

Título: El derecho a la salud de las mujeres y su protección en la Constitución Nacional Argentina.

Autora 1: Lic. Mariana Fontenla.

Autora 2: Mag. Débora Tajer.

Comisión: XI. Derecho, Género y Sexualidad.

Introducción

El artículo “El derecho a la salud de las mujeres y su protección en la Constitución Nacional Argentina.” presenta los primeros resultados en el logro de uno de los objetivos específicos de la investigación de categoría maestría de la Universidad de Buenos Aires “Subjetividad, género y derechos humanos en salud integral de las mujeres. *Sobre la distancia entre las normas legales y sus representaciones en el imaginario social*”. Estudio se crea y desarrolla en el marco del plan de trabajo UBACyT P809: “Ruta Crítica de la Salud de las Mujeres: *Integralidad y Equidad de Género en las Prácticas de Salud de las Mujeres en la Ciudad de Buenos Aires*”. A su vez, forma parte de las actividades de investigación de la Cátedra Introducción a los Estudios de Género de la Facultad de Psicología de la Universidad de Buenos Aires, se ejecuta en el Instituto de Investigaciones de la misma casa de estudios y su financiamiento proviene de la Secretaría de Ciencia y Técnica de la Universidad de Buenos Aires.

El artículo, que se presenta en ocasión de IX Congreso Nacional de Sociología Jurídica, expone, en un primer momento, los propósitos, objetivos generales, específicos, la metodología de estudio, y las hipótesis de trabajo de la mencionada investigación. Posteriormente, conforme a uno de los objetivos del estudio, se muestran cuales son las declaraciones y tratados internacionales de derechos humanos que protegen el derecho a la salud, y en especial, el derecho a la salud de las mujeres. Se trabaja el Sistema Universal de protección de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y el Sistema Regional de la Organización de los Estados Americanos. Asimismo, se indica cómo estas convenciones internacionales alcanzan jerarquía constitucional en la República Argentina.

Sobre el estudio “Subjetividad, género y derechos humanos en salud integral de las mujeres”

Propósitos

- Producir conocimiento que promueva el ejercicio y la vigencia del derecho a la salud de las mujeres, en términos de integralidad y de equidad entre los géneros.
- Sensibilizar sobre la necesidad de que el trabajo en la promoción y protección de derechos humanos sea realizado de forma interdisciplinaria.

Objetivo General

- Indagar y describir las características de la brecha que se configura entre las normas que protegen el derecho a la salud integral de las mujeres, y las representaciones que sobre estas normas construyen los/as efectores/as y usuarias de servicios públicos de salud de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Objetivos Específicos

- Explorar el estado actual de las normas legales (tratados internacionales de derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional en la República Argentina, leyes Nacionales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) que garantizan el derecho a la salud integral de las mujeres.
- Describir las representaciones sobre el derecho a la salud de las mujeres que tienen los/as efectores/as de salud y las usuarias de los servicios de promoción, atención y rehabilitación en salud de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- Analizar la brecha existente entre las normas jurídicas que reconocen y protegen el derecho a la salud de las mujeres; y las representaciones que los/as efectores/as y usuarias de los servicios de promoción, atención y rehabilitación en salud de la Ciudad de Buenos Aires tienen sobre este derecho.

Hipótesis de Trabajo

Las hipótesis principales sostienen:

- Que el ordenamiento jurídico argentino reconoce, garantiza y protege el derecho a la salud de las mujeres en términos de integralidad y equidad entre los géneros.
- Que los/as efectores/as de salud y las usuarias de los servicios de promoción, atención y rehabilitación en salud construyen diferentes representaciones de aquel marco jurídico.
- Que existe una distancia entre aquel plano de las normas y la realidad social vigente.
- Que esta distancia sustenta la tarea de los/as efectores/as de salud e impacta en las prácticas de salud de las mujeres en sus esfuerzos por lograr efectivizar el derecho a la salud en términos de integralidad y en condiciones de equidad para todos y todas.
- Que obtener información de cómo este fenómeno acontece en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires contribuirá a reducir la brecha existente entre las normas legales y las representaciones de los/as efectores/as y usuarias de los servicios de promoción, atención, y rehabilitación de la salud, propiciando avanzar en la garantía de la salud integral y equitativa de las mujeres como un derecho ciudadano.

Metodología

Se desarrolla un estudio cualitativo de carácter descriptivo- exploratorio (Sabino, 1996, p. 63-63), con las técnicas de las entrevistas semi-estructuradas para la recolección de datos (De Souza Minayo, 1997, p. 104). Asimismo, se recurre a los aportes del campo de la subjetividad y género en salud, y de los derechos humanos de las mujeres.

Primeros Resultados: El derecho a la salud de las mujeres y su protección en la Constitución Nacional Argentina

En correspondencia con uno de los objetivos de la investigación, durante la primera etapa de ejecución del proyecto, se relevaron cuales son las normas internacionales de protección de derechos humanos que en la Argentina gozan de jerarquía constitucional y que protegen el derecho a la salud de las mujeres. También se incluyó el relevamiento de otras fuentes del derecho internacional con las que la Argentina ha manifestado su acuerdo de vincularse.

