios de cuidados: las personas gestantes y lactantes, los menores de 12 años, las personas con discapacidad y las personas de la tercera edad. Para la provisión de cuidados las personas deben acudir a la familia, a la comunidad, a los servicios sociales ofrecidos por el Estado o al mercado. Pero, debido a que los servicios de cuidado ofrecidos por el Estado colombiano son escasos y el acceso a la oferta del mercado se encuentra restringida para las personas con mayores recursos económicos, un segmento mayoritario de la población acude a servicios comunitarios y, en la mayoría de los casos a la misma familia en la que quienes asumen la mayor carga de responsabilidades de cuidado son las mujeres.



I. INTRODUCCIÓN

Al analizar los resultados arrojados por la Encuesta Nacional de Uso del Tiempo (ENUT) y de la Gran Encuesta Integrada de Hogares (GEIH) es posible concluir que en Colombia existe una clara división sexual del trabajo entre hombres y mujeres. Aunque las encuestas presentan algunas diferencias entre sí, en general muestran que las mujeres tienen mayor carga en el trabajo de cuidados y una menor participación en actividades remuneradas. En efecto, la tasa global de participación de las mujeres según la GEIH es del 56,6% y la de los hombres del 74,9%, mientras que de acuerdo con la ENUT este mismo índice para las mujeres es del 46,4% frente a un 72,9% para los hombres. Además, ambas encuestas demuestran que las mujeres invierten mayor tiempo en el trabajo de cuidado directo e indirecto con 3 horas y 54 minutos al día según la GEIH y 3 horas y 41 minutos según la ENUT, frente a apenas 1 hora y 3 minutos invertidos por los hombres según la GEIH y 48 minutos según la ENUT (Tribín et al, 2021). A raíz de la pandemia del COVID-19 estas brechas se han aumentado.

Los resultados anteriores permiten resaltar la brecha que existe entre hombres y mujeres a pesar de que estas últimas, en promedio, acumulan un año más de educación que los hombres, lo que les da un año de ventaja en formación para el empleo.

Estos peores resultados de las mujeres en el mercado de trabajo son la consecuencia de una pluralidad de factores actuando con diversa intensidad. Para empezar, el hecho de que la legislación colombiana establezca una protección a la maternidad en el trabajo junto con una generosa licencia para los estándares de América Latina (18 semanas) comparado con una licencia de paternidad de dos semanas, empieza a generar un desbalance en términos del cuidado que se espera de hombres y mujeres y una mayor propensión a la discriminación de género en el acceso al empleo (Tribín et al., 2019).

Esta expectativa de cuidado de los recién nacidos como una responsabilidad exclusivamente femenina, como lo sugiere la legislación laboral, posteriormente se convierte en una expectativa de cuidado de otras personas que requieren cuidados (como adultos mayores y personas con discapacidad) que también resulta asignada a las mujeres. En consecuencia, las mujeres resultan excluidas de los mercados laborales formales y cuando están desempleadas, aumentan considerablemente el tiempo de cuidados con respecto a los hombres en la misma situación con una brecha de 3 horas en el desarrollo de esta actividad (Tribín et al, 2021).

En el caso del cuidado a individuos con necesidades especiales de cuidado como las personas con discapacidad y las personas de la tercera edad, tanto normativa como jurisprudencialmente subsiste la idea de que el cuidado debe ser brindado por la familia y solo excepcionalmente se puede

acudir a su provisión por parte del Estado. Esto se debe a que en Colombia la dependencia no es considerada un riesgo social, sino una situación que deben atender los ciudadanos individualmente o a través de sus familias y que responde a un diseño institucional que privatiza los costos sociales del cuidado¹ (Alvarado, 2019. p, 371). Esta situación resulta especialmente compleja en un contexto de envejecimiento poblacional en el que uno de cada cinco adultos mayores se encuentra en condiciones de pobreza (Universidad de los Andes, 2017) y más del 40% de las personas de la tercera edad del país no recibe ningún ingreso estable del Estado ni de los fondos privados de pensiones, por lo que para sobrevivir dependen de la ayuda de familiares y amigos (Clavijo, 2020).

Después de hacer un exhaustivo análisis normativo, en este documento se concluye que Colombia no cuenta actualmente con un sistema de cuidados unificado que atienda las necesidades que en esta materia tiene la población. Para la provisión de cuidados, las personas deben acudir a la familia, a la comunidad, a los servicios sociales ofrecidos por el Estado o al mercado. Sin embargo, debido a que los servicios de cuidado ofrecidos por el Estado son escasos y el acceso a la oferta del mercado se encuentra restringida para las personas con mayores recursos económicos, la población acude a servicios comunitarios y, en la mayoría de los casos a la misma familia en la que quienes asumen la mayor carga de responsabilidades de cuidado son las mujeres.

Este documento tiene como objetivo analizar la forma como intervienen en los servicios de cuidado el mercado, el Estado, las familias y la comunidad en el cuidado en Colombia en lo que se ha denominado “el diamante de cuidados” (Razavi, 2007). Este análisis se hará en primer lugar desde un estudio de la normatividad vigente y en segundo lugar a partir de un análisis del impacto que este marco legal tiene sobre las mujeres.

Con el fin de organizar la información, se identificaron principalmente cuatro poblaciones que son sujetos de cuidados: personas gestantes y en lactancia², primera infancia, personas con discapacidad y personas de la tercera edad. En la última sección se presentan poblaciones que son objeto

1. En este punto es importante anotar que según el modelo de Estado en el que nos encontremos, este va a asumir mayor o menor cantidad de prestaciones a favor de las personas. Con respecto al cuidado, países como Uruguay y España han liderado la implementación de sistemas públicos de cuidado tendientes a su socialización y que incluyen prestaciones económicas y asistenciales para atender las necesidades que en esta materia tenga la población. Por el contrario, en el caso colombiano, el Estado tiene un enfoque de prestaciones residual, esto, en términos de Esping-Andersen (1990) significa que el Estado solo interviene cuando hay ausencia de la familia e imposibilidad de acudir al mercado.

2. Se acuña el término “personas gestantes y en lactancia” como una adaptación de aquel utilizado en Argentina a propósito de la Ley de Interrupción Legal del Embarazo, en el que se acuñó “cuerpos gestantes”. Esto, como un reconocimiento de que los hombres trans, personas no binarias, lesbianas y otras identidades de género pueden embarazarse, así que también serían gestantes y/o lactantes sin que en todos los casos se indentifiquen como mujeres. Con esta adaptación propia no se busca desconocer a las mujeres, sino reconocer el marco de protección que deben tener todas las personas, sin distinción, durante su embarazo y lactancia.

de otros servicios de cuidado más esporádicos y/o temporales, tales como las personas con incapacidad médica derivada de un accidente o una enfermedad de origen común o laboral.

II. MAPA GENERAL DE LOS SERVICIOS DE CUIDADO EN COLOMBIA

FAMILIA

Brinda gran parte de cuidados en el país y el trabajo de cuidados es ejercido en su mayor parte por mujeres

ESTADO

Embarazo y lactancia:

- Asesoría psicosocial
- Asesoría nutricional
- Apoyo alimentario
- Casa hogar

Personas con discapacidad:

- Hogar Gestor
- Externados de media jornada
- Externados jornada completa
- Hogar sustituto
- Internados
- Atención domiciliaria
- Cuidados paliativos

Primera Infancia:

- Educación inicial
- Programa de Cero a Siempre
- Desarrollo naranja

Tercera edad:

- Colombia Mayor
- Granjas de cuidado
- Centros vida
- Atención domiciliaria
- Cuidados paliativos

CUIDADO COMUNITARIO

Embarazo y lactancia:

- Orientación individual y grupal frente a temas de crianza, cuidado, protección y desarrollo infantil en el hogar y espacios comunitarios.

