

# La matriz de T.H. Marshall y la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores

*Aída Díaz-Tendero Bollain<sup>1</sup>*

*Centro de Investigaciones sobre América Latina y el Caribe*

*Universidad Nacional Autónoma de México*

## Resumen

La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (la Convención) es el primer instrumento con carácter vinculante que recopila y estandariza los derechos humanos de las personas mayores. El objetivo de este texto es analizar los contenidos de la Convención a partir de dos ejes: por una parte, en relación al contenido específico de cada derecho relacionado con las personas mayores; y, por otra parte, conforme a la matriz de Marshall, la cual —desde el año 1949— separa los derechos civiles, políticos y sociales que conforman, respectivamente, las dimensiones civil, política y social de la ciudadanía. Finalmente, se sitúa el análisis de la *Convención* en el contexto jurídico transnacional de la región de América Latina y el Caribe, que acompañará el proceso de instrumentalización de la misma.

---

<sup>1</sup> Investigadora-Profesora en el Centro de Investigaciones sobre América Latina y el Caribe (CIALC) de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), Licenciada en Ciencias Políticas y Sociología por la UNED de España y Maestra y Doctora en Estudios Latinoamericanos por la Universidad Complutense de Madrid. Hizo su Posdoctorado en El Colegio de la Frontera Norte de México. Es autora de numerosos capítulos de libros y artículos en revistas indexadas, y del libro “La Teoría de la Economía Política del Envejecimiento. Un nuevo enfoque para la gerontología social en México”, publicado en versión electrónica en el año 2016. Pertenece al Sistema Nacional de Investigadores (SNI) del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (Conacyt) de México. Ha sido investigadora visitante en el Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Stanford y en el Instituto de Derecho Internacional Público Comparado Max Planck de Heidelberg. Además, es profesora permanente de la Maestría de Trabajo Social de la Escuela Nacional de Trabajo Social (ENTS) de la UNAM y del Programa de Maestría Erasmus Mundus Euroculture con sede en Groningen (Holanda).

**Palabras clave:** derechos civiles, derechos políticos, derechos sociales, DESCA, personas mayores, Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

## 1. Introducción

La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores<sup>2</sup> es la primera herramienta, a nivel mundial, que recopila y estandariza los derechos humanos de las personas que pertenecen a este grupo etario.<sup>3</sup>

La mencionada Convención se cristalizó el 15 de junio de 2015 con la firma por parte de Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica y Uruguay, en el seno de la Organización de Estados Americanos (OEA), a la cual Bolivia se sumó durante el mes de junio de 2016. Fue ratificada por Costa Rica el 12 de octubre de 2016 y por Uruguay el 7 de noviembre del mismo año. Entró en vigor el 11 de enero de 2017, el trigésimo día a partir de la fecha en que se depositó el segundo instrumento de ratificación, tal y como se establece en la Convención.

## 2. La clasificación de Marshall como criterio taxonómico para el análisis de la Convención

De acuerdo con la clasificación de T.H. Marshall,<sup>4</sup> la ciudadanía plena está compuesta por las dimensiones civil, política y social.

La ciudadanía civil reúne aquellos derechos necesarios para la libertad individual, entre los que figuran la libertad de la persona, de expresión, de pensamiento y de religión, el derecho a la propiedad, a cerrar contratos válidos

<sup>2</sup> Organización de los Estados Americanos (OEA), *Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores*, (A-70), Asamblea General, Cuadragésimo quinto periodo ordinario de sesiones, Washington, D.C., 15 de junio de 2015.

<sup>3</sup> El consenso internacional generado por las organizaciones internacionales del sistema de Naciones Unidas, particularmente la Organización Panamericana de la Salud (ops), ha establecido los 60 años de edad como límite etario inferior para el grupo de personas mayores. En general, en los países más desarrollados se establece a partir de 65 años, y en los países menos desarrollados a partir de los 60 años (Salmerón, Juan Antonio, Martínez, Silvia y Escarbajal, Andrés, *Vejez, mujer y educación. Un enfoque cualitativo de trabajo socioeducativo*, (Editorial Dykinson), 2014). La mayor parte de los países de la región de América Latina y el Caribe comparten el criterio de los 60 años, salvo Costa Rica y Ecuador. Por su parte, se considera persona muy mayor a la de 75 años y más.

<sup>4</sup> Marshall, Thomas H., "Citizenship and Social Class", en Marshall, Thomas H., *Class, Citizenship, and Social Development*, (Editorial Anchor Books), 1949, pp. 71-133.

y el derecho a la justicia. Esta etapa de desarrollo tuvo lugar —en el entorno geográfico e histórico del autor— durante el siglo XVIII, y las instituciones asociadas a este tipo de ciudadanía son los tribunales.

La ciudadanía política se enmarca cronológicamente en el siglo XIX y está relacionada, fundamentalmente, con el derecho a voto y a la asociación, mientras que las instituciones correspondientes a ella son el parlamento y los concejos de gobierno local.