Es en la 1994 cuando la Argentina reforma su Constitución Nacional e incorpora en su texto, por el art. 75. inc.22, una importante serie de documentos internacionales que reconocen, protegen y garantizan los derechos humanos de las personas. El Dr. Mattarollo (2006), puntualiza que “Los instrumentos jurídicos internacionales con jerarquía constitucional y los demás instrumentos ratificados por la República, son hoy parte fundamental del derecho vigente en la república” (p.7). Entre estos tratados internacionales de derechos humanos, con los que la Argentina manifiesta su voluntad de vincularse, se encuentran el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** (ONU, 1966) y la **Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer** (ONU, 1979), herramientas fundamentales para la protección del derecho a la salud de toda la población, en general, y de las mujeres en particular.

Otorgar jerarquía constitucional Argentina a las herramientas internacionales de protección de derechos se concibe como uno de los efectos de las fuertes luchas reivindicatorias de la dignidad humana que se gestaron en el país en repudio a las graves violaciones de los derechos humanos, como las desapariciones forzadas, cometidas durante el denominado período del terrorismo de Estado (últimos meses de 1975, y los primeros meses de 1983). La vuelta a la legalidad institucional en un contexto democrático renovado ocurrió en 1983 y “abre las puertas en nuestro país a un rico y complejo proceso de desarrollo progresivo de promoción y protección de humanos en el que ha sido de decisiva importancia la participación activa de la sociedad civil en general y de derechos humanos en particular (Mattarollo, 2006, p.8). Este reconocimiento jurídico afirma que todas las personas, sin distinción por motivo de raza, color, identidad sexual o nacionalidad, “tienen derechos frente al Estado, derechos que éste, o bien tiene el deber de respetar y garantizar o bien está llamado a organizar su acción a fin de satisfacer su plena realización. Estos derechos, atributos de toda

persona e inherentes a su dignidad, que el Estado está en el deber de respetar, garantizar o satisfacer, son los que hoy conocemos como derechos humanos” (Nikken, 1994, p.15).

Derechos Humanos

Los derechos humanos son los “atributos inherentes a todas las personas por el solo hecho de serlo, sin distinción de edad, raza, sexo, nacionalidad o clase social” (IIDDHH, 2004, p. 72). Se fundan en los principios de igualdad y no discriminación, y expresan que cada persona, como ser humano único e irrepetible, merece respeto y reconocimiento por parte del Estado y la sociedad. Los derechos humanos se originan en el “deseo de garantizar la igualdad entre las personas, como la concreción más clara de la idea de la dignidad común del género humano” (IIDDHH, 2004, p.82). Con la noción de derechos humanos se afirma la dignidad de la persona frente al poder público y se circunscribe el ejercicio de éste poder, que no puede ser empleado lícitamente para ofender la dignidad de las personas.

Los derechos humanos se caracterizan por su universalidad, es decir, son inherentes a todas las personas y deben poder predicarse por todos y todas. Dado que aluden a dignidad humana como atributo inherente de todas las personas, los derechos humanos no son concesiones que otorga la sociedad, y tampoco dependen del reconocimiento del Estado. Todas las personas son titulares de derechos que no le pueden ser arrebatados ilícitamente por ningún poder. Tampoco se pueden trasladar a otra persona, ni renunciar a ellos, motivo por el cual se conceptualiza que son irrenunciables (IIDDHH, 2004, p.72). La Declaración de Viena, adoptada en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en 1993, señala que los derechos humanos son universales, indivisibles, interdependientes y relacionados entre si. Se destaca a la vez, que los derechos humanos deben tratarse en forma global, justa y equitativa, “debe tenerse en cuenta las particularidades nacionales y regionales, así como los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, sea cuales fuesen sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales”.

Asimismo, revisten un carácter transnacional, es decir, no obedecen a la nacionalidad, o territorio en el que se encuentre una persona. Cada persona los lleva consigo, excediendo el límite geográfico y político de una Nación. Esta característica se enlaza con la concepción del hombre como sujeto de derecho internacional que surge con la internacionalización de los derechos humanos. Este proceso de internacionalización refiere a que el problema de los derechos humanos ha pasado de ser un “una cuestión propia, de manera exclusiva o casi exclusiva, del Derecho Interno (perteneciente a la jurisdicción doméstica de los estados), a su constitución en la realidad internacional” en la que coexisten la regulación interna con la internacional (Gros Espiell, 1986, p. 18).

Otras de las características de los derechos humanos es su capacidad de progresión y desarrollo a través de la sucesión histórica de generaciones de derechos. Es decir, con el paso del tiempo, y en virtud de los constantes desarrollos en materia de de derechos humanos, se producen ampliaciones conceptuales y avances en el reconocimiento de nuevos derechos. Si bien es posible incrementar el nivel de protección y ampliar los límites y alcances de las normas que protegen los derechos humanos, el proceso contrario no se admite dada la irreversibilidad de los derechos humanos.

