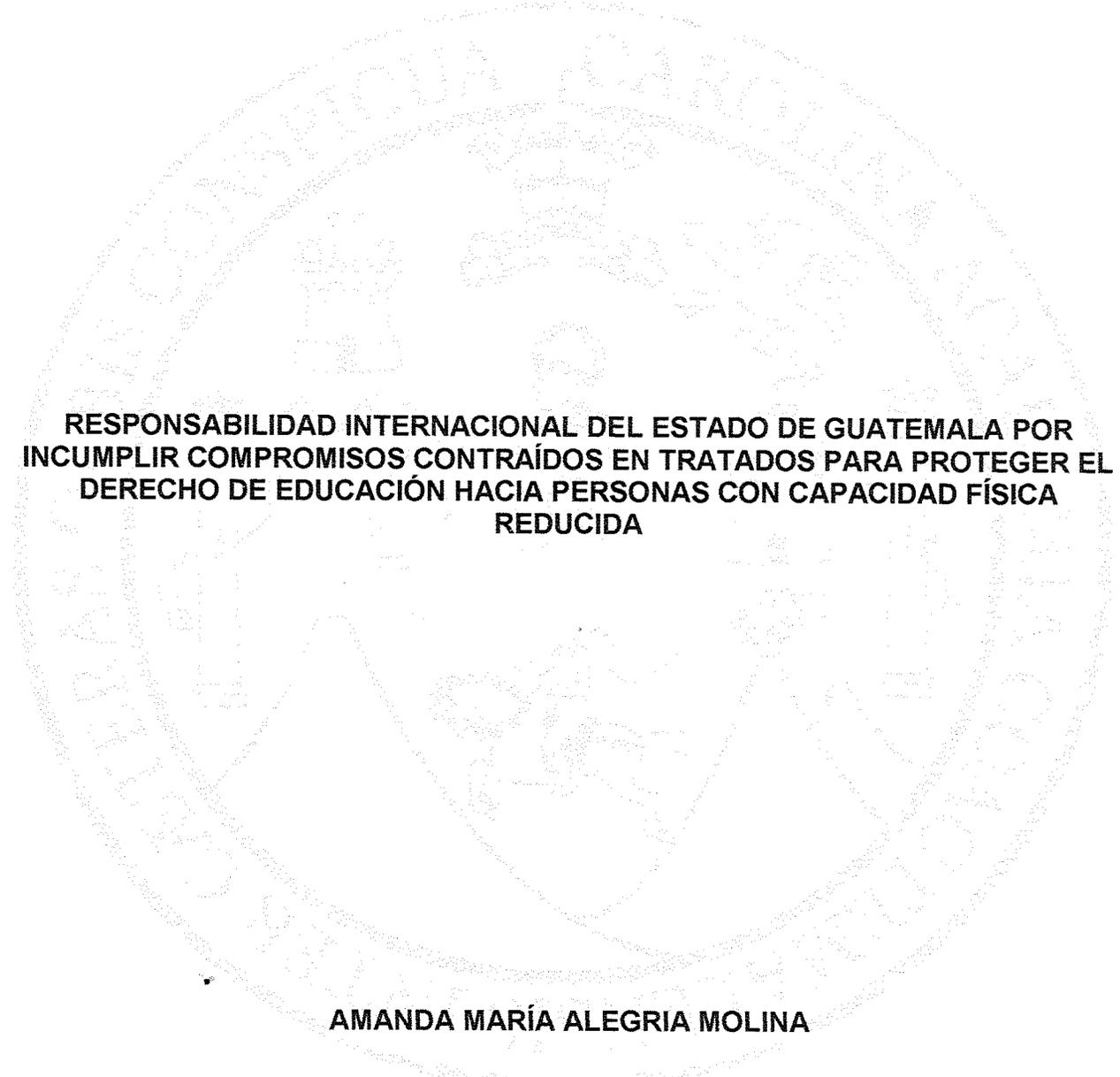


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO DE GUATEMALA POR
INCUMPLIR COMPROMISOS CONTRAÍDOS EN TRATADOS PARA PROTEGER EL
DERECHO DE EDUCACIÓN HACIA PERSONAS CON CAPACIDAD FÍSICA
REDUCIDA**

AMANDA MARÍA ALEGRIA MOLINA

GUATEMALA, ABRIL DE 2019

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

**RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO DE GUATEMALA POR
INCUMPLIR COMPROMISOS CONTRAÍDOS EN TRATADOS PARA PROTEGER
EL DERECHO DE EDUCACIÓN HACIA PERSONAS CON CAPACIDAD FÍSICA
REDUCIDA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

AMANDA MARÍA ALEGRIA MOLINA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, abril de 2019