La ciudadanía social se refiere a los derechos al bienestar y seguridad económicos y se ubica en el siglo XX, con la extensión del sistema educativo y los servicios sociales del Estado de Bienestar. Entre los derechos sociales figuran: el derecho a un empleo y a un salario, a la protección social (jubilación, seguridad social, desempleo, bajas laborales por enfermedad, maternidad o paternidad, accidentes laborales), a una vivienda, a la educación, a la sanidad, a un medioambiente saludable, al acceso a la cultura y a todos los ámbitos de la vida pública.

El autor británico considera que la ciudadanía social es el corolario de la ciudadanía civil y de la ciudadanía política. Esta progresión es interesante porque presenta una sucesión escalonada según la cual, para la existencia de la dimensión social, es precisa la preexistencia de las dimensiones política y civil, de la misma manera que para la existencia plena de la dimensión política se requiere de una consolidada dimensión civil.

En la actualidad existe un consenso en torno a esta progresión, aun cuando se añade el cuestionamiento en relación a la necesidad del cumplimiento de la dimensión social para el efectivo ejercicio de las dimensiones civil y política. El ejemplo más evidente se da en el ejercicio autónomo e independiente del derecho pasivo al voto, de acuerdo al cual se requiere una mínima dimensión social de la ciudadanía, esto es, una satisfacción de las necesidades básicas del ciudadano, sin la cual el voto podría ser susceptible de intercambios —compra del voto— y, por tanto, no ejercerse libremente, desembocando en una falta de dimensión política de la ciudadanía basada en un déficit de la dimensión social.

La vigencia de esta clasificación, así como de la interdependencia e indivisibilidad de las tres órdenes de derechos necesarios para la ciudadanía plena, se ha reforzado actualmente, aun cuando su largo andar en el Derecho Internacional se originó en la Conferencia de Derechos Humanos de Teherán (1968), como recuerda Humberto Nogueira, cuando se precisó “que la plena realización de los derechos civiles y políticos es imposible sin el goce de los

derechos económicos, sociales y culturales”<sup>5</sup> Por su parte, la Asamblea General de Naciones Unidas determinó que “todos los derechos humanos y libertades fundamentales son indivisible”<sup>6</sup> En este mismo tenor, la OEA estableció durante el año 1988, en el preámbulo del Protocolo de San Salvador que:

“Considerando la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana [...] exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros”<sup>7</sup>

La división en derechos civiles, políticos y sociales permite, además, comprender la distribución de competencias a los diferentes poderes, y a los diferentes órganos y niveles de gobierno, no obstante la interdependencia y el círculo virtuoso del avance en cada una de las dimensiones en la consecución de las demás.

### **3. Contenido civil, político y social de la *Convención***

La revisión del contenido de los artículos de la Convención se ha llevado a cabo, por una parte, clasificando qué derechos pertenecen al ámbito civil, político y social y, por otra parte, identificando elementos específicos que aluden a las particularidades de las personas mayores.

Debido al carácter novedoso y vanguardista del instrumento, y dado que se hace referencia a conceptos gerontológicos, se ha incluido —cuando se ha considerado necesario— una presentación de las definiciones relacionadas con los derechos.

---

<sup>5</sup> Nogueira, Humberto, “Los derechos económicos, sociales y culturales como derechos fundamentales efectivos en el constitucionalismo democrático latinoamericano” en *Estudios Constitucionales*, Año 7, N° 2, 2009, p. 151.

<sup>6</sup> Resolución 32/130 de la Asamblea General de Naciones Unidas de 1977.

<sup>7</sup> OEA, Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, San Salvador, El Salvador, 17 de noviembre de 1988.

## Cuadro 1

### Derechos civiles, políticos y sociales presentes en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores

Ciudadanía civil	Discriminación por razón de edad (art. 5); derecho a la vida y a la dignidad en la vejez (art. 6); derecho a la independencia y autonomía (art. 7); derecho a la seguridad y a una vida sin ningún tipo de violencia (art. 9); derecho a no ser sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (art. 10); derecho a brindar consentimiento libre e informado en el ámbito de la salud (art. 11); derecho a la libertad personal (art. 13); derecho a la libertad de expresión y de opinión, y al acceso a la información (art. 14); derecho a la nacionalidad y a la libertad de circulación (art. 15); derecho a la privacidad y a la intimidad (art. 16); derecho a la propiedad (art. 23); derecho a igual reconocimiento como personas ante la ley (art. 30); y derecho a la justicia (art. 31).
Ciudadanía política	Derechos políticos (votar libremente y ser elegido) (art. 27), de reunión y asociación (art. 28).
Ciudadanía social	Derecho a la participación e integración comunitaria (art. 8); derechos de la persona mayor que recibe cuidados de largo plazo (art. 12); derecho a la seguridad social (art. 17); derecho al trabajo (art. 18); derecho a la salud (art. 19), derecho a la educación (art. 20); derecho a la cultura (art. 21); derecho a la recreación, al esparcimiento y al deporte (art. 22); derecho a la vivienda (art. 24); derecho a un medioambiente sano (art. 25), derecho a la accesibilidad y a la movilidad personal (art.26); derecho a situaciones de riesgo y emergencias humanitarias (art. 29).

Cuadro de elaboración propia con base en la *Convención* (OEA, 2015) y en Marshall (1949).