Siguiendo esta corriente que clasifica los derechos humanos en función de su progresividad, se ubican, como derechos de primera generación, a los derechos civiles y políticos. Su “objeto es la tutela de la libertad, la seguridad, y la integridad física y moral de la persona, así como su derecho a participar en la vida pública” (Nikken, 1994, p.24). En términos generales esta categoría de derechos protegen la vida, las libertades fundamentales, la identidad y la participación política, a la vez que implican garantías contra la intervención arbitraria del Estado. A esta primera generación de derechos, le siguió la segunda generación, la de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocidos como DESC. Éstos nacen como una forma de reivindicación del movimiento obrero y “reconocen sus bases en el avance del pensamiento socialista, que, al señalar la desigualdad y la injusticia del sistema social, revela que las libertades formales lo son sólo en la letra, pues privilegian a la clase burguesa a través de la explotación de la clase trabajadora” (Argibay, 2007, 21). Nikken (1994) resume que en su conjunto estos derechos refieren a la existencia de condiciones de vida y de acceso a los bienes materiales y culturales en términos adecuados a la dignidad inherente a la familia humana. Siguiendo esta línea clasificatoria se suceden los derechos de la tercera generación. Éstos se corresponden con los derechos que protegen a grupos extensos de personas y su respeto beneficia a todo un colectivo. Nacen en un contexto socio-histórico caracterizado por los procesos de descolonización y los efectos “de un pasado colonial que dejó desestructuración social, problemas económicos, crisis cultural y pérdida de identidad y un presenta que acentúa las contradicciones de un injusto reparto de la riqueza en el mundo” (Argibay, 2007, 22). Con ésta serie de derechos aparece la protección internacional de los derechos humanos de las mujeres, a la vez que incluye el derecho a un medio ambiente sano, al desarrollo y la paz.

Por otro lado, si bien se reconocen que los derechos humanos son universales, también se distinguen derechos específicos. Para la protección de los derechos universales existen herramientas de protección denominadas generales. Sin embargo, frente a la identificación de situaciones sistemáticas y específicas de violaciones de derechos humanos, la doctrina de derechos humanos ha contemplado ampliaciones conceptuales y se han creado otra serie de herramientas de protección de derechos en función de sus titulares, de un tema o de derecho en particular. Éstas herramientas se denominan específicas y se forjan con el fin de lograr una protección más efectiva y precisa de los

grupos o sectores de la sociedad que históricamente han quedado más postergados en términos de derechos humanos (IIDH, 2004, p. 84). Este es el caso, por ejemplo, de las mujeres, los/as niños/as y adolescentes, o los migrantes, para quienes se han adoptados tratados de protección específicos.

Estos instrumentos específicos se suman a los instrumentos de carácter general, y deben interpretarse siguiendo los principios de integralidad, interdependencia e indivisibilidad, en virtud de los cuales se establece que la satisfacción de un derecho no debe significar el desconocimiento o violación de otro derecho, dado que los derechos valen como sistema. Asimismo, los derechos humanos son indivisibles, están interrelacionados y poseen igual jerarquía. Al respecto, la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (ONU, 1986), en su Art. 6 inc.2, señala que “todos los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes; debe darse igual atención y urgente consideración a la aplicación, promoción y protección de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales”.

La posibilidad de exigibilidad jurídica es otra característica del complejo sistema de derechos humanos. Dado que los Estados reconocen los derechos humanos en la legislación internacional y nacional, se puede exigir su respeto y cumplimiento (IIDDHH, 2004, p.72).

La protección internacional de los derechos humanos encuentra sus raíces históricas en las masivas persecuciones y masacres de seres humanos ocurridas durante los siglos XIX y el siglo XX con los genocidios de la primera y segunda guerra mundial, y el horror provocado por el holocausto. Desde 1945, con la Carta de las Naciones Unidas, “pero sobre todo luego de 1948, y después de adoptarse la Declaración Universal de los Derechos Humanos de Naciones Unidas, puede decirse que nació el Derecho Internacional de los Derechos Humanos” (Gros Espiell, 1986, p. 24). “La Declaración Universal detalló por primera vez los derechos y las libertades de las personas y constituyó el primer reconocimiento internacional de que los derechos humanos y las libertades fundamentales se aplicaban a todas las personas, en todas partes” (ONU, 1998). Su artículo primero expresa que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos” (ONU, 1948), manifestando así la concepción de que todos los seres humanos son iguales porque comparten la misma dignidad humana esencial. La consecuencia inmediata del principio de igualdad, es la no discriminación, que se formula en su artículo segundo: “Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónoma o sometida a cualquier otra limitación de soberanía”. El derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación son los principios fundamentales que se enuncian en

este documento, y que sientan la base universal de los derechos humanos y que a su vez sustentan todo el complejo sistema de derechos humanos (IIDDHH, 2004, p.82).