Primera Infancia:

- Hogares Comunitarios de Bienestar HCB
 - Hogares Comunitarios de Bienestar FAMI
 - Hogares Comunitarios de Bienestar Agrupados
- Personas con discapacidad:
- Rehabilitación Basada en Comunidad (RBC)

Tercera edad:

- Programa distrital “cuidar de nosotros y de las personas mayores en comunidad”

MERCADO

Formal: jardines infantiles, centros geriátricos, hogares especializados de atención

Informal: cuidados a domicilio

III. MARCO NORMATIVO DE LA PROVISIÓN DE CUIDADOS EN COLOMBIA

En observancia del diamante de cuidado tal como se ha expuesto en la sección anterior, el análisis del marco normativo se expondrá de acuerdo con las poblaciones a analizar y el responsable de la provisión de cuidados (familia, mercado, Estado o comunidad). Para estos efectos, se expondrán y analizarán las normas que resultan aplicables en materia de cuidados en el siguiente orden: personas gestantes y lactantes, primera infancia, personas con discapacidad, personas de la tercera edad y finalmente, en personas con otras necesidades de cuidado, se incluirán las prestaciones para las personas con incapacidad médica derivada de un accidente o una enfermedad de origen común o laboral. En cada sección los lectores podrán encontrar una identificación de las prestaciones para cada grupo poblacional, la identificación de las normas aplicables a cada grupo (el cual va como anexo) y una sección en la que se analiza ese esquema normativo y la distribución de responsabilidades de cuidado que ese marco establece.

1. Personas gestantes y lactantes

1.1. Prestaciones

Entidad responsable: ICBF

Condiciones de acceso: dirigido a adolescentes o mayores de 18 años, con embarazo deseado o no, gestante o púrpura (40 días después del parto), que se encuentre en periodo de lactancia (contemplado hasta los dos (2) años de lactancia materna complementaria), con derechos inobservados, amenazados o vulnerados, y sus hijos e hijas bajo cuidado temporal menores de 18 años.

Prestaciones:

- Asesoría psicosocial
- Asesoría nutricional
- Apoyo alimentario
- Casa hogar
- Orientación individual y grupal frente a temas de crianza, cuidado, protección y desarrollo infantil en el hogar y espacios comunitarios.

Entidad responsable: Entidades públicas y privadas

Condiciones de acceso: ser mujer gestante y/o madre en lactancia y trabajar en la entidad, sin importar el tipo de vinculación laboral o encontrarse en la entidad y requerir del servicio en cualquier momento de su estancia.

Prestaciones:

- Salas Amigas de la Familia Lactante

1.2. Marco normativo

Ver anexo 1

1.3. Análisis normativo

Al analizar el conjunto de normas con respecto a la protección que existe en Colombia hacia las personas en estado de embarazo y lactantes, se encuentra que hay un deber general de protección establecido en el artículo 43 de la Constitución Política de Colombia, en el cual establece que la mujer, “(...) durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada”. En desarrollo de este artículo, de acuerdo con la normatividad vigente en Colombia, se han desarrollado dos tipos de garantías para esta población. Por una parte, sanciones para evitar cualquier acto de discriminación como la estabilidad laboral reforzada y, por otra parte, prestaciones económicas y asistenciales tendientes a garantizar el bienestar tanto de la progenitora como del recién nacido. Un aspecto a tener en cuenta en el análisis de estas disposiciones es que varias de estas prestaciones y garantías se han construido a partir de sentencias de la Corte Constitucional.

Con respecto a las normas que establecen garantías contra la discriminación hacia las personas en estado de embarazo se destaca el capítulo V del Código Sustantivo del Trabajo, el cual incluye una prohibición contra el despido durante el embarazo y la licencia de maternidad (18 semanas) así como el derecho a interrumpir la jornada laboral para permitir una hora de lactancia. A este conjunto de medidas de protección a la trabajadora en embarazo se denomina fuero de maternidad, el cual le otorga a las trabajadoras una estabilidad laboral reforzada³. Aunque esta medida en principio busca evitar la discriminación en el empleo, algunos estudios han demostrado que contrario a lo esperado esta disposición ha terminado por generar incentivos para discriminar a las mujeres con responsabilidades de cuidado mediante la exclusión laboral y el pago de salarios más bajos (Ramírez Bustamante et al., 2019).

Con respecto a las prestaciones asistenciales y económicas que se han reconocido a las personas en estado de embarazo cabe destacar el artículo 166 de la ley 100 de 1993, en el cual se establece un subsidio alimentario

3. La Corte Constitucional tiene una larga línea jurisprudencial sobre el fuero de maternidad. Las sentencias más recientes son la SU-075 de 2018, T-477 de 2019, T-284 de 2019, T-395 de 2020, T-085 de 2020, T-043 de 2020.

para tanto para estas personas como para las madres de los niños menores de un año del régimen subsidiado de salud.

Con el fin de hacer efectivas las prestaciones asistenciales en salud, mediante la Ley 1438 de 2011 y las Sentencias SU-111 de 1997, SU-677 de 2017 y SU-075 de 2018 se estableció la afiliación obligatoria de las mujeres al régimen contributivo o subsidiado de salud de manera que no queden desprotegidas durante su embarazo y su lactancia y se les garanticen las prestaciones básicas en salud que incluyen, en concordancia con el artículo 166 de la Ley 100 de 1993, controles prenatales, atención del parto, control de postparto y atención de afecciones relacionadas directamente con la lactancia.

Como garantía adicional para las mujeres vinculadas laboralmente, la Ley 1823 de 2017 “por medio de la cual se adopta la estrategia Salas Amigas de la Familia Lactante del Entorno Laboral en entidades públicas territoriales y empresas privadas y se dictan otras disposiciones” establece la obligación de adecuar un espacio acondicionado y digno para que las mujeres en periodo de lactancia que laboran allí, puedan extraer la leche materna asegurando su adecuada conservación durante la jornada laboral. Con esta norma, si bien se busca fomentar la lactancia materna y con ello el cuidado en cabeza de la familia, resulta una imposición para los empleadores en la cual no participan en ninguna medida los hombres ni el Estado. De igual forma, la norma estableció unos plazos bastante amplios para su implementación, con 2 años para empresas de más de 1.000 trabajadores y 1 año para empresas de menos de 1.000 trabajadores.

En el Congreso de la República se han analizado diversas iniciativas para proteger la maternidad. Algunos ejemplos son la licencia remunerada de hasta diez días hábiles para las personas que tengan hijos menores de edad con enfermedades terminales, la ampliación de la licencia de paternidad a 8 semanas, la extensión de la licencia de maternidad y paternidad por el tiempo que dure la declaración de emergencia sanitaria del COVID-19 y la ampliación a 52 semanas de licencia de maternidad en caso de que el menor nazca con enfermedades. Aunque todas estas iniciativas han sido archivadas y los otros proyectos para extender las licencias de paternidad han fracasado, esto nos da cuenta de la tendencia normativa que existe a mantener a las mujeres al cuidado de los menores y las pocas iniciativas que hay por procurar una mayor intervención del Estado en la provisión de cuidados para las personas que lo requieren.

2. Primera infancia

2.1. Prestaciones

Entidad responsable: ICBF

Condiciones de acceso:

- Niños y niñas hijos de familias víctimas del desplazamiento.
- Niños y niñas Identificados por la RED UNIDOS.
- Niños y niñas en el rango de edad establecido, perteneciente a hogares cuyo puntaje SISBEN III (sistema de información de beneficiarios), sea igual o inferior a los nuevos puntos de corte definidos para la primera infancia.

Prestaciones:

- Hogares Comunitarios de Bienestar HCB
- Hogares Comunitarios de Bienestar FAMI
- Hogares Comunitarios de Bienestar Agrupados

Entidad responsable: Municipios

Condiciones de acceso: niños y niñas de cero (0) a cinco (5) años de edad en condiciones de pobreza y vulnerabilidad social

Prestaciones:

- Programa de Cero a Siempre

2.2. Marco normativo

Ver anexo 2

2.3. Análisis normativo

Con respecto a los niños, niñas y adolescentes, las políticas de cuidado están dirigidas principalmente a la primera infancia. Así, para este segmento de la población se cuenta con diversa normatividad y políticas públicas que articulan la obligación familiar del cuidado con las actividades que se despliegan desde el Estado. En este sentido, se encuentran, por un lado, normas que refuerzan o apoyan la gestión de la familia como responsable del cuidado y por otro lado disposiciones que establecen prestaciones de cuidado por fuera del núcleo familiar.

Mediante la Ley 12 de 1991, Colombia adoptó la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual, en el numeral 2 del artículo 3 establece el cuidado como una garantía fundamental para asegurar el disfrute de la totalidad de sus derechos.

“Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas”.

Al igual que esta disposición, las normas en Colombia se han fundamentado en la familia como principal responsable de brindar cuidado a los niños y niñas en la primera infancia mientras que el Estado asume una función residual fundamentada en la corresponsabilidad. Es de anotar que el fundamento para el sistema de cuidados para la primera infancia en Colombia se encuentra en la Ley 1098 de 2006, por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia. En el artículo 10 de esta norma se establece el principio de corresponsabilidad entre la familia, la sociedad y el Estado para la provisión de cuidados de los niños.