### 3.1. Derechos civiles

El derecho a la igualdad y no discriminación por razón de edad (artículo 5), es el primer artículo de la Convención relativo a los derechos de las personas mayores. En este artículo se introducen conceptos como el de interseccionalidad,<sup>8</sup> pero sin aludir a dicha denominación. Pese a su largo uso desde la década de los ochenta, como marco explicativo de los procesos de estratificación social, sigue siendo en la actualidad uno de los conceptos que genera mayor consenso en las teorías actuales de sociología del envejecimiento, tal y como reconoce Vern L. Bengtson.<sup>9</sup>

<sup>8</sup> La interseccionalidad describe micro procesos respecto de la forma en que cada individuo y grupo ocupa una posición social en las estructuras entrelazadas de opresión. Deben estudiarse, conjuntamente, las dimensiones y relaciones de clase, género, raza/etnia (Dressel, Paula, Minkler, Meredith y Yen, Irene, "Gender, Race, Class, and Aging: Advances and Opportunities", en Minkler, Meredith y Estes, Carroll L., *Critical gerontology: Perspectives from political and moral economy*, (Editorial Baywood), 1999.

<sup>9</sup> Bengtson, Vern L. *et al*, *Handbook of Theories of Aging*, (Editorial Springer), 2009.

El reconocimiento en este artículo de una ampliación de los criterios de discriminación<sup>10</sup> es muy relevante, dado que en la discriminación por edad en la vejez<sup>11</sup> se incluyen tanto género, discapacidad, orientación sexual,<sup>12</sup> identidad de género,<sup>13</sup> migración, pobreza, marginación, afrodescendencia, indigenismo, como también una discriminación ejercida hacia personas sin techo, en prisión, pertenecientes a pueblos tradicionales o grupos étnicos, raciales, nacionales, lingüísticos, religiosos y rurales, así como el efecto multiplicador de la discriminación cuando se suman varias de estas condiciones o características, tal y como reza el concepto de interseccionalidad.

El derecho a la vida y a la dignidad en la vejez (artículo 6), tiene como principal especificidad que se garantice el acceso a los cuidados integrales —incluidos los cuidados paliativos<sup>14</sup>—, así como el manejo apropiado de los problemas relacionados con el miedo a la muerte de los enfermos terminales, evitando así

---

<sup>10</sup> Se entenderá por ello cualquier distinción, exclusión, restricción que tenga como objetivo o efecto anular o restringir el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la esfera política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública y privada (definición de la *Convención*).

<sup>11</sup> Se entenderá por ello cualquier distinción, exclusión o restricción basada en la edad, que tenga como objetivo o efecto anular o restringir el reconocimiento, goce o ejercicio en igualdad de condiciones de los derechos humanos y libertades fundamentales en la esfera política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública y privada (definición de la *Convención*).

<sup>12</sup> La distinción entre orientación sexual e identidad de género requiere, primeramente, de la diferenciación entre género y sexo. El Comité de Naciones Unidas que monitorea el cumplimiento de la *Convención* sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), ha establecido que el término “sexo” se refiere a las diferencias biológicas entre el hombre y la mujer, mientras que el término “género” se refiere a las identidades, las funciones y los atributos construidos socialmente de la mujer y el hombre, y al significado social y cultural que se atribuye a esas diferencias biológicas: “La orientación sexual es independiente del sexo biológico o de la identidad de género; se refiere a la capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, de su mismo género o de más de un género, así como la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con personas. Es un concepto complejo cuyas formas cambian con el tiempo y difieren entre las diferentes culturas” (Organización de las Naciones Unidas, *Orientación sexual e identidad de género en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, América del Sur, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas Derechos Humanos, 2012, p. 3).

<sup>13</sup> La identidad de género es “la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la experimenta profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de técnicas médicas, quirúrgicas o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales” (. En este grupo se incluyen el transgenerismo, el transexualismo y la intersexualidad.

<sup>14</sup> Se trata de aquella atención y cuidado activo, integral e interdisciplinario de pacientes, cuya enfermedad no responde a un tratamiento curativo o sufren dolores evitables, a fin de mejorar su calidad de vida hasta el fin de sus días. Implica una atención primordial al control del dolor, de otros síntomas y de los problemas sociales, psicológicos y espirituales de la persona mayor. Abarcan al paciente, su entorno y su familia. Afirman la vida y consideran la muerte como un proceso normal; no la aceleran ni retrasan (definición de la *Convención*).

el sufrimiento innecesario y las intervenciones inútiles. Asimismo, se indica el derecho de la persona mayor a expresar su consentimiento libre e informado, para lo cual existe —en el mismo instrumento— un artículo específico que enuncia este derecho de manera explícita circunscrito al ámbito de la salud (artículo 11). Este artículo tiene cabida en la dimensión civil de la ciudadanía, pero también en la dimensión social y se presenta a continuación.