Por la propia naturaleza del documento, la Declaración Universal, no propone definiciones, sino que se sienta principios y no llega a definir qué debe entenderse por derechos humanos. Sin embargo, los principios que se proclaman en la Declaración Universal se desarrollan, amplían y precisan, en otros documentos posteriores como ser el **Pacto de los Derechos Civiles y Políticos** (ONU, 1966) y el **Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales** (ONU, 1966) (Argentina, Decreto 1086, 2005, p.18-19). Otro de los pactos que amplía los principios de la Declaración, y es fundamental para la protección de los derechos de las mujeres, es la **Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer** (ONU, 1979) conocida como CEDAW, por sus siglas en inglés.

En el nivel regional, el Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos se funda con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA, 1948), y posteriormente se adopta la **Convención Interamericana para la Prevención, Erradicación y Sanción de la Violencia Contra la Mujer** (OEA, 1995), conocida como Belém do Pará.

La diferencia entre el género de estos tipos de documentos hace a los alcances de las responsabilidades del Estado con los principios que suscribe. Las declaraciones sobre derechos humanos, son acuerdos escritos celebrados entre dos o más Estados que no generan obligaciones jurídicas entre las partes, aunque excepcionalmente tienen efectos vinculantes. Como todos los instrumentos de su género, “son actos solemnes por medio de los cuales quienes los emiten proclaman su apoyo a principios de gran valor, juzgados como perdurables” (Nikken, 1994, 20). A diferencia de las declaraciones, los tratados, pactos y convenciones revisten un carácter prescriptivo y son acuerdos multilaterales. Su objetivo es proteger los derechos fundamentales de los seres humanos y establecer un orden público entre Estados en exclusivo beneficio de la persona humana independientemente de su nacionalidad. (Salvioli, 2003, p. 14)

El derecho a la salud

A nivel internacional y regional, el Sistema Universal de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), y la Organización de los Estados Americanos (OEA), han creado instrumentos generales, que protegen entre otros, el derecho a la salud. Así como también, han forjado herramientas específicas de protección destinadas a cierto grupo de personas, como ser las mujeres. Estas ampliaciones conceptuales y reconocimientos explícitos de nuevos derechos buscan mejorar las condiciones de los distintos sectores de la sociedad.

La salud, como derecho, no siempre ha sido reconocida por las sociedades y gobiernos como un atributo humano universal e inherente a la persona humana. Se conceptualiza que éste derecho

“forma parte de los derechos sociales. Su reconocimiento va a depender de determinadas condiciones sociohistóricas, de las relaciones de fuerza que se establecieron en diferentes períodos históricos y en determinadas naciones, a partir de las capacidades de lucha de los excluidos” (Urbaneja, 2000, p.132). Su protección en documentos jurídicos internacionales de derechos humanos se expresa fundamentalmente en el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**. Allí, los Estados Partes “reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental” (art. 12). En lo que hace al sistema regional de la OEA el derecho a la salud se afirma en su **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** (1948) y la **Convención Americana sobre Derechos Humanos** (1969), conocida como el **Pacto de San José de Costa Rica**.

Además de estos documentos existe a nivel mundial otra serie importante de instrumentos jurídicos que los Estados están llamados a cumplir de acuerdo con el principio de buena fe (IIDH, 2003, pp. 88-89). Es decir, no obligan jurídicamente a las partes que los adoptan, sino que tienen un valor de fuente secundaria o subsidiaria, estableciendo principios, objetivos y metas sobre aspectos específicos de la protección de derechos humanos. En el caso de la salud, se destaca la **Constitución de la Organización Mundial de la Salud**, sancionada en 1946, como primera norma internacional que consagra expresamente el derecho a la salud, definiéndola como el “estado de completo bienestar físico, mental y social, y no sólo la ausencia de afecciones o enfermedades” (OPS, 2002, p.28). Esta concepción se reafirma y desarrolla en la **Conferencia Internacional sobre Atención Primaria de Salud de Alma-Ata** (ONU, 1978), donde se establecieron los principios y metas rectoras de las políticas en salud y se fijó, como prioritaria, la lucha contra las causas de las enfermedades en los lugares de vida y de trabajo de las poblaciones.

Los derechos humanos de la mujer

Hacia finales del siglo XIX y principio del siglo XX surgen los movimientos feministas que bregan por el reconocimiento de los derechos de las mujeres, y en especial, el reconocimiento de sus derechos civiles y políticos. En lo que hace a los avances de la mujer, Ana María Fernández (1992, p.27) puntualiza que a partir de los años 1950 las mujeres adquieren un nuevo protagonismo como sujetos sociales. Ellas comienzan a ocupar espacios sociales tradicionalmente ocupados por hombres e instituyen prácticas innovadoras en la vida cotidiana. También, desarrollan una práctica política de sistemática lucha, en los planos legales y laborales, que busca instituir normas más justas para las mujeres y denuncia la discriminación de género en sus formas más manifiestas y en aquellas más invisibles.