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V:	Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIO:	Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PARCTICÓ EL EXAMEN
TÉCNICO PROFESIONAL**

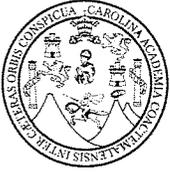
PRIMERA FASE:

Presidente:	Lic. Carlos Erick Ortíz Gómez
Vocal:	Lic. Sergio Waldemar Max Moya
Secretario:	Licda. Dilia Augustina Estrada García

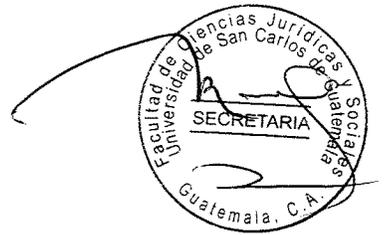
SEGUNDA FASE:

Presidente:	Lic. José Luis de León Melgar
Vocal:	Lic. David Ernesto Sánchez Recinos
Secretario:	Licda. Dilia Augustina Estrada García

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis".(Artículo 43 de Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 03 de mayo de 2018.**

Atentamente pase al (a) Profesional, ELISA MARIBEL CASTILLO QUIROA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
AMANDA MARÍA ALEGRIA MOLINA, con carné 201312324,
 intitulado RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO DE GUATEMALA POR INCUMPLIR
COMPROMISOS CONTRAIDOS EN TRATADOS PARA PROTEGER EL DERECHO DE EDUCACIÓN HACIA
PERSONAS CON CAPACIDAD FÍSICA REDUCIDA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 16 / 08 / 2018 f)

Asesor(a)
 (Firma y Sello) Elisa Maribel Castillo Quiroa
 Abogada y Notaria

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala

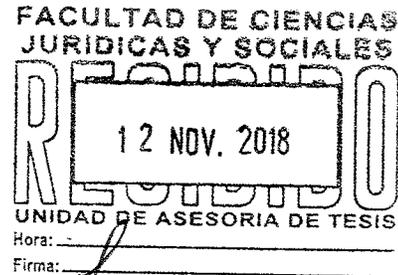


Licda. Elisa Maribel Castillo Quiroa
Abogada y Notaria
3ra. Avenida 13-62, Zona 1
Ciudad de Guatemala
Teléfono: 2232-7936 Celular: 4471-9822
E-mail: elisacastilloquiroa@hotmail.es



Guatemala, 11 de noviembre de 2018

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



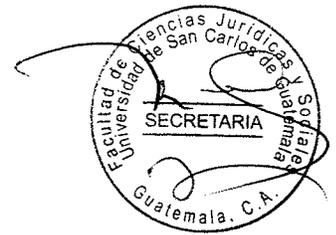
Señor jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

En forma atenta me dirijo a usted y en cumplimiento de la resolución del tres de mayo de 2018, emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en la que se me nombra como asesora del trabajo de tesis de la secretaria bilingüe: AMANDA MARÍA ALEGRIA MOLINA intitulado: **“RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO DE GUATEMALA POR INCUMPLIR COMPROMISOS CONTRAÍDOS EN TRATADOS PARA PROTEGER EL DERECHO DE EDUCACIÓN HACIA PERSONAS CON CAPACIDAD FÍSICA REDUCIDA”**, motivo por el cual emito el siguiente:

DICTAMEN

- a) El contenido del trabajo de investigación realizado es un aporte técnico-jurídico, con un amplio contenido jurídico y doctrinario, mediante el cual se logró comprobar la hipótesis planteada acerca de la responsabilidad internacional en la que incurre el Estado de Guatemala por incumplir compromisos contraídos en tratados para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida.
- b) La metodología utilizada en la realización del trabajo de investigación fue acorde, siendo los siguientes:
 - Método científico: a través del contraste de la hipótesis planteada con la realidad mediante análisis y comprobación con los elementos teóricos.
 - Método deductivo: puesto que la investigación parte de un desarrollo general con el análisis de leyes y principios universales de derecho, objeto de estudio y así comprobar la hipótesis que se ha establecido y dar la posible solución al problema, por lo que se realizó un análisis y estudio de las consecuencias jurídicas que tendrá el estado de Guatemala por incumplir con los tratados internacionales ratificados que protegen el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida.
 - Método inductivo: se utilizó al especificar el problema que existe, ya que el Estado de Guatemala no cumple con las disposiciones que los tratados internaciones señalan para cumplir con el derecho de educación hacia las personas con capacidad física reducida, teniendo como consecuencia responsabilidad internacional.