Según el derecho a brindar consentimiento libre e informado en el ámbito de la salud, la información que se brinde debe ser adecuada, clara y oportuna, presentada de manera comprensible de acuerdo con la identidad cultural, nivel educativo y necesidades de comunicación de la persona mayor. En este mismo sentido, las instituciones y los profesionales de la salud, a la letra de la Convención “no podrán administrar tratamiento, intervención o investigación alguna sin el consentimiento informado de la persona mayor” —salvo en los casos de emergencia médica que pongan en riesgo la vida y cuando no resulte posible obtener el consentimiento informado—. Este derecho incluye aceptar, negarse a recibir o interrumpir, voluntariamente, tratamientos médicos o quirúrgicos —incluidos los de la medicina tradicional, alternativa y complementaria—, y recibir información clara y oportuna sobre las posibles consecuencias y los riesgos de dicha decisión. Asimismo, los Estados deben establecer un proceso a través del cual la persona mayor pueda manifestar su voluntad anticipada y las instrucciones respecto de las intervenciones, en materia de atención de la salud, incluidos los cuidados paliativos.

El derecho a la independencia y a la autonomía (artículo 7), abunda en el derecho a tomar decisiones, a definir el plan de vida —conforme a la cultura y tradiciones de la persona mayor, si así lo desea— y a desarrollar una vida autónoma e independiente, conforme a sus tradiciones y creencias. Merece especial atención la inclusión del componente cultural/tradicional en este derecho. Asimismo, está incluida la libertad de residencia, en cuanto a “que la persona mayor tenga la oportunidad de elegir su lugar de residencia y dónde y con quién vivir (...) y no se vea obligada a vivir con arreglo a un sistema de vida específico” tal y como señala el mencionado artículo. Este inciso, en concreto, representa una de las tensiones más claras entre el individuo y la familia, inclinándose el texto por el individuo (la persona mayor) en el sentido de que debe privilegiarse la voluntad de éste sobre la de aquélla.

El artículo 9 se refiere a la seguridad y a una vida sin ningún tipo de violencia, y el artículo 10 a no ser sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En su contenido nuevamente refuerza

la no discriminación derivada de las dimensiones como la raza, la etnia, la identidad indígena y la cultura, el género, el sexo, y todas las descritas en el artículo mencionado, acotando la vida sin violencia a especificidades como el abuso financiero o patrimonial, la expulsión de su comunidad, el maltrato,<sup>15</sup> el abandono<sup>16</sup> o negligencia<sup>17</sup> dentro y fuera del ámbito familiar.

En el artículo 13, dedicado a la libertad personal, se exige que, en ningún caso, la edad justifique la privación o restricción arbitraria de su libertad en un sentido semejante al contenido subyacente en el artículo 14 —que expresa la libertad de expresión y de opinión y el acceso a la información—; en el artículo 15 —derecho a la nacionalidad y a la libertad de circulación—; y en el artículo 16 —derecho a la privacidad y a la intimidad—. Estos cuatro artículos se fundamentan en el principio de “igualdad de condiciones y no discriminación”.

El artículo 13 reza acerca de la edad, la cual en ningún caso puede justificar la privación o restricción arbitrarias de su libertad. Para la persona mayor privada de la libertad, el Estado garantizará el acceso a programas especiales, incluidos los mecanismos de rehabilitación para su reinserción en la sociedad (art. 13).

El derecho a la libertad de expresión y de opinión y al acceso a la información (art. 14), consiste en la igualdad de condiciones en el ejercicio de este derecho, por parte de la persona mayor, pudiéndose relacionar el acceso a la información con el inciso d) del derecho (social) a la educación (artículo 20), en el que se fomenta la formación de la persona mayor en el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TICs).

El artículo 15 protege el derecho a la nacionalidad y a la libertad de circulación, que incluye la libertad para elegir su residencia.

El derecho a la privacidad y a la intimidad (art. 16) en su vida privada, familia, hogar o unidad doméstica, en su correspondencia o cualquier otro tipo de comunicación, contiene una alusión especial a los actos de higiene, en el sentido de que además, subraya la tutela de este derecho especialmente en el caso de las personas mayores que reciben cuidados de largo plazo.

---

<sup>15</sup> Acciones u omisiones realizadas intencionada o negligentemente, que no tienen carácter de accidentalidad, y hacen referencia a daños físicos, psíquicos y/o económicos, independientemente de que ocurra en una relación de confianza (definición de la *Convención*).

<sup>16</sup> La falta de acción —deliberada o no— para atender de manera integral las necesidades de una persona mayor, que ponga en peligro su vida o su integridad física, psíquica o moral (definición de la *Convención*).

<sup>17</sup> Se trata de un error involuntario o falta no deliberada, el que incluye, entre otros, el descuido, omisión, desamparo e indefensión que le causa un daño o sufrimiento a una persona mayor, tanto en el ámbito público como privado, cuando no se hayan tomado las precauciones normales necesarias de conformidad con las circunstancias (definición de la *Convención*).

Se consagra en el derecho a la propiedad (artículo 23) la libre disposición por parte de la persona mayor, de sus bienes, con el fin de prevenir el abuso y la enajenación ilegal de su propiedad, protegiéndose especialmente a la mujer mayor para que pueda ejercer libremente este derecho. También es relevante la inclusión del siguiente punto: “la ley puede subordinar tal uso y goce al interés social”, lo cual puede entenderse como la posibilidad de que el derecho de propiedad pueda estar sujeto a la dependencia de otro derecho o principio, en este caso, el interés social y/o de la comunidad.