En este contexto, y hacia finales de los sesenta, nacen en el mundo angloestadounidense los Estudios sobre la Mujer, como movimiento interdisciplinario que procura desmitificar los

paradigmas existentes y modificar, de manera irreversible, el entramado de suposiciones incuestionables que constituyen la base de la sociedad patriarcal. Comienza a gestarse de esta forma un **movimiento académico** de carácter interdisciplinario que analiza la ausencia de la dimensión de género en el campo de las ciencias sociales y que manifiesta la existencia sesgos sexistas en cada una de sus disciplinas. Sus estudios producen la revolucionaria idea de que el género es una construcción cultural más que un dato biológico. De esta forma se abre paso la noción de “género” como categoría de análisis en el área de las Ciencias Humanas. Hacia los ochenta, con la incorporación los estudios sobre la masculinidad y la perspectiva relacional, comienzan a desarrollarse los llamados Estudios de Género. Desde este movimiento interdisciplinario se han producido diversas teorías interpretativas y herramientas conceptuales para comprender y actuar sobre la realidad social “con una perspectiva de género”, es decir, incorporando la categoría de género en el análisis de nuestro mundo.

La incorporación de la perspectiva de género en el campo de derechos humanos ha permitido que se identifique la persistencia de la discriminación hacia la mujer y que se reconozca la necesidad de crear herramientas jurídicas de protección más eficaces para sus titulares. Asimismo, se ha observado que “tras los sistemas normativos modernos existe una política que permite sostener que el parámetro de lo humano es el varón” (Fries y Matus, 1999, p.403). El resultado, ha sido la exclusión de las mujeres y la invisibilización de las necesidades específicas de esta población. Los Sistemas de Protección de Derechos Humanos progresivamente fueron incorporando en su seno esta mirada de género y han identificado la discriminación y la violencia de género como dos ejes temáticos que justifican una protección específica para las mujeres. “La especificidad de las violaciones de derechos humanos que sufren las mujeres (en función de su género, de los roles y estereotipos que la sociedad históricamente les ha atribuido) es la que marca la necesidad de conferir un carácter también específico al reconocimiento y sobre todo, la protección de sus derecho” (IIDDHH, 2004, p.83). Es así que en 1979 que la Organización de las Naciones Unidas adopta la **Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer**. Este documento es el producto de un largo proceso de reflexión y análisis en que han participado todos los países integrantes de las Naciones Unidas, las organizaciones no gubernamentales y expertos(as) (Veloso, 1975, p.24), constituyéndose en el tratado de derechos humanos más importante en el ámbito internacional con relación a la mujer. Sin embargo, y desafortunadamente, la ratificación de su texto no conduce necesariamente a una reducción inmediata de la discriminación de género.

Para hacer frente a la violencia de género, otro de los grandes problemas que históricamente enfrentan las mujeres, el Sistema de Naciones Unidas ha adoptado en 1993 la **Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer**. Por su parte, el Sistema de Protección de Derechos

Humanos de la Organización de Estados Americanos adopta en 1994 la **Convención para la Prevención, Erradicación y Sanción de la Violencia Contra la Mujer** (Convención Belém do Pará). A través de esta Convención “se reconoce a la violencia contra las mujeres como una violación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, pero sobre todo como una forma de violencia contra la mujer la reproducción de los estereotipos de comportamiento y prácticas sociales y culturales basados en conceptos de inferioridad o subordinación” (Garafulic Lirvak, 2001, p.164). La violencia de género encuentra sus raíces en la vigencia de relaciones patriarcales entre varones y mujeres, basadas en la concepción de superioridad masculina. Esta problemática, con sus consecuencias físicas, psicológicas y sociales, se constituye en un “factor importante en el bienestar y las condiciones de salud de las mujeres” (Durand et al., 1998, p.40).

Hacia una Protección Constitucional

Mientras que en el nivel internacional los derechos humanos se encuentran en distintos acuerdos o compromisos que dos o más países han alcanzado, en el nivel nacional los derechos humanos se encuentran en las Constituciones, las leyes y las normas que se tomen para asegurar su respeto (IIDH, 2003, p.13). Para el caso argentino, y en lo que respecta a la salud de las mujeres, la reforma constitucional de 1994 otorgó a través del art. 75, inc. 22, jerarquía constitucional a poderosas normas internacionales que protegen el derecho a la salud, como derecho de carácter general, y los derechos específicos de las mujeres. Por el mismo artículo e inciso se incluyó un mecanismo que prevé la posibilidad de que otros tratados puedan gozar de jerarquía constitucional: “los demás tratados y convenciones de derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán el voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada cámara para gozar de la jerarquía constitucional” (Constitución Nacional Argentina, 1994, art. 75, inc. 22).

El artículo 75, inc. 22, de la **Constitución Nacional Argentina** protege el derecho a la salud a través de los siguientes instrumentos:

- **Declaración Universal de los Derechos Humanos** (ONU, 1948). En el inc. 1 de su art. 25, establece que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica.
- **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** (OEA, 1948). Por su art 7 establece que toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tiene derecho a protección, cuidados y ayuda especiales.