“Para los efectos de este código, se entiende por corresponsabilidad, la concurrencia de actores y acciones conducentes a garantizar el ejercicio de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes. La familia, la sociedad y el Estado son corresponsables en su atención, cuidado y protección”.

Esta corresponsabilidad se fundamenta en que la adecuada provisión de cuidados tiene relación con la garantía de los derechos a la vida digna y a la integridad de los niños, niñas y adolescentes y por ello, aunque su provisión es una obligación principalmente de los padres, en esta deben concurrir las instituciones y el Estado de manera subsidiaria y alterna.

Posteriormente, en el año 2007 se expidió el Conpes 109, Política Pública Nacional de Primera infancia “Colombia por la Primera Infancia”. En esta política se encuentra como fundamento la nueva estructura de las familias:

“Argumentos sociales y culturales. Los cambios sociales del mundo contemporáneo obligan a repensar la atención y el cuidado de la infancia. La incursión de la mujer en el mercado laboral (formal e informal), que ha generado nuevas relaciones al interior del grupo familiar, las transformaciones de la estructura familiar y la disminución de las tasas de mortalidad infantil, son ejemplos de tales cambios. Estas transformaciones han modificado las formas tradicionales del cuidado y la atención del niño y la niña menor de 6 años. Ya no se trata de una responsabilidad exclusiva de la madre, pues se reconoce el papel del padre y se acepta la participación de otros agentes socializadores (...)”.

Así, en el Conpes 109 se establece la figura de los cuidadores y la importancia de la formación en los cuidados para asegurar los derechos de los niños y niñas en la primera infancia. Sin embargo, solo se refiere al aspecto familiar (especialmente por la inclusión de los padres) y a la importancia del apoyo comunitario sin que se establezca un programa desde el Estado para la provisión de estos servicios.

En este mismo documento Conpes 109 se encuentra la política de educación inicial que se fundamenta en el cuidado y acompañamiento de los niños y niñas para que se formen en ambientes sanos y seguros. En este

programa el cuidado se concibe como un proceso que contribuye a mejorar las condiciones de la infancia para fomentar la formación de sujetos que ejerzan sus derechos. A través de estos programas se busca mejorar las condiciones físicas, la motricidad, las capacidades afectivas y sociales, el desarrollo del lenguaje y las posibilidades de solucionar problemas creativamente.

De igual forma, se destaca Ley 1955 de 2019, Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 con su componente denominado “primero las niñas y los niños: desarrollo integral desde la primera infancia hasta la adolescencia”. En este plan las metas se centran en la reducción de las violencias a las cuales están expuestos los niños y las niñas. Se plantea un aumento del 67% en la atención a la primera infancia, así como una línea de “desarrollo naranja” el cual estará en “armonía con la jornada única, tendrán enfoque diferencial, y componentes de prevención de vulneraciones y fortalecimiento familiar”. En este plan también se establece formación en salud y formación de cuidadores con enfoque diferencial.

En el pilar de fortalecimiento para el cuidado y la crianza en la niñez en el que se promueve prohibir la institucionalización de bebés de 0 a 3 años y se busca fortalecer el modelo familiar basado en lo dispuesto por la ley 1361 de 2009 modificada por la Ley 1857 de 2017. Mediante estas normas se establece el cuidado como una obligación al interior de las familias. Si bien estas estrategias contribuyen con la provisión de cuidados en la primera infancia, este programa no brinda actividades directas de cuidado.

Ahora bien, con respecto a los servicios que se prestan por fuera del seno de la familia, en 1994 se expide la Ley 115 denominada “Ley general de educación” en la cual se plantea que la educación preescolar es “la ofrecida al niño para su desarrollo en los aspectos biológico, cognoscitivo, sicomotriz, socio-afectivo y espiritual, a través de experiencias de socialización pedagógicas y recreativas” y se plantea que por lo menos un año es obligatorio. La implementación progresiva se hizo con el programa “Grado Cero” a través del cual se destinaron recursos para ampliar la cobertura. Con esta norma el cuidado de los menores se traslada a través de servicios educativos.

No sería sino hasta el año 2005 que se expediría el “Programa de apoyo para la formulación de la política de primera infancia en Colombia”, el cual fue creado con el objetivo de definir un marco institucional y un sistema de gestión local, regional y nacional, que permitiera garantizar los derechos de la primera infancia, ampliar coberturas, mejorar la calidad del programa y buscar estrategias para empoderar a las familias y a la comunidad. Entre las líneas de acción se encuentra la “Formación de talento humano, para promover la formación de los actores que intervienen en el cuidado, la educación y la crianza de los niños y niñas menores de 6 años, para mejorar la cobertura y calidad en la atención y educación iniciales”. Así, esta

primera normatividad reconoce la importancia de la formación para la prestación adecuada de servicios de cuidado.

Sin embargo, los servicios más importantes en materia de cuidados para la primera infancia se encuentran en los servicios comunitarios brindados por las mujeres conocidas como “madres comunitarias”, aspecto que se analizará a continuación.

2.3.1. Hogares comunitarios de bienestar

En 1974 con la mayor incorporación de la mujer en el mercado laboral se crearon mecanismos de atención para niños menores de 7 años llamados Centros de Atención Integral al Preescolar (CAIPS), lo que permitió poner en la esfera pública la importancia y necesidades de la niñez en el país. En 1978 se creó el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar con el objetivo de proveer protección al menor y a la familia, prevenir las conductas antisociales en los menores y promover el bienestar físico y mental de los menores de 7 años.

Por medio de la Ley 7 de 1979 los CAIPS pasaron a denominarse hogares de bienestar con amplia participación de los padres de familia y de la comunidad en general. Años más tarde, con la Ley 89 de 1988 se crearon los Hogares Comunitarios del Bienestar Familiar para que comunitariamente se atendieran las necesidades básicas de nutrición, salud, protección y desarrollo individual y social de los niños de los estratos sociales más pobres del país y atendidos por “madres comunitarias”. En el Acuerdo 21 de 1996 del ICBF se estableció que las madres comunitarias debían ser personas con disposición para atender a los niños entendiendo que esta labor era voluntaria y solidaria.

En el 2014, luego una ardua lucha de las madres comunitarias, mediante el Decreto 289 de 2014 se reconoce su vinculación laboral, pero sin hacer solidario al ICBF y sin reconocer los aportes a pensiones anteriores a este Decreto. Hoy hay 69.000 madres comunitarias que atienden a un millón setenta y siete mil niños bajo las siguientes modalidades de acuerdo con los lineamientos técnicos para los hogares comunitarios de bienestar que incluyen fami, familiares, grupales, múltiples, múltiples empresariales y jardines sociales.

- Hogares Comunitarios de Bienestar HCB- Tradicional: cuando una madre comunitaria, en su casa, abre un espacio para atender entre 12 y 14 niños.
- Hogares Comunitarios de Bienestar FAMI: se encargan de atender a las madres gestantes y lactantes, y a los niños hasta dos años, enseñándoles a las familias buenas prácticas de cuidado y crianza
- Hogares Comunitarios de Bienestar Agrupados: se organizan en grupos hasta de 4 HCB tradicionales, en una infraestructura que

generalmente es propiedad del municipio. Atienden a los niños en espacios más grandes y mejor adecuados (ICBF, s. d.).

Los hogares comunitarios de bienestar existen desde el año 1986 como una estrategia para proteger a los niños que se encontraran en las situaciones de mayor vulnerabilidad. Estos son casas de familia en los que las mujeres cuidan de 12 a 14 niños entre los 6 meses y los 5 años de edad. Está dirigido a personas de los niveles 1 y 2 del SISBÉN principalmente y se priorizan niños de las siguientes poblaciones:

- Niños y niñas hijos de familias víctimas del desplazamiento.
- Niños y niñas Identificados por la RED UNIDOS.
- Niños y niñas en el rango de edad establecido, perteneciente a hogares cuyo puntaje SISBEN III (sistema de información de beneficiarios), sea igual o inferior a los nuevos puntos de corte definidos para la primera infancia.

Entre las modalidades de los hogares comunitarios de bienestar se encuentran los hogares múltiples y los hogares empresariales mediante los cuales se dispone de lugares específicos para el cuidado diferente a la residencia de la mujer que ejerce la actividad de cuidados.

Los hogares empresariales se crearon cuando eran las empresas quienes asignaban estos recursos en beneficios de los hijos e hijas de sus trabajadores.