Llama la atención que, a pesar de la permanente alusión al ejercicio de los derechos en igualdad de condiciones, existe un artículo específico —el artículo 30— denominado “igual reconocimiento como persona ante la ley”, que enfatiza el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica en igualdad de condiciones, y las medidas relativas al ejercicio de su capacidad jurídica para que se respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona mayor. Se busca que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, así como que se apliquen en el plazo más corto posible.

Por último, en el artículo 31 está consagrado el derecho “al acceso a la justicia” en igualdad de condiciones, tanto mediante la adopción de ajustes de procedimiento, de debida diligencia y de tratamiento preferencial, como de la capacitación del personal relacionado con la administración de justicia, con el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica en igualdad, para que se respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona mayor, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, así como que se apliquen en el plazo más corto posible.

### **3.2. Derechos políticos**

El artículo 27 está conformado por los derechos políticos consistentes en el derecho a votar y ser elegido, para lo cual se especifica no ser discriminado por motivos de edad, tener accesibilidad a las instalaciones y que los materiales sean fáciles de entender.

El derecho de reunión y asociación (artículo 28) se dirige al fortalecimiento de las agrupaciones de personas mayores, así como de los liderazgos, e incluye el apoyo y el reconocimiento legal por parte del Estado de dichas asociaciones.

### **3.3. Derechos sociales en sentido amplio**

Este tipo de derechos se han ampliado más allá de lo social. Se trata de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), y se relacionan

con los derechos humanos relacionados con el lugar de trabajo, la seguridad social, la vida en familia, la participación en la vida cultural y el acceso a la vivienda, la alimentación, el agua, la atención de la salud y la educación (ACNUDH<sup>18</sup>), y el medioambiente saludable que se ha añadido con posterioridad. Pese a que la Convención no cataloga los derechos agrupándolos de esta manera, se presentarán siguiendo esta matriz y llenándola de contenido, según los artículos de la Convención.

### 3.3.1. Derechos económicos

Los derechos económicos presentes en este instrumento son el derecho a la vivienda y el derecho al trabajo.

En el derecho a la vivienda (artículo 24) se esboza que deben adaptarse soluciones habitacionales que permitan a la persona mayor residir en su propio domicilio —conforme a su voluntad—, así como cubrir las necesidades específicas de quienes viven solos. Junto con ello, se desarrolla la protección contra desalojos forzosos ilegales, así como el derecho a la vivienda y a la tierra. Es de relevancia fundamental el derecho al crédito que se incluye en este artículo, dado que es muy frecuente que la edad avanzada sea un motivo de discriminación negativa a la hora de la concesión de préstamos o créditos hipotecarios.

El derecho al trabajo (artículo 18) tiene que ver con derechos laborales derivados de la igualdad de oportunidades y la no discriminación en tres vertientes:

- a) En primer lugar, en el acceso al trabajo. En este caso, se promueve el empleo formal de la persona mayor mediante medidas legislativas, administrativas o de otra índole, y se alienta el diseño de programas de capacitación y certificación de conocimiento y saberes.
- b) En segundo lugar, en el desempeño del trabajo, esto es, que los derechos de la persona mayor contratada cuente con las mismas garantías, beneficios, derechos laborales y sindicales, así como que sea aplicable la máxima “mismo trabajo, mismo salario”. Además, y en el sentido opuesto, que se puedan propiciar las condiciones, el ambiente de trabajo, los horarios y la organización de las tareas acorde a las necesidades y características de la persona mayor.

---

<sup>18</sup> Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), *Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, N° 33, (Editorial ACNUDH), 2009.

- c) En tercer lugar, regular las distintas formas de autoempleo y empleo doméstico, con miras a prevenir abusos y a garantizar una adecuada cobertura social, junto con el reconocimiento del trabajo no remunerado. Puede identificarse en este tercer enunciado una alusión a la informalidad y a la precarización del mercado laboral, dado que no se aprecia una contundencia acorde a la falta de trabajo decente registrado en la región de América Latina y el Caribe. En este sentido, se hubiera agradecido un abordaje más a fondo de cómo están imbricadas las dimensiones de la estratificación (género, clase, raza/etnia, tipo de localidad) con el mercado laboral, la precarización del trabajo, la informalidad y las dificultades para ejercer plenamente el derecho al trabajo.

### 3.3.2. Derechos sociales *stricto sensu*

Son derechos de este tipo el derecho a la salud, y el derecho a la seguridad social.

El derecho a la salud (artículo 19) está muy desarrollado en la Convención y pueden destacarse varios aspectos, a saber:

- La atención que se presta a la medicina tradicional, alternativa y complementaria, que ocupa dos incisos diferentes dentro del artículo (a y k).
- Seguido de esto, la mención del envejecimiento activo,<sup>19</sup> paradigma que ha tenido diversas denominaciones a lo largo de la historia de la Gerontología, pero que sigue siendo uno de los más vigentes paradigmas sobre envejecimiento.
- Además, la alusión a la salud sexual y reproductiva de la persona mayor, y la inclusión de los servicios de salud asequibles y de calidad para el tratamiento de las enfermedades de transmisión sexual en esta población.
- Luego, el objetivo de mejoramiento del estado nutricional de la persona mayor.
- Por otro lado, la contemplación de servicios socio-sanitarios para el tratamiento de enfermedades que generan dependencia como las crónico-degenerativas, las demencias y la enfermedad de Alzheimer.

