



LA CONSTITUCIÓN COMO PUERTA DE ACCESO A LA SALUD Y A LA EDUCACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Yanina Vanesa Paul

Revista Jurídica - Universidad Nacional del Oeste: ISSN 3008-8062

Año: 02/ nro. 3 - Diciembre 2024

Recibido: 14/08/2024

Aprobado: 02/10/2024

LA CONSTITUCIÓN COMO PUERTA DE ACCESO A LA SALUD Y A LA EDUCACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

THE CONSTITUTION AS A GATEWAY TO HEALTH AND EDUCATION FOR PERSONS WITH DISABILITIES

Por Yanina Vanesa Paul¹

Universidad Nacional del Oeste, Argentina

Resumen: Centrándonos en el vínculo entre el derecho a la educación y a la salud, el presente trabajo tiene por finalidad visibilizar situaciones que evidencian la vulneración de los derechos de las personas con discapacidad, pese a que en nuestro país se encuentran consagrados en la legislación interna y en tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional a los que Argentina ha adherido.

Palabras clave: discapacidad, vulneración, inclusión, educación

Abstract: Focusing on the link between the right to education and health, this work aims to highlight situations that demonstrate the violation of the rights of persons with disabilities, despite the fact that in our country these rights are enshrined in domestic legislation and in international human rights treaties with constitutional status to which Argentina has adhered.

Keywords: disability, violation, inclusion, education

¹ Abogada (Universidad de Morón). Docente de Problemática Regional e Introducción al Derecho (Universidad Nacional del Oeste). Profesional a cargo de la Subsecretaría de Recursos Humanos de la Municipalidad de Merlo. Profesional en el ejercicio independiente de la profesión desde 2005 a la actualidad, con amplio desempeño en los fueros civil y comercial, de familia y laboral. Fue asesora del presidente del Instituto de Previsión Social de la provincia de Buenos Aires y profesional en la Delegación San Miguel del mismo; y asesora profesional en la Secretaría de Economía y Hacienda de la Municipalidad de San Miguel. Identificador ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-4882-0811>. Correo electrónico: yani-paul@hotmail.com

I - INTRODUCCIÓN

La problemática relacionada con las personas con discapacidad recién fue tratada como una cuestión de derechos humanos en el siglo pasado (Palacios y Bariffi, 2007).

La Constitución argentina de 1994 elevó los tratados internacionales de derechos humanos a su mismo nivel y dejó sentado el sistema para que nuevos instrumentos de igual naturaleza adquirieran esa jerarquía en el futuro. No obstante, tuvimos que esperar hasta 2014 para que la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad adquiriera rango constitucional.

Junto a su protocolo facultativo, este instrumento fue aprobado mediante Resolución A/RES/61/106 de la Asamblea General de las Naciones Unidas en 2006.² La convención se aprobó en nuestro país mediante la Ley 26.378, y años más tarde, por Ley 27.044, se reforzaron los compromisos internacionales asumidos, disponiendo: "Otórgase jerarquía constitucional en los términos del art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad" (art. 1).

En palabras de González Martín (2008)

La Convención pretende trasladar los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales reconocidos internacionalmente a ámbitos concretos para así eliminar las barreras específicas que enfrentan las personas con discapacidad, y así lograr el reconocimiento y ejercicio real de todos sus derechos humanos e impulsar un amplio compromiso con el acceso e igualdad de oportunidades en las distintas esferas que conforman la vida de las sociedades. (párr. 2)

Sin embargo, pese al tiempo transcurrido, la letra de este reconocimiento muchas veces ha sido desconocida y, en consecuencia, dichos derechos y garantías han sido violados y vulnerados muy frecuentemente.

Propongo desarrollar el contraste entre lo ideal –plasmado en las normas– y lo real –lo que vivencian las personas con discapacidad y sus familias–, a treinta años de la reforma constitucional.

Las personas con discapacidad enfrentan, aún en 2024, desafíos y barreras que limitan sus derechos, ante la accesibilidad inadecuada, la falta de acceso a servicios de salud, educación y empleo adaptados a sus necesidades, entre otros.

En 2023, por segunda vez, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas analizó el reconocimiento de estos derechos humanos en nuestro país y señaló que Argentina todavía debe trabajar en el fortalecimiento y la implementación de políticas públicas.³

² Disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/A-RES_61-106_spa.pdf

³ Véase <https://www.cels.org.ar/web/2023/04/personas-con-discapacidad-naciones-unidas-emitio-sus-recomendaciones-al-estado-argentino/>

II - DERECHO A LA EDUCACIÓN INCLUSIVA ⁴

La educación inclusiva se define como un proceso para responder a la diversidad de todos los estudiantes, garantizando su presencia, participación y logros; atendiendo especialmente a quienes, por diferentes razones, están excluidos o en riesgo de ser marginados, por lo que es necesario definir políticas y programas educativos, con el fin de que la educación sea para todos (UNESCO, 2005).