La litigiosidad en esta materia se destacó por la lucha de las madres comunitarias en los procesos de reconocimiento social y laboral ante el trabajo ejecutado a favor de los niños y niñas de las comunidades más vulnerables.

3. Personas con discapacidad

3.1. Prestaciones

Entidad responsable: ICBF

Condiciones de acceso: niños, niñas o adolescentes con discapacidad a quienes el Defensor de Familia, Comisario de Familia o Inspector de Policía, una vez verificados sus derechos, determina que estos se encuentran en una situación de riesgo o vulneración de derechos y que por lo tanto requiere ser protegido (a) por el Estado

Prestaciones:

- Hogar Gestor
- Externados de media jornada
- Externados jornada completa

- Hogar sustituto
- Internados

Entidad responsable: Municipios

Condiciones de acceso: niños y niñas de cero (0) a cinco (5) años de edad en condiciones de pobreza y vulnerabilidad social

Prestaciones:

- Programa de Cero a Siempre

Entidad responsable: Entidades Promotoras de Salud

Condiciones de acceso: casos que considere pertinente el profesional tratante, bajo las normas de calidad vigentes. Esta cobertura está dada sólo para el ámbito de la salud/ pacientes con enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida.

Prestaciones:

- Atención domiciliaria
- Atención paliativa

3.2. Marco normativo

Ver anexo 3

3.3. Análisis normativo

Mediante la Ley 1346 de 2009 Colombia aprobó la “Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad”. En esta norma se establece, como obligación general de los Estados:

“Asegurar el acceso de las personas con discapacidad y de sus familias que vivan en situaciones de pobreza a asistencia del Estado para sufragar gastos relacionados con su discapacidad, incluidos capacitación, asesoramiento, asistencia financiera y servicios de cuidados temporales adecuados” (artículo 28).

Sin embargo, los avances en Colombia en esta materia no han sido significativos. En este acápite se explorarán las políticas públicas en discapacidad con el fin de analizar la forma como se han brindado servicios de cuidados a esta población.

En primer lugar, resulta importante destacar que desde el Sistema de Seguridad Social en Salud se estableció el Plan Decenal de Salud Pública 2012-2021 y la Política de Atención Integral en Salud en adelante PAIS; con ello se iniciaron programas para el cuidado de las personas con discapacidad en los que se destacan las siguientes actividades:

- Creación de la mesa de organización del cuidado y persona cuidadora, Oficina de Promoción Social
- Gestión Integrada en Salud Mental para las personas cuidadoras en el marco del lineamiento de Gestión Integrada en Salud Mental
- Estrategias la PAIS y el Modelo Integral de Atención en Salud –MIAS-

Estos modelos están encaminados a la protección de las personas cuidadoras de las personas con discapacidad y se enfocan de manera distinta según el tipo de discapacidad de la persona que se cuida. Sin embargo, estos modelos están orientados a los cuidados familiares y no establecieron una ruta de atención a las necesidades de cuidado que pueden tener algunas personas con discapacidad.

En materia normativa se destaca una ley estatutaria y la política pública. En primer lugar, se trata de la Ley 1618 de 2013 en la cual se establece la obligación de las familias en la provisión de los cuidados de las personas con discapacidad con los siguientes apoyos (numerales 3 y 4 artículo 8):

- El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), o el ente que haga sus veces, deberá establecer programas de apoyo y formación a los cuidadores, relacionados con el cuidado de las personas con discapacidad, en alianza con el SENA y demás instancias que integran el sistema nacional de discapacidad.
- Implementar estrategias de apoyo y fortalecimiento a familias y cuidadores con y en situación de discapacidad para su adecuada atención, promoviendo el desarrollo de programas y espacios de atención para las personas que asumen este compromiso.

En el marco de esta política pública el Ministerio de Salud y Protección Social en el 2014 expidió los “Lineamientos Nacionales de Rehabilitación Basada en Comunidad (RBC)”, la cual es una estrategia “para la rehabilitación, la equiparación de oportunidades, la reducción de la pobreza y la inclusión social de las Personas con Discapacidad” a través de la cual se busca una mayor participación de la comunidad en la implementación de medidas que aseguren el bienestar de las personas con discapacidad. Esta iniciativa está liderada en Colombia por el Ministerio de Salud y Protección Social y organizada en conjunto por la Red de Redes de RBC que conjuga iniciativas públicas y privadas en esta materia.

En los Hogares Comunitarios de Bienestar hay plazas preferenciales para niños y niñas con discapacidad, con el fin de asegurar su cuidado efectivo. y de formación para atención de los niños y niñas con discapacidad. De igual forma se prevén programas de educación inclusiva pero solo comprenden la primera infancia, por lo que después de este periodo no hay mecanismos de cuidado para la discapacidad.

En segundo lugar, se encuentra la Política pública de discapacidad e inclusión social 2013 – 2022 (Conpes 166 de 2013). En esta política, aunque se reconoce la diversidad en la conformación de las familias y los impactos de dejar el cuidado de manera exclusiva a cargo de las mujeres, se continúa enfocando el cuidado en la familia y se concentra en darle elementos a las cuidadoras para asumir esta actividad.

La política identifica diferentes contextos sociales y orientaciones para las políticas regionales. Entre estos se distingue el enfoque de género donde se propone eliminar los estereotipos en la relación entre género y cuidado, pero no se establecen medidas concretas para asegurar el cuidado de las personas con discapacidad por otros sujetos que no sean las mujeres (por ejemplo, el Estado).

En materia de garantía de derechos se promueve la participación de las personas con discapacidad y sus cuidadores en los espacios políticos y de participación pública, pero no se implementan los mecanismos para asegurar que la persona en situación de dependencia pueda ser efectivamente cuidada. En materia de salud no se incluye el cuidador ni se brindan servicios de cuidado por este medio.

Otro mecanismo adoptado por la política pública en materia de cuidado es el programa de formación y cualificación para cuidadores- PPDIS. La creación de este programa busca insertar a los cuidadores en programas productivos, pero el mismo, a la fecha, no se ha implementado.

Por vía de tutela las cuidadoras de personas con discapacidad han logrado que las Empresas Promotoras de Salud provean servicios de cuidado a domicilio, aunque no requieran atención médica especializada. De igual forma, a través de este medio se ha logrado que presten servicios institucionalizados en los casos en que así sea requerido.

Los primeros fallos en los que se plantea la discusión acerca de la obligación del Sistema de Seguridad Social en Salud en la provisión de cuidados, se abordan particularmente casos de familiares de personas con enfermedades mentales que exponen los problemas que enfrentan para proveer su cuidado efectivo y solicitan una solución desde el sistema de salud, principalmente a través de la internación de sus allegados en centros especializados. En estas sentencias se evidencia un análisis más enfocado en las obligaciones del Sistema de Seguridad Social en Salud y la importancia de la gratuidad en las prestaciones. También se analiza el impacto que estas enfermedades tienen sobre los familiares para determinar la capacidad de los mismos para afrontarlas y así determinar el sentido del fallo. En este sentido, el criterio para acceder a las prestaciones

4. Ver sentencias T-209 de 1999; T-226 de 2015; T-900 de 2002; T-124 de 2002; T-925 de 2011 T- 900 de 2002; T-124 de 2002; T-925 de 2011; T-558 de 2005.

de cuidado era la gravedad de la enfermedad o el riesgo que suponía para los familiares estar al cuidado de estas personas⁴.

Mediante la sentencia T-023 de 2013 la Corte concretó las condiciones bajo las cuales resultaba procedente la acción de tutela:

“(i) que la persona sufra una enfermedad grave, sea congénita, accidental o como consecuencia de su avanzada edad (deterioro) (ii) que dependan totalmente de un tercero para movilizarse, alimentarse y realizar sus necesidades fisiológicas (iii) que sean personas que no tienen la capacidad económica, ni su familia, para sufragar el costo del servicio requerido y solicitado a la EPS”.

A partir de este fallo la provisión de cuidados para las personas con dependencia por vía de la acción de tutela ha estado sujeta a la verificación de estos requisitos. A pesar de lo anterior, la Corte ha privilegiado el cuidado en el seno de la familia por considerar que es una manifestación del principio de solidaridad y que solo ante la falta de esta resulta procedente la provisión de cuidados por parte del Estado⁵.