---

<sup>19</sup> Proceso por el cual se optimizan las oportunidades de bienestar físico, mental y social, de participar en actividades sociales, económicas, culturales, espirituales y cívicas, y de contar con protección, seguridad y atención, con el objetivo de ampliar la esperanza de vida saludable y la calidad de vida de todos los individuos en la vejez, y permitirles así seguir contribuyendo activamente a sus familias, amigos, comunidades y naciones. El concepto de envejecimiento activo y saludable se aplica tanto a individuos como a grupos de población (artículo 2 de la *Convención*).

- Junto con ello, el objetivo de hacer posible la accesibilidad a los servicios de cuidados paliativos.
- Finalmente, se propone la disponibilidad y acceso a los medicamentos reconocidos como esenciales por la Organización Mundial de la Salud, “incluyendo los fiscalizados necesarios para los cuidados paliativos” (inciso m). En el inciso n) se garantiza el acceso a la información contenida en sus expedientes personales, abundando en el artículo 14, descrito en la dimensión civil.

Es oportuno presentar, junto al derecho a la salud, los derechos de la persona mayor que recibe servicios de cuidado de largo plazo<sup>20</sup> (artículo 12). Incluye varios aspectos, tales como el sistema integral de cuidados, la cobertura de servicios sociales, la seguridad alimentaria y nutricional, agua, vestuario y vivienda. Por otra parte, introduce la posibilidad de que la persona mayor pueda decidir permanecer en su hogar,<sup>21</sup> y mantener su independencia y autonomía. Incluye, también, medidas de apoyo para los cuidadores, necesidades de todas las familias y otras formas de cuidados, respeto a la dignidad e integridad física y mental, así como garantizar el acceso de la persona mayor a la información, privacidad e intimidad en los actos de higiene. El citado artículo advierte respecto de la mayor vulnerabilidad de la mujer mayor.

Junto con lo anterior, y también ligado al derecho a la salud, resulta apropiado presentar el artículo dedicado a las situaciones de riesgo y emergencias humanitarias (artículo 29), el cual se refiere a las medidas específicas por parte del Estado para garantizar la integridad y los derechos de las personas mayores, en situaciones de conflicto armado, emergencias humanitarias y desastres, de conformidad con el derecho internacional humanitario. Los Estados Parte propiciarán que la persona mayor interesada participe en los protocolos de protección civil.

A pesar de los amplios contenidos y específicas alusiones a temas cruciales en el ámbito de la salud de las personas mayores, es preciso señalar —con ánimo crítico— que no se denuncia de manera suficiente la falta de cobertura de los sistemas de salud en la región. América Latina y el Caribe se caracterizan

<sup>20</sup> Aquella que reside temporal o permanentemente en un establecimiento regulado, sea público, privado o mixto, en el cual recibe servicios socio-sanitarios integrales de calidad, incluidas las residencias de larga estadía, que brindan estos servicios de atención por tiempo prolongado a la persona mayor, con dependencia moderada o severa que no pueda recibir cuidados en su domicilio (definición de la *Convención*).

<sup>21</sup> El grupo de personas que viven en una misma vivienda, comparten las comidas principales y atienden en común las necesidades básicas, sin que sea necesario que existan lazos de parentesco entre ellos.

por la desprotección en el ámbito de la salud de este grupo etario y de todos los que suman una o más de las dimensiones de la estratificación generadoras de vulnerabilidad exponencial (raza/etnia, tipo de localidad, género, clase, entre otras).

El derecho a la seguridad social (artículo 17) contiene una limitación de la obligación del Estado, que se deriva de la condición “dentro de los recursos disponibles”, lo cual contrasta con la constante alusión al papel del Estado en los derechos comentados en los artículos anteriores. El mandato para los estados es promover, progresivamente, que la persona mayor reciba un ingreso para una vida digna. No menciona las pensiones contributivas, aunque agrega a los mecanismos de seguridad social como “otros mecanismos flexibles de protección social”. En esta flexibilidad no parece tener cabida el derecho a la pensión no contributiva, sino mecanismos de tipo asistencial y, por lo tanto, no exigibles al Estado. En general, contrasta enormemente la dimensión que el instrumento otorga a la salud con el breve espacio destinado a la seguridad social.

Por otra parte, es preciso reconocer el acierto que supone la especial alusión a las personas mayores migrantes, que —debido a su condición— quedan fuera del sistema de seguridad social, tanto del país emisor, como del país receptor.

En consecuencia, se echa de menos en este punto un mayor contenido de este derecho, ya que resulta alarmantemente escueto frente a la situación que presenta la región. La cobertura de los sistemas de seguridad social en América Latina y el Caribe tiene un fuerte sesgo urbano, de clases medias y altas, y de género. Junto con ello, la condición rural, indígena, o bien pertenecer a minorías o a un estrato de ingreso bajo, contribuye a una desprotección total del sistema de pensiones contributivo e incluso del sistema no contributivo. Si alguna de las condiciones anteriores se suma a una mujer mayor, la precariedad aumenta aún más.<sup>22</sup> Asimismo, la “seguridad económica”, la “salud” y los “medios ambientes favorables” son las tres áreas prioritarias de acción señaladas por Naciones Unidas en la reciente Segunda Asamblea Mundial sobre Envejecimiento, celebrada en Madrid durante el año 2002 y, por tanto, se esperaría una mayor profundización y proyección de este derecho en un instrumento como la *Convención*.