El inciso 19 del artículo 75 de la Constitución nacional establece que corresponde al Congreso:

Sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidad indelegable del Estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales.

En el ámbito americano la preocupación no es ajena. En 1999 se aprobó la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.⁵ Lamentablemente no hubo en ella "ninguna mención expresa al derecho a la educación de las personas con discapacidad, ni a la inclusión educativa, ni en general a la inclusión social" (Dávila Balsera, Naya Garmendia y Lauzurika Arrondo, 2017, párr. 21).

Por su parte, Naciones Unidas establece en su cuarto objetivo la necesidad de garantizar una educación equitativa e inclusiva de calidad, promoviendo oportunidades de aprendizaje permanentes para todas y todos. En lo que respecta a las personas con discapacidad, de aquí a 2030 propone

eliminar las disparidades de género en la educación y asegurar el acceso igualitario a todos los niveles de la enseñanza y la formación profesional para las personas vulnerables, incluidas las personas con discapacidad, los pueblos indígenas y los niños en situaciones de vulnerabilidad.

A la vez que resalta la necesidad de

⁴ Este derecho va en paralelo a otros, como el derecho a tener capacidad jurídica, a poder entender las implicancias de un tratamiento y así tener la oportunidad de elegir libremente (Ramos Ponzón, 2017).

⁵ Ley 25.280, sancionada el 6 de julio de 2000 y promulgada de hecho el 31 de julio de 2000. Disponible en: <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/63893/norma.html>

construir y adecuar instalaciones educativas que tengan en cuenta las necesidades de los niños y las personas con discapacidad y las diferencias de género, y que ofrezcan entornos de aprendizaje seguros, no violentos, inclusivos y eficaces para todos.

Este derecho a la educación de las personas con discapacidad se encuentra igualmente reconocido en el artículo 24 de la Convención, que a la vez establece:

Con miras a hacer efectivo este derecho sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, los Estados Partes asegurarán un sistema de educación inclusivo a todos los niveles así como la enseñanza a lo largo de la vida, con miras a:

- a) Desarrollar plenamente el potencial humano y el sentido de la dignidad y la autoestima y reforzar el respeto por los derechos humanos, las libertades fundamentales y la diversidad humana;
- b) Desarrollar al máximo la personalidad, los talentos y la creatividad de las personas con discapacidad, así como sus aptitudes mentales y físicas;
- c) Hacer posible que las personas con discapacidad participen de manera efectiva en una sociedad libre.

De esta manera, las personas con discapacidad tienen consagrado el derecho a la educación, en diversas manifestaciones. Y para poder garantizarlo, la educación debe ser inclusiva, lo que implica la posibilidad de educarse en las mismas escuelas que el resto de la población. Es el Estado quien debe efectuar los cambios necesarios para que lo contemplado en orden al marco legal tenga sustento en los hechos. Sin duda es una obligación inherente garantizar el acceso a la educación en condiciones de igualdad.

Sin embargo hoy en día, como surge del análisis que precede, según las recomendaciones de Naciones Unidas para nuestro país,⁶ muchos de los establecimientos educativos –en todos los niveles de enseñanza– no cuentan con las adecuaciones necesarias para recibir alumnos con discapacidad, lo que limita su acceso.

No siempre se brindan los apoyos necesarios para que puedan acceder a la educación en igualdad de condiciones, siendo aún necesario “implementar mecanismos de apoyo de distinto tipo para la adopción de decisiones, y salvaguardias que respeten la autonomía, la voluntad y las preferencias de todas las personas con discapacidad” (párr. 26).

Al año 2023, el 45,2 % de las personas con discapacidad que asiste a escuelas lo hace a aquellas que son de modalidad especial. A esto se suma el rechazo en las inscripciones a escuelas comunes tanto estatales como privadas, las barreras para acceder a la educación superior, entre otras vulneraciones al derecho a la educación (párr. 45).