Por último, se resalta la expedición de la Resolución 5928 de 2016 “Por la cual se establecen los requisitos para el reconocimiento y pago del servicio de cuidador ordenado por fallo de tutela a las entidades recobrantas, como un servicio excepcional financiado con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud”. En esta norma, por primera vez, se definió el cuidador como un apoyo no especializado que se brinda a las personas que dependen totalmente de otras para el desarrollo de sus actividades básicas y que al no requerir atención especializada en salud no hace parte de las prestaciones que se encuentran cubiertas por el sistema⁶.

En conclusión, la provisión de cuidados desde el Sistema de Seguridad Social para las personas con discapacidad depende de la valoración que haga el juez de tutela sobre las posibilidades que tiene la familia para asumir este cuidado.

4. Personas de la tercera edad

4.1. Prestaciones

Entidad responsable: Entidades Promotoras de Salud

Condiciones de acceso: casos que considere pertinente el profesional

5. Ver sentencias T-507 de 2019; T-887 de 2013; T-050 de 2019 y T-528 de 2015

6. Cabe anotar que conforme a lo establecido en la circular 017 de 207 del Ministerio de Salud y Protección Social el Sistema de Seguridad Social en Salud sí cubre las prestaciones por cuidados paliativos y atención domiciliaria en salud, las cuales se caracterizan por requerir atención exclusiva en salud y ser prestados por profesionales o personal de salud.

tratante, bajo las normas de calidad vigentes. Esta cobertura está dada sólo para el ámbito de la salud/ pacientes con enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida.

Prestaciones:

- Atención domiciliaria
- Atención paliativa

Entidad responsable: Colombia Mayor

Condiciones de acceso:

- Ser colombiano.
- Haber residido durante los últimos diez (10) años en el territorio nacional.
- Tener mínimo tres años menos de la edad que se requiere para pensionarse por vejez (54 años para mujeres y 59 para hombres).
- Carecer de rentas o ingresos suficientes para subsistir.
- Estar clasificado dentro del SISBÉN en el grupo A, B o C

Prestaciones:

- Subsidio económico

Entidad responsable: Municipios

Condiciones de acceso: personas de 60 años o más: i) quienes carecen de núcleo familiar, ii) quienes no tienen vivienda propia, iii) quienes no tienen capacidad de pago de alojamiento y alimentación, iv) quienes tienen sus capacidades físicas y mentales disminuidas, v) quienes habitan en calle o vi) quienes reciben discriminación y maltrato por parte de sus familiares.

Prestaciones:

- Centros vida

4.2. Marco normativo

Ver anexo 4

4.3. Análisis normativo

La vejez no es sinónimo de discapacidad y en muchos casos los adultos mayores son quienes tienen el rol de jefes de hogar en las familias (Departamento Nacional de Planeación, 2015). Sin embargo, a medida que las personas alcanzan edades más avanzadas requerirán mayor apoyo para la realización de sus actividades diarias. Para el año 2018 las personas mayores de 60 años representaban el 9,8% de la población y se estima que para el 2050 este porcentaje ascienda al 23% (DANE, 2018). De igual forma, en el Registro Nacional de Discapacidad se reporta que el 45% de las personas con Discapacidad son mayores a 59 años de edad (Ministerio de

Salud y Protección Social, 2019). De acuerdo con los datos anteriores, es posible prever que las necesidades de cuidado hacia esta población irán en aumento progresivo.

Las prestaciones de cuidado previstas en el ordenamiento jurídico colombiano para los ancianos son la pensión de vejez, los Beneficios Económicos Periódicos (BEPS) y los subsidios que se otorgan a través del programa Colombia Mayor. Con respecto a la pensión, esta se encuentra regulada en el Libro I de la Ley 100 de 1993 y busca que las personas, a través de su ahorro, logren reemplazar sus ingresos laborales aun cuando ya se encuentren retirados de su actividad laboral. Aunque la legislación laboral establece requisitos diferenciados en edad para hombres y mujeres (estas últimas se pueden pensionar cinco años antes que los hombres), la brecha en materia pensional para las mujeres es significativa, pues solamente el 20,5% de las mujeres en edad de pensionarse cuenta con este ingreso frente a un 30,7% de los hombres (CEPAL, 2017).

Ante la baja cobertura de las pensiones, el ordenamiento jurídico colombiano ha establecido otros mecanismos de protección a la vejez a través de los Servicios Sociales Complementarios (SSC) los cuales se encuentran descritos en el artículo 257 de la Ley 100 de 1993 como “programas de auxilios para los ancianos indigentes”. Esta norma fue modificada por la Ley 797 de 2003, la cual modificó la subcuenta de solidaridad y creó la subcuenta de subsistencia del Fondo de Solidaridad Pensional, como mecanismo de financiación del programa de auxilios para esta población.

Los BEPS son prestaciones por montos inferiores a un salario mínimo que se pueden ofrecer a las personas que no lograron acceder a una pensión. Su implementación se dio a partir del Acto Legislativo 01 de 2005 y el Conpes 156 de 2012. Con los BEPS se permite que las personas sigan cotizando al sistema de pensiones y, de no lograr completar los requisitos para acceder a una pensión, puedan tener un ingreso periódico durante su vejez en lugar de una indemnización sustitutiva a la pensión que se paga por una sola vez. El monto del ingreso en BEPS depende del valor que la persona haya cotizado, pues sobre este monto se entrega un 20% de subsidio. Según cifras de Colpensiones, a octubre de 2020, seis millones ochocientos mil personas se encontraban afiliadas a BEPS y un millón cuatrocientos veinte mil ya cuentan con un ingreso promedio de doscientos ochenta y dos mil pesos bimestrales (Colpensiones, 2020). De estos, 28.529 personas cuentan con una anualidad vitalicia, siendo el 53.1% mujeres y el 46.9% hombres.

Otro mecanismo de cobertura para la vejez es el subsidio otorgado por el programa Colombia Mayor del Fondo de Solidaridad Pensional. Este programa está dirigido a los adultos mayores con mayores niveles de pobreza y otorga subsidios diferenciados entre Municipios. En este

programa los subsidios pueden ser en dinero o en especie mediante alimentación y programas recreativos para los adultos mayores. Debido a los mayores índices de envejecimiento de las mujeres estas son las que más reciben subsidios y tienen menos acceso a pensiones (López, 2019).

En lo hasta ahora analizado ha sido evidente que la protección a la vejez ha tenido un enfoque económico y que ha habido poca preocupación por el cuidado que requiere esta población. El artículo 46 de la Constitución Política de Colombia establece que “El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria (...) El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia”.

En el año 2012 y bajo el argumento de ampliar la cobertura en las prestaciones de los programas de prosperidad social se hizo una alianza con tres fiduciarias del sector público y se creó el programa Colombia Mayor a través del cual gestiona los subsidios económicos del Fondo de Solidaridad Pensional y los subsidios económicos indirectos a través del Centro de Bienestar del Adulto Mayor y Centros Diurnos. Particularmente para el caso de Bogotá los servicios prestados desde la Secretaría de Integración Social son:

- **Centros Día.** Es un servicio social de atención integral durante el día, diseñado para personas mayores en quienes se identifique vulneración en su integridad y requieran acompañamiento social para estimular procesos de autonomía. Este servicio promueve el ejercicio de los derechos en el marco de la seguridad humana, favoreciendo el envejecimiento activo, trabajando la responsabilidad intergeneracional involucrando a las familias y a la comunidad; contribuyendo así a disminuir la segregación social por edadismo.
- **Centros Noche.** El servicio social Desarrollo de capacidades y potencialidades en Centro Noche, es un servicio transitorio, de atención integral que busca garantizar un alojamiento seguro para personas mayores de 60 años que no cuentan con un domicilio permanente para pasar la noche, con el fin de garantizar la restitución de sus derechos a través de la satisfacción de necesidades básicas como son: dormitorio, alimentación y actividades de desarrollo humano que promuevan un envejecimiento activo. Este servicio se prestará durante 12 horas, de domingo a domingo.

Las condiciones de prestación de estos servicios se encuentran en la Ley 1315 de 2009, la cual determina las condiciones mínimas para garantizar la atención y prestación de servicios integrales con calidad a las personas adultas mayores en instituciones de hospedaje, cuidado, bienestar y asistencia social.

En materia de provisión de cuidados para la vejez se destaca la Ley 1251 de 2008 la cual tiene como objetivo “proteger, promover, restablecer y defender los derechos de los adultos mayores, orientar políticas que tengan en cuenta el proceso de envejecimiento, planes y programas por parte del Estado, la sociedad civil y la familia y regular el funcionamiento de las instituciones que prestan servicios de atención y desarrollo integral de las personas en su vejez”. Esta norma da los lineamientos para la expedición de la Política Colombiana de Envejecimiento Humano y Vejez y en materia de cuidado resalta la importancia de la promoción del autocuidado, las condiciones de calidad de los centros de cuidados prolongados y la capacitación a las cuidadoras familiares.