Por su art. 11 proclama que “Toda persona tiene derecho a que la salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la

asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”.

- **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** (ONU, 1966). Por su art.12 establece que los Estados Partes “reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”.
- **Convención Americana sobre Derechos Humanos** (OEA, 1969), conocida como el **Pacto de San José de Costa Rica**. En su artículo 26 establece que “Los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura”.
- **Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer**, (ONU, 1979).

Por su art. 11, inc. f), garantiza el derecho a la protección de la salud y la salvaguardia de la función de reproducción. Asimismo, establece disposiciones no discriminatorias con motivos de sexo.

Por su artículo 12 inc. 1) se establece que “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombre y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a planificación de la familia”. El inc 2) del mismo artículo determina que “los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario, y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia”.

- Otra norma específica de protección es la **Convención Internacional sobre los Derechos del Niño** (1989), que protege el derecho a la salud en sus arts. 24, 25, 27.

Art. 24: “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud”.

Art. 25: “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación”.

Art. 27: “Los Estados Partes reconocerán el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social”.

Otra norma, que no conforma el texto constitucional, pero que ha sido ratificada por la Argentina es la:

- **Convención para la Prevención, Erradicación y Sanción de la Violencia Contra la Mujer (Convención Belém do Pará) (OEA, 1994).** Si bien no forman parte del texto constitucional reformulado en 1994, han sido ratificadas por la Argentina, generándose compromisos y obligaciones respecto de su texto. Dicha convención fue aprobada por el Honorable Congreso de la Nación mediante la ley N° 24.632 (B.O. 9 de abril de 1996). En relación a la salud establece en su art. 8. inc. f) “Los Estados Partes convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para (...) ofrecer a la mujer objeto de violencia acceso a programas eficaces de rehabilitación y capacitación que le permitan participar plenamente en la vida pública, privada y social”.

Los tratados internacionales de derechos humanos que la Argentina ha ratificado, muchos de los cuales, como quedó demostrado, forman parte del texto de su Carta Magna, se sitúan en el vértice del ordenamiento jurídico argentino y forman parte del derecho vigente en la República Argentina. Son herramientas operativas de aplicación directa, condicionan el ejercicio del poder público al pleno respeto y garantía de estos instrumentos, y señalan un comportamiento exigible para el Gobierno Nacional, y todos sus componentes Federales, las Provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los Municipios en las órbitas del poder ejecutivo, legislativo y judicial. Dados los compromisos asumidos, el Estado deberá adoptar todas las medidas legislativas, o de otro carácter, que fueran necesarias para hacer efectivos los principios enunciados en estos tratados y convenciones. Cada institución, organismo, dependencia y programa desarrollado y/o apoyado por el Estado (Nacional, Provincial o Municipal), debe empeñarse en contribuir, desde su marco de competencias específicas y con todos los medios a su alcance, a promover y proteger el ejercicio de estos derechos. “Aplicar una orientación hacia los derechos humanos y el ejercicio ciudadano, significa que todos los agentes públicos que tienen actuación, conocen los instrumentos internacionales vigentes, adoptan su conceptualización y los aplican en su accionar de modo permanente y pleno (CEPAL, 2007, p.11). En este punto interesa destacar que si bien los derechos humanos constituyen un deber indelegable del poder público, son un compromiso de todos, es decir, se constituyen en una responsabilidad de los grupos sociales y cada individuo.

Reconocer el derecho a la salud de las mujeres a nivel internacional, y nacional, expresa el valor significativo que tiene para la humanidad en general, y nuestra sociedad en particular, proteger estos derechos. A nivel local, otorgar jerarquía Constitucional a estos tratados se conforma en un acto importante para construir un orden social más justo, y equitativo. Sin embargo, estos

avances legislativos no producen un cambio inmediato en las prácticas, “hay una gran brecha entre la norma y la práctica, entre la igualdad *de jure* y la igualdad *de facto*” (IIDDHH, 2004, p.73). Para el caso argentino, Penchaszadeh (2007) afirma que “en la actualidad la aspiración a un sistema de salud universal con equidad en salud y garantizado por el Estado sigue esperando su concreción” (p. p.85). En lo que respecta a los derechos de las mujeres se encontró que se ha avanzado significativamente en el aspecto normativo. Estudios realizados en países latinoamericanos sobre la temática de la protección de los derechos de las mujeres muestran que los instrumentos jurídicos creados para promover y proteger sus derechos “no se conocen, no se enseñan, no se difunden, se ignoran. Es decir, sin perjuicio de excepciones, los(as) profesores(as) no los enseñan en las universidades, los(as) abogados(as) no manejan los textos, los Tribunales los desconocen. Entonces, no se aplican. Y ello se traduce, finalmente en que para las mujeres estos derechos no existe” (Valenzuela Veloso, 2001. p. 63). A nivel nacional el diagnóstico de la situación sobre la discriminación en Argentina que desarrolló el Gobierno Nacional (Decreto 1086/2005, B.O. 27/09/05) y que fue producto de una investigación en todo el territorio del país, muestra que “aunque falta avanzar en algunos aspectos de adecuación legislativa, existe en nuestro país un marco normativo relativamente aceptable de protección de los derechos de la mujer y de sanción de las conductas discriminatorias. Sin embargo, el principal problema es la deficiente aplicación de esta normativa y de los compromisos asumidos al ratificar los tratados internacionales” (p.206).