⁶ Observaciones finales sobre los informes periódicos segundo y tercero combinados de Argentina, CRPD/C/ARG/CO/2-3. Disponible en: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/crpd_c_arg_co_2-3_52126_s_5_observaciones_finales.pdf

La educación inclusiva torna necesario que se atiendan sus intereses y necesidades de aprendizaje. Lamentablemente, es de muy difícil cumplimiento dicho precepto, ya que en la mayoría de las escuelas existen deficiencias edilicias: no son accesibles para este colectivo de personas, no hay rampas, no hay baños adaptados que permitan el ingreso de una persona con discapacidad o que posean cambiador acorde a la edad, etcétera.⁷

Tampoco existe suficiente capacitación destinada a la formación de docentes en pos de que cuenten con las herramientas precisas para poder brindar educación a las personas con discapacidad múltiple. Así, se destaca el párrafo 46 de las recomendaciones del Comité donde se expresa la preocupación por la necesidad de profundizar en la formación docente en estos temas, para luego afirmar la necesidad de

Garantizar la accesibilidad plena de los establecimientos educativos comunes, incluyendo su infraestructura, así como el uso de modalidades y sistemas alternativos y aumentativos de comunicación, como el braille, los formatos de lectura fácil, la educación en lengua de señas, el uso de pictogramas, protectores auditivos y señalética accesible.

Estas breves reseñas evidencian cómo se vulneran derechos a partir de la falta de accesibilidad y apoyo especializado.

El derecho a la educación se encuentra íntimamente relacionado con la posibilidad de disminuir las desventajas de las personas con discapacidad. Su vulneración redundaría en la falta de acceso a información respecto de los beneficios y riesgos de prácticas y medicamentos para garantizar otros derechos, como el derecho a la salud.

III - DERECHO A LA SALUD

Naciones Unidas refiere al derecho a la salud, entendiendo que implica un derecho inclusivo y comprende un amplio conjunto de factores que pueden contribuir a una vida sana, entre otros, el agua potable salubre, el saneamiento adecuado, la alimentación segura y unas condiciones laborales saludables. Un aspecto fundamental del derecho a la salud es la accesibilidad, que requiere que los establecimientos, bienes y servicios sanitarios sean asequibles y físicamente accesibles a todos, sin discriminación.

La Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad consagra este derecho en sus artículos 25 y 26.

⁷ La Fundación Acceso Ya realizó un relevamiento en el ámbito de la ciudad de La Plata donde constató que, de cuatrocientas escuelas, solo el 1% era accesible para niños y niñas con discapacidad, lo que motivó el inicio de la causa "Fundación Acceso Ya c/ Dirección General de Cultura y Educación s/ pretensión restablecimiento o reconoc. de derechos - OT", iniciada en 2015 ante el Juzgado Contencioso Administrativo Nro. 2 de La Plata (Ventura Martínez, 2022).

La vulneración de este derecho, entre otros, incluye

Las brechas en la provisión de servicios de salud sexual y reproductiva entre las distintas provincias, también en materia de accesibilidad de los servicios de ginecología y obstetricia, incluidas las instalaciones, el mobiliario y los equipos, así como el poco acceso a la información en formatos accesibles sobre métodos anticonceptivos y prevención de enfermedades de transmisión sexual. (Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observaciones finales sobre los informes periódicos segundo y tercero combinados de Argentina, párr. 47.c)

El Estado y las obras sociales deberían procurar cubrir todas las prestaciones que las personas con discapacidad necesiten, pero en los hechos esto casi no se cumple. Como afirma el Comité, se suma entre los obstáculos a enfrentar en nuestro país “la insuficiencia de los subsidios para sufragar los costos médicos de las personas con discapacidad” (párr. 47.g)

Existen muchas personas con discapacidad que no cuentan con certificado de discapacidad,⁸ primer requisito para el acceso a derechos y la obtención de una cobertura diferencial en materia de obra social.⁹ Y si bien el Estado está obligado a garantizar todas las prestaciones, en los hechos eso no ocurre, ya que, aunque pueden concurrir a los hospitales públicos, estos no otorgan toda la medicación, no tienen los aparatos necesarios de movilidad asistida o los insumos –pañales, apósitos, etcétera—. Sin duda la letra de la ley no se corresponde con los desafíos que la realidad presenta, y esto nos debe interpelar.

En lo que respecta a la seguridad social, la pensión no contributiva de la que son beneficiarias las personas con discapacidad no trae aparejado el servicio de obra social.¹⁰ Hasta hace un tiempo, esta cobertura era garantizada por el Programa Federal (PROFE); ahora, por Incluir Salud, programa gestionado por la Agencia Nacional de Discapacidad (ANDIS), que proporciona asistencia financiera a las provincias adheridas. Estas provincias administran los fondos a través de las Unidades de Gestión Provincial (UGP) para ofrecer servicios de salud a los afiliados mediante la red pública de prestadores. El objetivo es asegurar que todas las personas con pensión no contributiva reciban atención de calidad sin importar su lugar de residencia.