Para el año 2015 se expidió la Política Colombiana de Envejecimiento y Vejez en la cual se contempla “la organización social del cuidado” la cual define entre sus objetivos “fortalecer la promoción de la salud tanto como el mantenimiento y mejora de la capacidad funcional de las personas adultas mayores, desde el autocuidado y el cuidado familiar hasta el cuidado comunitario y el cuidado institucional”. En dicha norma, las metas relacionadas con el cuidado para la vejez están asociadas al fortalecimiento de los Sistemas de Protección Social y orientadas a prestar servicios y atención a las cuidadoras. Sin embargo, esta normatividad no establece mecanismos concretos de provisión de cuidados ni plazos para acciones concretas a desarrollar.

Sin embargo, sí se han expedido guías de práctica clínica y guías para pacientes / cuidadores / familiares orientadas a la prevención y control de las causas de morbilidad y mortalidad que son prevalentes en las personas adultas mayores.

Por otro lado, se destaca la Ley 1276 de 2009 la cual tiene como objeto la “protección a las personas de la tercera edad (o adultos mayores) de los niveles I y II de Sisbén, a través de los Centros Vida, como instituciones que contribuyen a brindarles una atención integral a sus necesidades y mejorar su calidad de vida”. En esta norma se establecen los beneficiarios, organización y financiamiento de los centros de cuidado públicos.

Por último, se encuentra en la Ley 1850 de 2017 mediante la cual se establecen sanciones penales ante la violencia intrafamiliar y el abandono, por lo que se sitúa en primer lugar a la familia como responsable del cuidado de los adultos mayores. En materia de cuidado se establecen centros de protección especial que deben ser pagados por la persona que cometió los actos de violencia intrafamiliar. De igual forma la norma establece la obligación de capacitar a los cuidadores en casa y crea la figura de “granjas para adultos mayores” las cuales deben garantizar todas las prestaciones necesarias para el cuidado de las personas de edad (albergue, alimentación y recreación). Estas granjas se pueden financiar por los Municipios con recursos del gasto social.

Al igual que en el caso de la discapacidad, los servicios de cuidado a domicilio han sido obtenidos, por parte de la población de la tercera edad, por medio de la acción de tutela y por ello los requisitos de acceso y condiciones son similares. Sin embargo, es importante resaltar tres particularidades. En primer lugar, que en estos fallos la vejez es asociada con la discapacidad y con el deterioro de la salud de las personas que los hace sujetos de especial protección constitucional⁷. En segundo lugar, que la Corte ha dado prevalencia a la procedibilidad de la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales al considerar que el transcurrir del tiempo puede causar un perjuicio irremediable. En tercer lugar, que es para el cuidado de esta población en donde se hallan fallos en los que se analizan las condiciones de las cuidadoras y se reconocen las cargas excesivas a las que están expuestas. Al igual que en las demás sentencias las condiciones económicas de las cuidadoras y la familia son ampliamente estudiadas, pero en estos fallos⁸ se hace una consideración especial a padecimientos como el síndrome del cuidador cansado y las condiciones particulares que implica para las mujeres el cuidado.

5. Personas con otras necesidades de cuidado. Incapacidades médicas temporales o permanentes

5.1. Prestaciones

Entidad responsable: Entidad Promotora de Salud / Administradora de Riesgos Laborales

Condiciones de acceso: personas cotizantes al Sistema de Seguridad Social Integral con incapacidad médica superior a un día de origen común o laboral.

Prestaciones:

- Pago de incapacidades
- Pensión de invalidez

Entidad responsable: Empleador

Condiciones de acceso: acreditar que se tiene una calamidad doméstica

Prestaciones:

- Permiso remunerado por calamidad doméstica

5.2. Marco normativo

Ver anexo 5

7. Ver sentencia T-730 de 2010

8. Ver sentencia T-925 de 2011, T-096 de 2016, T-423 de 2019 T-226 de 2015 y T-644 de 2015

5.3. Análisis normativo

En Colombia existe un régimen legal para atender las incapacidades temporales y permanentes desde el Sistema de Seguridad Social Integral y su enfoque se basa en un esquema prestacional que intenta reemplazar parcialmente los ingresos que se dejan de percibir al no poder ejercer la actividad laboral. El artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo establece el auxilio monetario por enfermedad no laboral y el Decreto 2943 de 2013 señala que este pago corresponde al empleador durante los dos primeros días de incapacidad, siendo en adelante responsable del pago la EPS a la que se encuentre afiliado el trabajador y la Administradora de Fondo de Pensiones (AFP) en caso de requerir una pensión de invalidez por incapacidad permanente. En caso de que el origen de la incapacidad sea laboral (por accidente o enfermedad), la responsabilidad la asume la Administradora de Riesgos Laborales (ARL).

Esta normatividad no prevé cómo se cubrirán las necesidades de cuidados de una persona con incapacidad temporal o permanente, por lo que la persona que requiera apoyo para el desarrollo de sus actividades deberá o acudir al mercado o solicitar la ayuda de un familiar cercano. Para esta última opción la única disposición legal vigente es el permiso por grave calamidad doméstica que, en el sector público, según lo dispuesto en el artículo 2.2.5.5.17 del Decreto 1083 del 2015 es de tres días, término que es el que comúnmente se otorga en el sector privado. Sin embargo, la Corte Constitucional mediante sentencia T-460 de 2018 ha establecido que el tiempo de calamidad doméstica que se otorgue debe ser proporcional y razonable según los casos particulares. Sin embargo, en estos casos los costos son asumidos exclusivamente por el empleador y en ellos no participa el Sistema de Seguridad Social ni ningún esquema público que permita una redistribución más equitativa de la carga económica.

IV. IMPLICACIONES DEL SISTEMA JURÍDICO DE CUIDADOS PARA LAS MUJERES

Según los informes de la GEIH y la ENUT, la Tasa Global de Participación de las mujeres es inferior de la de los hombres y estos resultados son similares en cuanto a la tasa de ocupación (Tribín et al., 2021). De igual forma, según los últimos resultados de la ENUT las mujeres dedican en promedio cinco horas más de cuidado pasivo al día con respecto a la misma actividad desplegada por los hombres (DANE, 2020). Estos resultados se producen en nuestro mercado laboral pese a que las mujeres colombianas, tienen, en promedio, un año más de educación que los hombres. Con todo, estas cifras demuestran que la división sexual del trabajo en Colombia se conserva y que las mujeres mantienen altas cargas de trabajo de cuidado junto con bajos niveles de participación en el mercado laboral, altos niveles de desempleo, pero sobre todo, alta inactividad.

En esta sección haremos énfasis en la desigual distribución de tareas de cuidado que se genera a causa del diseño institucional del cuidado en Colombia, expuesto en la sección anterior, y los reducidos servicios que presta el Estado. Es en parte a causa del diseño normativo-institucional, de la interpretación jurisprudencial de las responsabilidades de cuidado como una carga de las familias, y los roles estrictos de género, lo que termina por sobrecargar a las mujeres con responsabilidades de cuidado, impidiéndoles o dificultando su participación en el mercado de trabajo.

Como se pudo observar, en Colombia no existe un sistema unificado de cuidados ni un solo cuerpo normativo que se ocupe de atender las necesidades que en esta materia tienen los distintos segmentos de la población, por lo que no hay un desarrollo jurídico sobre el derecho a cuidar, la corresponsabilidad en el trabajo de cuidados ni una política con enfoque de género que haya reconocido la mayor carga de trabajo que asumen las mujeres con el cuidado. Por el contrario, las normas soportan el cuidado principalmente en el seno de las familias y mediante prestaciones económicas que no resuelven las necesidades de cuidado que persisten para varias poblaciones como niños, personas con discapacidad y personas de la tercera edad.

Esta asignación diferenciada de trabajo de cuidados se presenta desde el embarazo, pues la larga licencia de maternidad y los cortos periodos asignados para asumir la paternidad, sitúan las responsabilidades de cuidado casi exclusivamente en cabeza de las mujeres. Además, garantías como la estabilidad laboral reforzada que impide que a las mujeres las despidan durante su embarazo y lactancia, tienen un enfoque económico (que la mujer mantenga sus ingresos laborales) más no están dirigidos a asegurar el cuidado de los menores, por ejemplo, cuando las mujeres deben regresar al empleo al final de la licencia de maternidad.