Conclusiones

El material recogido hasta el momento muestra cuales son los tratados internacionales de derechos humanos que protegen el derecho a la salud de las mujeres y que gozan de jerarquía constitucional en el ordenamiento jurídico Argentino. Al respecto se relevó que el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** (ONU, 1966) es una norma jurídica internacional fundamental para la protección del derecho a la salud de todos y todas, y ha sido incorporada en la Constitución Argentina. También se observó que la **Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer**, (ONU, 1979) goza de jerarquía constitucional y es una herramienta específica para la protección de los derechos de las mujeres y de la salud de las mismas. Otra norma internacional, que si bien no forma parte de la Constitución nacional ha sido ratificada por la Nación Argentina, es la **Convención para la Prevención, Erradicación y Sanción de la Violencia Contra la Mujer**, conocida como Convención **Belém do Pará** (OEA, 1994).

Del material expuesto se desprende que la tarea de promoción y protección del derecho a la salud de las mujeres ha avanzado considerablemente en materia legislativa, sin embargo, persisten prácticas que violentan los derechos humanos de las mujeres en el campo de la salud. De esta forma se configura una brecha entre lo que las normas dicen y las prácticas que se desarrollan, quedando

pendiente la tarea de efectivizar estos principios en las acciones cotidianas de todos los/as actores sociales que representan al poder público. Para el campo de la salud de las mujeres, estos cambios deberían promover, por ejemplo, la identificación de las usuarias de los servicios de salud de cómo sujetas de derechos que le son inherentes a su dignidad humana. Parece ser que uno de los grandes desafíos actuales en materia de derechos humanos es promover transformaciones sociales y culturales conducentes a la efectivización de los principios básicos de derechos humanos.

Queda pendiente para futuras presentaciones del estudio “**Subjetividad, género y derechos humanos en salud integral de las mujeres. Sobre la distancia existente entre las normas legales y sus representaciones en el imaginario social**”, investigación de la cual nace el presente artículo, demostrar cómo estas normas internacionales que forman parte de la Constitución Argentina, o han sido ratificadas por el país, se adecuan en el nivel de las leyes nacionales y de la Ciudad de Buenos Aires. Asimismo, se relevarán e informarán de cuales son las representaciones que se construyen en torno a estos derechos, tomando para el trabajo de campo, la experiencia de las usuarias y profesionales de servicios de prevención, atención y rehabilitación en salud de la Ciudad de Buenos Aires.

Bibliografía

- Argentina, Congreso General Constituyente, (1994). Constitución de la Nación Santa Fe [en línea]. Extraído el 14 de marzo, 2008, de <http://www1.hcdn.gov.ar/dependencias/dip/Debate-constituyente.htm>
- Argentina, Poder Ejecutivo Nacional (P.E.N.), (2005), Decreto 1086 (B.O. N° 30.747 del 27/09/05) Anexo. Hacia un plan nacional contra la discriminación. La discriminación en Argentina. Diagnóstico y propuestas, En [en línea]. Extraído el 14 de marzo, 2008, www.boletinoficial.gov.ar
- Argibay, C. M. (2007) Erradicar la discriminación y la violencia contra las mujeres. En *Mujer. Contra la discriminación y la violencia, por el desarrollo social* (pp. 21-31). Buenos Aires: Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto.
- Ariza Clerici, R. (2005). El Derecho a la Salud en la Corte Suprema de Justicia [Versión electrónica]. *Lecciones y Ensayos, revista del Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires*, 80, pp. 285-328. Extraído 25 de Abril, 2007, http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/pub_lye_numeros_80.php
- De Souza Minayo, M.C. (1997). El desafío del conocimiento. Investigación cualitativa en salud. Buenos Aires: Lugar.
- Durand, T., Gutierrez M.A., Bianco, M., Zurutuza C. (1998). Mujeres sanas, ciudadanas libres (o el poder para decidir). Buenos Aires: CLADEM Argentina.

- Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) (2007) El aporte de las mujeres a la igualdad en América Latina y el Caribe (LC/L.2738 (CRM.10/3)ç), Santiago de Chile: Autor.
- Fernandez, A.M. (1992). Las mujeres en la imaginación colectiva. Buenos Aires: Paidós.
- Fries, L.; Matus, V. (1999). El derecho. Trama y conjura patriarcal. En *Mujer y derecho. Una aproximación a la situación legal de la mujer en tres países latinoamericanos Argentina, Chile y Perú* (pp. 391- 491). Santiago de Chile: Ford. Institute for Internacional Education.
- Garafulic Lirvak, M. P. (2001). Mujer y derecho. Una aproximación a la situación legal de la mujer en tres países latinoamericanos Argentina, Chile y Perú. Santiago de Chile: Ford. Institute for Internacional Education.
- Instituto Interamericano de Derechos Humano (IIDDHH), Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL). (2004). Los derechos humanos de las mujeres: fortaleciendo su promoción y protección internacional. San José de Costa Rica: Autor.
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. (2003). Acercándonos a los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos de las mujeres. San José de Costa Rica: Autor.
- Mattarollo, R. (2006). Presentación. En *La República Argentina y los instrumentos jurídicos internacionales sobre derechos humanos* (pp. 7-9). Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación Argentina. Secretaría de Derechos Humanos.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación Argentina. Secretaría de Derechos Humanos (2006). La República Argentina y los instrumentos jurídicos internacionales sobre derechos humanos. Una compilación. Buenos Aires: Autor.
- Nikken, P. (1994). El concepto de Derechos Humanos. En R. Cerdas, R. Nieto Loaiza (Comp), Estudios básicos de derechos humanos. Tomo: I. San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Organización de las Naciones Unidas, Sección de la Tecnología de la información Departamento de Información Pública, (1998, diciembre). *Declaración Universal de Derecho Humanos*. Los derechos humanos hoy día. Documentos de información de las Naciones Unidas [en línea]. Extraído el 14 de marzo, 2008, de <http://www.un.org/spanish/hr/HRToday/>
- ____ (1993). Declaración y el programa de acción de Viena aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos [en línea]. Extraído el 20 de agosto de 2008 de [http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.CONF.157.23.Sp?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.CONF.157.23.Sp?OpenDocument)
- ____ (1989). Convención internacional sobre los derechos del niño [en línea]. Extraído el 20 de marzo, 2008, de <http://www.me.gov.ar/derechos/convencion/convencion54artconimagen2.htm>
- ____ (1986). Declaración sobre el Derecho al Desarrollo [en línea]. Extraído el 20 de marzo, 2008, de http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/74_sp.htm

- ____ (1979). Convención sobre todas las formas de discriminación contra la mujer. En Argentina, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Secretaría de Derechos Humanos (Ed.) (2006). *La República Argentina y los instrumentos jurídicos internacionales sobre derechos humanos. Una compilación* (pp. 143-156). Buenos Aires: Autor.
- ____ (1978). Conferencia internacional sobre Atención Primaria de Salud Alma-Ata, URSS, [en línea]. Recuperado el 20 de marzo de 2008 de http://www.paho.org/Spanish/dd/pin/alma-ata_declaracion.htm
- ____ (1966). Pacto internacional de derechos civiles y políticos [en línea]. Recuperado el 20 de marzo de 2008 de <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0015.pdf>
- ____ (1966). Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Nueva York, EE.UU. [en línea]. Recuperado el 20 de marzo de 2008 de http://www.bcnbib.gov.ar/legisladores/glin_tr04.htm
- ____ (1948). Declaración Universal de Derechos Humanos. En Argentina, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Secretaría de Derechos Humanos (Ed.) (2006). En *La República Argentina y los instrumentos jurídicos internacionales sobre derechos humanos. Una compilación* (pp. 48-54). Buenos Aires: Autor.
- Organización de Estados Americanos. (1969). Convención Americana sobre derechos humanos, San José de Costa Rica [en línea]. Recuperado el 20 de marzo 2007 de <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos2.htm>
- ____ (1948). Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Bogotá. Colombia [en línea]. Recuperado: 20 de marzo, 2007, de <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos1.htm>.
- Organización Panamericana de la Salud. (2002). Constitución de la Organización Mundial de la Salud. En OPS Documentos Básicos N° 308, XVI. Washington, DC: Autor [en línea]. Recuperado el 20 de marzo de 2008 de http://www.paho.org/Spanish/D/DO_308.htm
- Penchaszadeh, V. (2007, agosto). Efectos de la dictadura militar Argentina sobre el campo de la salud en el país. En *Seminario Ruptura y reconstrucción de la ciencia en argentina* (pp. 84-86). Buenos Aires: UNESCO.
- Sabino, C. (1996). El proceso de investigación. Buenos Aires: Lumen Humanitas.
- Salvioli, F. (2003). Curso básico sobre el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Urbaneja, M. (2000). Género y equidad: Desafíos de los procesos de reformas sectoriales de salud. En *Salud, equidad y género. Un desafío para las políticas públicas* (pp.129-143). Brasilia: Universidad de Brasilia.

- Veloso Valenzuela, P. (2001). La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de Naciones Unidas. En *Mujer y derecho. Una aproximación a la situación legal de la mujer en tres países latinoamericanos Argentina, Chile y Perú* (pp. 24-63). Santiago de Chile: Ford. Institute for Internacional Education.