El programa ha pasado por diferentes estadios, pero la mayoría de las veces no ha si-

⁸ Seis de cada diez personas con discapacidad no tienen certificado de discapacidad. Solo el 33,4 % de las personas con dificultad cuentan con el certificado de discapacidad vigente. Véase el Estudio Nacional sobre el Perfil de las Personas con Discapacidad (2018), disponible en: https://www.indec.gob.ar/ftp/cuadros/poblacion/estudio_discapacidad_12_18.pdf

⁹ El 59,4 % de las personas con discapacidad cuentan con cobertura de obra social o PAMI. El 21,4 % no tienen ninguna cobertura médica asistencial. El 9,8 % cuentan con una prepaga contratada y el 9,5 % tienen la cobertura del programa federal Incluir Salud (*Ibid.*).

¹⁰ El programa Incluir Salud no es una obra social, sino que brinda prestaciones mediante convenios directos con prestadores y con las provincias, a excepción de la provincia de Tucumán, que todavía no formalizó el convenio.

do suficiente su gestión, ya que los recortes efectuados atentan contra la alimentación, la salud y la calidad de vida de las personas con discapacidad. En ese sentido, se destaca que en los últimos tiempos se han aplicado recortes en relación con la entrega de leche especial, medicación e internaciones domiciliarias. Ello se suma al desempeño de las obras sociales, que se niegan a resolver y cubrir todas las necesidades de los afiliados, por lo que las familias deben recurrir a quejas frecuentes o a recursos judiciales como el amparo, institutos jurídicos para cuyo ejercicio se necesitan recursos económicos –e intelectuales– que no todos poseen.¹¹ Esta situación se ha visto sumamente agravada en el último tiempo.

IV - CONSIDERACIONES FINALES

La legislación vigente tiene por fin garantizar que las personas con discapacidad no sean las que deban amoldarse al entorno, generando mecanismos que permitan que quienes habitan en una sociedad puedan desarrollarse y desenvolverse con igualdad de oportunidades.

Este ideal dista de la realidad que atravesamos en la actualidad. Aún queda mucho por andar y profundizar en esta temática. Las personas con discapacidad no están en igualdad de condiciones, ni tienen las mismas oportunidades de acceso, y ello, en parte, se debe a que no se afectan los recursos económicos necesarios a partir de una decisión política contundente que promueva la inclusión.

Han pasado treinta años de la reforma constitucional y restan varias aristas que deben ser abordadas para dar cumplimiento efectivo a todos los preceptos y objetivos que enumera la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

La teoría y la práctica se contradicen continuamente, ya que no existen políticas reales y efectivas para generar efectivo acceso al empleo de personas con discapacidad, a la formación docente en esta temática, a la capacitación en lengua de señas, a la adecuación de infraestructura para generar ciudades inclusivas donde se promueva el desarrollo pleno de personas con discapacidad.

Son innumerables los cambios que hay que realizar para que todos los derechos que se encuentran garantizados se cumplan.

La Constitución argentina y los tratados internacionales sin duda son la puerta de acceso para garantizar la igualdad, pero se requiere de un Estado y de una sociedad que acompañen desde los multifactores sociales, económicos, culturales y espaciales en pos de proporcionar oportunidades y mejorar la calidad de vida.

¹¹ Como letrada en el ejercicio profesional me ha tocado llevar adelante amparos para poder resolver casos puntuales, pero no todas las personas acceden a dicho recurso.

REFERENCIAS

- DÁVILA BALSERA, P., NAYA GARMENDIA, L. M. y LAUZURIKA ARRONDO, A. (2010). Las personas con discapacidad, el derecho a la educación y la Convención sobre los Derechos del Niño en América Latina. *Revista Latinoamericana de educación inclusiva*, 4 (2). https://www.rinace.net/rlei/numeros/vol4-num2/art5_hm.html
- PALACIOS, A. y BARIFFI, F. (2007). La discapacidad como una cuestión de derechos humanos: Una aproximación a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.
- GÓNZALEZ MARTÍN, N. (2008). Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. *Anuario mexicano de derecho internacional*, 8. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-46542008000100014&lng=es&tlng=es
- RAMOS POZÓN, S. (2017). Una visión más realista de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. *Acta bioethica*, 23 (1). <https://dx.doi.org/10.4067/S1726-569X2017000100119>
- VENTURA MARTÍNEZ, M. (2022). La escucha a niños, niñas y adolescentes en el derecho administrativo. *Revista de la Escuela Judicial*, 3. <https://revista.cmagistraturabsas.gob.ar/escuelajudicial/issue/view/3>