Ahora bien, al analizar los proyectos de ley que han surgido para atender las necesidades de cuidado, es claro que su objetivo principal ha sido el de crear garantías que permitan a las mujeres compaginar sus actividades laborales con la maternidad, así como involucrar más a los hombres en las actividades de cuidado sobre todo en la primera infancia. Resulta entonces llamativo que todas esas iniciativas se hayan archivado y se considera que esto se debe principalmente a los altos costos laborales que esto supone, por lo que el rol del Sistema de Seguridad Social debe ser más activo y apoyar de manera más directa al sector privado, de lo contrario, las mujeres seguirán sufriendo discriminación laboral en el acceso y la permanencia en el empleo (Ramírez Bustamante et al., 2019).

Por otra parte, sí existen algunos documentos de política pública que empiezan a reconocer los cambios que experimentan actualmente las familias y las dificultades que enfrentan para asumir directamente las cargas de cuidado, especialmente con respecto al cuidado en la primera

infancia. Estos textos han reconocido los cambios que han sufrido las familias y la forma como se ha venido desarrollando la crisis del cuidado en el país. Sin embargo, estas declaraciones no se han traducido en el reconocimiento de prestaciones de cuidado que tiendan a reducir o redistribuir la carga que en esta materia tienen las mujeres.

El marco normativo que regula los servicios de cuidado para la primera infancia es uno de los más completos y que aborda de manera más directa el cuidado como una obligación que corresponde a la sociedad en su conjunto y no solamente a las familias. En desarrollo de esta premisa, en las normas sobre infancia se destaca el concepto de corresponsabilidad, a través del cual, aunque se mantiene la idea de que la familia es la principal responsable de brindar cuidados, también se señala que el Estado tiene obligaciones especiales y que debe atender las necesidades de cuidado de manera subsidiaria y complementaria y así garantizar que la primera infancia no quede desprotegida.

Por otra parte, los servicios de cuidado para la primera infancia están enfocados en el desarrollo de los sistemas educativos que permitan el acceso a un mayor número de personas. Sin embargo, la atención inicial para los primeros tres años de vida se sigue manteniendo en cabeza de las familias, principalmente de las mujeres. Como respuesta a esta situación, para las familias con mayor vulnerabilidad el esquema de atención planteado desde los hogares comunitarios de bienestar ha resultado ser el más pertinente y el que mejor resuelve las necesidades inmediatas de cuidado para las niñas y niños de menores edades.

Con respecto a las personas con discapacidad, es importante destacar que el desarrollo normativo ha buscado generar estrategias de inclusión social que privilegian la autonomía personal, esto podría explicar el escaso adelanto de los esquemas de cuidado hacia esta población, así como el desarrollo jurisprudencial con respecto a los servicios de cuidador a domicilio.

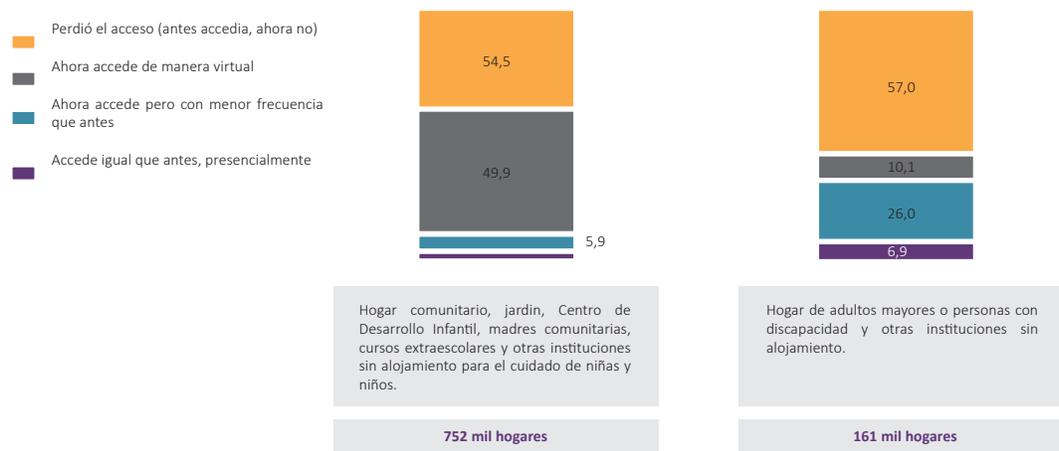
Ahora bien, frente a las personas de la tercera edad, la normatividad ha privilegiado el otorgamiento de prestaciones económicas a través del reconocimiento de pensiones y más recientemente de los Beneficios Económicos Periódicos (BEPS). Este enfoque económico ha dejado de lado los servicios de cuidado y por lo tanto dicha carga la han tenido que asumir principalmente las mujeres. En efecto, el que el 34% de las personas mayores de 80 años estén en el Registro de Localización y Caracterización de las personas con discapacidad, arroja información importante sobre las necesidades de cuidado que tienen los adultos mayores y el aumento que esta carga tendrá para las mujeres en la medida en que avance el proceso de envejecimiento poblacional.

Por último, el caso de las personas con incapacidad temporal deja ver los

grandes vacíos que existen en la normatividad, así como los retos que enfrentan las mujeres para conjugar sus actividades dentro del mercado laboral con el trabajo de cuidados. Esto se refleja en que no existen ni mecanismos de atención para las personas que temporalmente requieran cuidados ni esquemas que permitan a las mujeres brindar esta atención sin perder o desmejorar sus condiciones laborales.

Otro aspecto a destacar y que resulta común en las poblaciones analizadas, es que existen programas y políticas públicas que aún no se han desarrollado, por lo que no cuentan con rutas de atención, ni entidades responsables, ni asignación de recursos, lo que las hace inoperantes. De igual forma, hay servicios que se encuentran descentralizados y en este sentido corresponde a los Departamentos y Municipios desarrollarlos. Debido a la poca información que se encuentra disponible, resulta difícil identificar cada uno de estos servicios y a la fecha no se ha hecho un esfuerzo por centralizar y compilar la información disponible de manera que se puedan analizar y comparar los servicios de cuidado otorgados por los diferentes entes territoriales a nivel nacional.

Ahora bien, la pandemia generada por el COVID-19 puede agravar las condiciones en las que las mujeres están desarrollando el trabajo de cuidados, pues el acceso a los pocos servicios disponibles se ha visto afectado. En efecto, según los datos arrojados por la ENUT para el periodo septiembre- diciembre de 2020, el 41,5% de las personas encuestadas perdieron el acceso a los servicios ofrecidos por instituciones sin alojamiento para el cuidado de niños y niñas de carácter no educativo, es decir, los servicios de externado. De igual forma, para adultos mayores y personas con discapacidad, el acceso a los servicios se ha disminuido de una manera evidente. La siguiente gráfica expone los resultados obtenidos a la pregunta “Como consecuencia de la emergencia sanitaria/ aislamiento preventivo causado por la pandemia de COVID-19 y teniendo en cuenta el último mes ¿tuvo cambios en el acceso del hogar a los siguientes servicios e instituciones?”



De igual forma, el acceso casi nulo a servicios presenciales tanto para servicios de cuidado como para el colegio, demuestra un aumento significativo en las cargas que asumen las mujeres dentro de los hogares, aunadas a una disminución significativa de su participación laboral, sin que en el marco de la pandemia se haya expedido alguna normatividad que permita modificar esta situación.

En conclusión, la asignación del trabajo de cuidados a las mujeres desde el embarazo, a través de las amplias licencias de maternidad, se ha traducido en que esta carga se perpetúe frente a todas las necesidades de cuidado que enfrentan los distintos segmentos de la población. Así, las normas en materia laboral, de seguridad social y las políticas públicas tienen una gran deuda para brindar sistemas de cuidados que aseguren el reconocimiento, redistribución y reducción del trabajo de cuidados que hoy pesa sobre las mujeres.

V. BIBLIOGRAFÍA

Alvarado, C. (2019). El trabajo doméstico y del cuidado. Informalidad y fronteras de la laboralidad. Tirant lo Blanch.

Clavijo, S. (2020, janvier 27). Pobreza y subsidios : Colombia Mayor. La República.

<https://www.larepublica.co/analisis/sergio-clavijo-500041/pobreza-y-subsidios-colombia-mayor-2956245>

DANE. (2018). Censo nacional de población y vivienda 2018.

DANE. (2020). Boletín Técnico Encuesta Nacional de Uso del Tiempo (ENUT).