### 3.3.3. Derechos culturales

En cuanto al derecho a la educación (artículo 20), y a diferencia de lo apreciado en los derechos a la salud y a la seguridad social, se aprecia un adecuado

---

<sup>22</sup> Díaz-Tendero, Aída, *La Teoría de la Economía Política del Envejecimiento. Un nuevo enfoque para la gerontología social en México*, (Editorial El Colegio de la Frontera Norte), 2016.

énfasis en las desigualdades, derivadas de las dimensiones de la estratificación como la raza/etnia, clase, género, lo cual es un acierto habida cuenta de que se trata de la región más inequitativa del mundo. Por otra parte, destaca la importancia de la realización a través de la formación, la cual es adecuada para todas las edades, así como compartir sus conocimientos y experiencias con todas las generaciones.

Resulta interesante, también, la mención que se hace de las necesidades de alfabetización y postalfabetización —dirigida especialmente a la mujer—, medida que es, sin duda, adaptada a las desigualdades de la región y a los altos índices relativos de analfabetos hombres y mujeres, el cual aumenta en la población de sesenta años y más. Además de esto último, se genera la inclusión de programas cuyos materiales y formatos educativos toman en cuenta la identidad cultural de dichas personas, así como su tipo de localidad, rural o urbana, aludiendo claramente a los pueblos indígenas, los cuales se concentran mayoritariamente en el área rural.

De la misma manera, se incluye la formación de las personas mayores en el uso de las tecnologías de la información y la comunicación para minimizar la brecha digital, generacional y geográfica, razón por la cual se considera pertinente traer a colación el artículo 26, dedicado al derecho a la accesibilidad y a la movilidad personal, específicamente para asegurar el acceso —en igualdad de condiciones— de la persona mayor al transporte, comunicaciones, tecnologías de la información y la comunicación, servicios en zonas rurales y urbanas, eliminación de barreras en edificios, vías públicas, transportes, instalaciones médicas, centros educativos y lugares de trabajo. Resulta muy interesante señalar que se espera del Estado que, dentro de las normas mínimas que debe aplicar, incluya formar a las personas respecto a los problemas de accesibilidad que enfrentan los mayores.

El derecho a la cultura (artículo 21) inicia su encabezado señalando que “la persona mayor tiene derecho a su identidad cultural”, lo cual resulta ser una afirmación muy clara de la sensibilidad hacia los pueblos originarios, pueblos indígenas, y minorías, y el reconocimiento y respeto de la identidad de ellos.

El derecho a la cultura consta de varios elementos, entre los que destacan, por una parte los relacionados con la persona mayor como receptor, de manera tal que se asegure el acceso preferencial de aquélla a los bienes y servicios culturales en formatos y condiciones asequibles; y por otra parte, los relacionados con la persona mayor como emisor y/o creador, en el sentido de que pueda desarrollar y utilizar su potencial creativo, artístico e intelectual,

como agente transmisor de valores, conocimientos y cultura; de que pueda participar en las organizaciones de personas mayores, realizando proyectos educativos y culturales; y de que se reconozca el estímulo de sus aportes en expresiones artísticas y culturales. En esta misma línea, la propiedad intelectual en condiciones de igualdad es uno de los derechos asentados con más claridad dentro del derecho a la cultura.

El derecho a la recreación, al esparcimiento y al deporte (artículo 22) —que también incluye el turismo— tiene en cuenta las necesidades de la persona mayor, pero también de aquella que recibe cuidados de largo plazo, con el objeto de mejorar su salud y calidad de vida, así como de promover su independencia, autorrealización e inclusión en la comunidad.

El derecho a la participación e integración comunitaria (artículo 8) propone la implementación de mecanismos de participación e inclusión social de la persona mayor en un ambiente de igualdad, con énfasis en actividades intergeneracionales, con un doble principio: igualdad de condiciones, pero adaptada a sus necesidades.

#### **3.3.4. Derechos ambientales**

En el artículo 25, dedicado al derecho a un medio ambiente sano, se subraya que las personas mayores deben acceder en igualdad de condiciones a este derecho. La Convención toma prestado del artículo 11 del Protocolo Adicional a la Convención Americana “Protocolo de San Salvador” para especificar el contenido de dicho derecho para las personas mayores, a saber: acceder en igualdad de condiciones a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos de agua potable y saneamiento, entre otros.

## **4. Mecanismos de seguimiento y medios de protección**

La Convención establece un mecanismo de seguimiento que consiste en la Conferencia de Estados Parte y el Comité de Expertos (artículo 33).