Departamento Nacional de Planeación. (2015). Observatorio de Políticas de Familias [Boletín]. DNP.

Esping-Andersen, G. (1990). The three worlds of welfare capitalism. Polity Press.

ICBF. (s. d.). Madres comunitarias [Madres comunitarias]. Consulté 1 novembre 2020, à l'adresse

<https://www.icbf.gov.co/programas-y-estrategias/primera-infancia/acerca-de/madres-comunitarias#:~:text=Hay%2069.000%20Madres%20Comunitarias%2C%20entre,comunitarios%20de%20todo%20el%20pa%C3%ADs.>

Ministerio de Salud y Protección Social. (2019). Sala situacional de la Población Adulta Mayor.

Ramírez Bustamante, N., Porras Santillana, L., & Buchely Ibarra, L. F. (2019, août). ¿Mujeres al margen ? Estudios empíricos en trabajo y derecho. ICESI, Número especial.

Razavi, S. (2007). The Political and Social Economy of Care in a Development Context. Conceptual Issues, Research Questions and Policy Option. United Nations Research Institute for Social Development, 3. <http://www.bdigital.unal.edu.co/40086/1/The%20Political%20and%20Social%20Economy.pdf>

Tribín, A. M., Mojica, T., García, A., Herrera- Idárraga, & Ramírez Bustamante. (2021). ¿En qué se parecen y en qué se diferencian las estadísticas obtenidas a partir de la GEIH y la ENUT? Un análisis comparativo y descriptivo acerca del mercado laboral y el trabajo no remunerado. (Boletín No 6).

Tribín, A. M., Vargas, C., & Ramírez Bustamante. (2019). Unintended consequences of maternity leave legislation : The case of Colombia. World Development, 122, 218-232.

Universidad de los Andes. (2017). Uno de cada cinco adultos mayores se encuentra en condiciones de pobreza.
<https://uniandes.edu.co/es/noticias/antropologia/uno-de-cada-cinco-adultos-mayores-se-encuentra-en-condiciones-de-pobreza>

Jurisprudencia citada

Corte Constitucional (2013). Sentencia T-023. M.P. María Victoria Calle Correa

Corte Constitucional (2018). Sentencia T-460. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

Corte Constitucional (1997). Sentencia SU-111. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

Corte Constitucional (2017). Sentencia SU-677. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Corte Constitucional (2018). Sentencia SU-075. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

VI. ANEXOS

ANEXO 1

NORMATIVIDAD PERSONAS GESTANTES Y LACTANTES

Norma	Materia
Constitución Política de Colombia	Artículo 43 protección a la mujer en embarazo
Código Sustantivo del Trabajo	Capítulo V protección a la maternidad
Ley 100 de 1993	Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones
CONPES 3081 de 2000	Por medio del cual se aprueba el Programa de subsidios condicionados, hoy Familias en Acción
Ley 1438 de 2011	Por medio de la cual se reforma el sistema general de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones
Ley 1822 de 2017	Por medio de la cual se incentiva la adecuada atención y cuidado de la primera infancia, se modifican los artículos 236 y 239 del código sustantivo del trabajo y se dictan otras disposiciones
Ley 1823 de 2017	Por medio de la cual se adopta la estrategia Salas Amigas de la Familia Lactante del Entorno Laboral en entidades públicas territoriales y empresas privadas y se dictan otras disposiciones

ANEXO 2

NORMATIVIDAD PRIMERA INFANCIA

Norma	Materia
Ley 75 de 1968	Por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar
Ley 7 de 1979	Por la cual se dictan normas para la protección de la niñez, se establece el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reorganiza el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones.
Ley 12 de 1991	Adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño
Ley 115 de 1994	Ley general de educación
Acuerdo 21 de 1996	Por el cual se dictan lineamientos y procedimientos técnicos y administrativos para la organización y funcionamiento del Programa Hogares Comunitarios de Bienestar
Ley 1098 de 2006	Código de la infancia y la adolescencia
Conpes 109 de 2007	Política Pública Nacional de Primera infancia “Colombia por la Primera Infancia”
Ley 1392 de 2010	Por medio de la cual se reconocen las enfermedades huérfanas como de especial interés y se adoptan normas tendientes a garantizar la protección social por parte del Estado colombiano a la población que padece de enfermedades huérfanas y sus cuidadores.
Conpes 161 de 2013	Equidad de género para las mujeres
Resolución 1516 de 2016	Por la cual se aprueba el lineamiento técnico para la atención de niños, niñas, adolescentes y mayores de 18 años con derechos inobservados, amenazados o vulnerados, con discapacidad.
Ley 1804 de 2016	Por la cual se establece la política de Estado para el Desarrollo Integral de la Primera Infancia de Cero a Siempre y se dictan otras disposiciones
Ley 1857 de 2017	Por medio de la cual se modifica la Ley 1361 de 2009 para adicionar y complementar las medidas de protección de la familia y se dictan otras disposiciones
Ley 1955 de 2019	Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018 – 2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”
Resolución 162 de 2019	Por la cual se adopta el Lineamiento Técnico para la Atención a la Primera Infancia y los Manuales Operativos de las Modalidades Comunitaria, Familiar, Institucional y Propia e Intercultural para la atención a la Primera Infancia

ANEXO 3

NORMATIVIDAD PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Norma	Materia
Ley 361 de 1997	Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones.
Decreto 3039 de 2007	Plan Decenal de Salud Pública 2012-2021
Ley 1346 de 2009	Por medio de la cual se aprueba la “Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad”, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006.
Ley 1618 de 2013	por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad
Conpes 166 de 2013	Política pública de discapacidad e inclusión social 2013 – 2022
Resolución 5928 de 2016	Por la cual se establecen los requisitos para el reconocimiento y pago del servicio de cuidador ordenado por fallo de tutela a las entidades recobrantes, como un servicio excepcional financiado con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud
Resolución 429 de 2016	Política de Atención Integral en Salud
Resolución 1515 de 2016	Por medio de la cual se aprueba el Lineamiento Técnico del Programa Especializado Para la Atención a Adolescentes y Mujeres mayores de 18 años Gestantes o en Periodo de Lactancia, con sus derechos inobservados, Amenazados o Vulnerados.
Circular 22 de 2017	Dirigida a EPS del Régimen Subsidiado y Contributivo e Instituciones Prestadores del Servicio de Salud IPS. Expedida por El Ministro de Salud y Protección Social sobre la prestación de Servicios Especiales de Cuidado diferente al cuidador.

ANEXO 4

NORMATIVIDAD PERSONAS DE LA TERCERA EDAD

Norma	Materia
Constitución Política de Colombia	Artículo 46 protección y la asistencia de las personas de la tercera edad
Ley 100 de 1993	Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones
Ley 319 DE 1996	Por medio de la cual se aprueba el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, suscrito en San Salvador el 17 de noviembre de 1988.
Ley 797 de 2003	Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales
Ley 1315 de 2009	Por medio de la cual se establecen las condiciones mínimas que dignifiquen la estadía de los adultos mayores en los centros de protección, centros de día e instituciones de atención.
Ley 1251 de 2008	Por la cual se dictan normas tendientes a procurar la protección, promoción y defensa de los derechos de los adultos mayores
Ley 1276 de 2009	A través de la cual se modifica la Ley 687 del 15 de agosto de 2001 y se establecen nuevos criterios de atención integral del adulto mayor en los centros vida
Ley 1850 de 2017	Por medio de la cual se establecen medidas de protección al adulto mayor en Colombia, se modifican las Leyes 1251 de 2008, 1315 de 2009, 599 de 2000 y 1276 de 2009, se penaliza el maltrato intrafamiliar por abandono y se dictan otras disposiciones.
Política 2014-2024	Política Colombiana de Envejecimiento Humano y Vejez 2014-2024

ANEXO 5

PERSONAS CON OTRAS NECESIDADES DE CUIDADO . INCAPACIDADES
MÉDICAS TEMPORALES O PERMANENTES

Norma	Materia
Código Sustantivo del Trabajo	Artículo 57 numeral 10
Ley 100 de 1993	Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones
Ley 1562 de 2012	Por la cual se modifica el sistema de riesgos laborales y se dictan otras disposiciones en materia de salud ocupacional
Ley 1636 de 2013	Por medio de la cual se crea el mecanismo de protección al cesante en Colombia
Decreto 2943 de 2013	Por el cual se modifica el parágrafo 1° del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999
Decreto 1083 del 2015	Artículo 2.2.5.5.17