La Conferencia de Estados Parte tiene como funciones principales, por un lado, dar seguimiento al avance de los Estados Parte, en el cumplimiento de los compromisos emanados de la Convención y, por otro lado, recibir las recomendaciones del Comité de Expertos (artículo 34). Por su parte, este órgano colabora en el seguimiento al avance de los Estados Parte en la implementación de la Convención, siendo responsable del análisis técnico de los informes

presentados por estos Estados. A tal efecto, los Estados Parte se comprometen a presentar un informe al Comité con relación al cumplimiento de las obligaciones contenidas en la Convención, dentro del año siguiente de haberse realizado la primera reunión, y de ahí en adelante, cada cuatro años (artículo 35).

El artículo 36, denominado Sistema de peticiones individuales, establece que cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados Miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA), puede presentar ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos peticiones que contengan denuncias o quejas por la violación por parte de un Estado Parte de alguno de los artículos de la presente Convención.

El mecanismo de seguimiento quedará constituido cuando se haya recibido el décimo instrumento de ratificación o adhesión (artículo 33).

## 5. Palabras finales

Como se expuso en los párrafos anteriores, la clasificación en dimensión civil, política y social contiene entre sus bondades la identificación de competencias y de las instituciones responsables del cumplimiento o justiciabilidad de los derechos que posibiliten el ejercicio de los mismos, por parte de los ciudadanos.

Así, el ejercicio de los derechos pertenecientes a la dimensión civil de la ciudadanía está condicionado por el nivel de acceso a la justicia, que se compone de varios elementos o factores, entre los que el Observatorio de Acceso a la Justicia en América Latina y el Caribe<sup>23</sup> menciona: el acceso a asistencia legal gratuita y de calidad, la especialización del personal, la duración de los procesos judiciales, la difusión y acceso a medios alternativos de resolución de conflictos, el acceso a la información sobre procesos judiciales, las medidas para mejor comprensión de actuaciones judiciales, y la accesibilidad de dependencias judiciales por distancias geográficas y barreras arquitectónicas.

El ejercicio de los derechos políticos o la dimensión política, en su modalidad activa, tiene que ver con el derecho de asociación, la igualdad de oportunidades y la promoción de liderazgos —en este caso de personas mayores—. En su modalidad pasiva requiere, además de las cuestiones relativas a la accesibilidad a las instalaciones electorales, aspectos más profundos que integran el Índice de

---

<sup>23</sup> Observatorio de Acceso a la Justicia América Latina y el Caribe, *Informe 2012*, (Editorial Centro de Estudios Judiciales/Avina), 2013, p. 12.

Democracia Electoral (IDE<sup>24</sup>): el reconocimiento del derecho al voto, la transparencia de las elecciones, la libertad de elección y la correlación elecciones-acceso a cargos públicos, o dicho de otro modo, hasta qué punto son las elecciones el medio para acceder a cargos públicos.

El ejercicio de los derechos sociales, o la dimensión social de la ciudadanía, tiene que ver con el grado de desarrollo del Estado social. Sin un Estado que garantice el acceso a servicios públicos de calidad en el área de educación, sanidad y seguridad social, no hay dimensión social de la ciudadanía o derechos sociales. Dicho de otro modo, la proporción de la población que recibe cobertura de los servicios públicos, y la calidad de dichos servicios, da cuenta de la existencia y el grado de los derechos sociales de su población o de la dimensión social de la ciudadanía.

La clasificación de los derechos presentes en la Convención, según la matriz marshalliana (en derechos civiles, políticos y sociales) evidencia, en primer lugar, el amplio espectro contenido en este instrumento y, en segundo lugar, la fortaleza con la que se asienta la dimensión civil de la ciudadanía de las personas mayores, o dicho de otro modo, los derechos civiles de este grupo.

En cuanto a sus innumerables aciertos es preciso mencionar la claridad y oportunidad con la que se introducen conceptos de orden gerontológico y/o sociológico en las definiciones de la Convención. Es, asimismo, notable la precisión y detalle con los que se particularizan derechos que son comunes a otros instrumentos de derechos del hombre o del ciudadano, para el caso de las personas mayores.

Sin embargo, así como los derechos se han particularizado con respecto al contenido relevante para la persona mayor, hubiera sido deseable una contextualización de los derechos sociales en el marco de los Estados latinoamericanos y sus políticas de seguridad y asistencia social, así como una guía de ruta para incrementar la cobertura y la calidad de los servicios en materia de salud pública, seguridad económica en la vejez y medioambientes favorables.

Finalmente, este instrumento latinoamericano coincide con ciertos movimientos transnacionales de orden jurídico, como la justiciabilidad de los derechos humanos en general, y de los derechos sociales en particular. Parecería que la dimensión social de la ciudadanía, o derechos sociales, son el primer foco que los Estados latinoamericanos debieran garantizar. Sin embargo, si

---

<sup>24</sup> Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*, (Editorial Alfaguara), 2004, p. 79.

bien es cierto que el déficit en materia de derechos sociales de las personas mayores (salud, pensiones, medio ambiente favorable) requiere de acciones progresivas y contundentes por parte del Estado, el círculo virtuoso derivado de la interdependencia de los derechos civiles, políticos y sociales muestra la importancia de avanzar en las tres dimensiones simultáneamente, sin obviar ni subestimar ninguna de ellas, para una tutela efectiva.