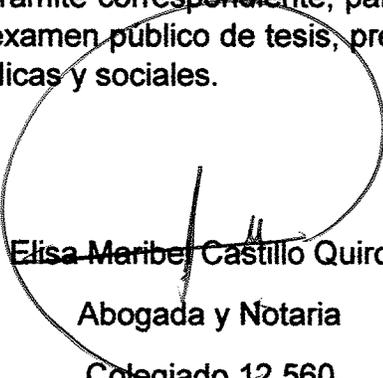
Licda. Elisa Maribel Castillo Quiroa
Abogada y Notaria
3ra. Avenida 13-62, Zona 1
Ciudad de Guatemala
Teléfono: 2232-7936 Celular: 4471-9822
E-mail: elisacastilloquiroa@hotmail.es



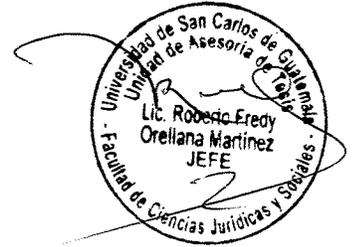
- Método comparativo: en la presente investigación se acudió al derecho comparado para conocer y establecer el cumplimiento de los tratados internacionales para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida y la aplicación de estos entre Guatemala y Costa Rica.
 - Las técnicas de investigación utilizadas fueron: la técnica documental, jurídica y bibliográfica.
- c) La contribución científica del tema referente a la Responsabilidad internacional del Estado de Guatemala por incumplir compromisos contraídos en tratados para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida es de importancia y basada en un contenido de actualidad.
- d) La conclusión discursiva fue redactada en forma clara y sencilla estableciendo las posibles soluciones como la necesidad de la implementación de métodos de enseñanza inclusiva, contratación de maestros especializados a la enseñanza especial y las mejoras arquitectónicas en los centros educativos para lograr una formación de alta enseñanza y así cumplir con el mandato constitucional y legal que busca proteger y garantizar la libertad, igualdad, la no discriminación hacia personas con discapacidad, esclareciendo el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado.
- e) La bibliografía utilizada es acorde y exacta para los temas desarrollados en la investigación realizada.

Cumpliendo así con los requisitos reglamentarios exigidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la Universidad de San Carlos de Guatemala, declaro expresamente que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley y por lo anteriormente expuesto, considero pertinente emitir el presente DICTAMEN FAVORABLE para que se continúe con el trámite correspondiente, para evaluarse posteriormente por el tribunal examinador en el examen público de tesis, previo a optar al grado académico de licenciada en ciencias jurídicas y sociales.

Atentamente,


Elisa Maribel Castillo Quiroa
Abogada y Notaria
Colegiado 12,560

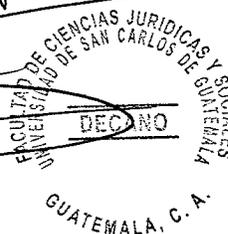
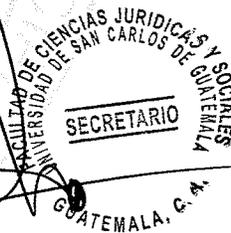
*Elisa Maribel Castillo Quiroa
Abogada y Notaria*



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 06 de marzo de 2019.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante AMANDA MARÍA ALEGRIA MOLINA, titulado RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO DE GUATEMALA POR INCUMPLIR COMPROMISOS CONTRAÍDOS EN TRATADOS PARA PROTEGER EL DERECHO DE EDUCACIÓN HACIA PERSONAS CON CAPACIDAD FÍSICA REDUCIDA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/JP.





DEDICATORIA

A DIOS:

Quien ha demostrado estar a mi lado en todo momento, dándome las fortalezas necesarias para poder superar cada obstáculo, nunca me has fallado siempre eres fiel, en ti siempre confiaré y en tus manos estaré.

A MI MADRE:

Rosa María Alegría Molina, gracias por estar siempre a mi lado, por corregirme, por la alegría y el esfuerzo que me das cada día, por no dejarme caer y ayudarme a cumplir esta meta al darme las herramientas y las fuerzas que necesitaba. Mami siempre me mostraste lo mejor de mí, al tener tu amor lo tengo todo.

A MI HERMANO:

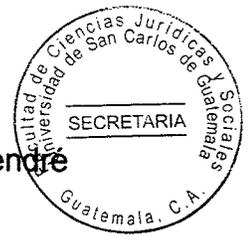
Javier Alejandro, gracias por tu apoyo incondicional, por ser mi amigo, cuidarme y hacerme sonreír. Espero ser tu ejemplo y quizá no siempre resolveré tus problemas pero nunca los enfrentarás solo porque estaré a tu lado.

A MI FAMILIA:

Por ser verdaderos y auténticos, gracias por el apoyo por creer en mí en cada momento y demostrarme que siempre se puede seguir adelante sin importar las circunstancias.

A MIS AMIGOS:

Por estar en cada momento difícil y alegre de esta carrera, por el apoyo que me brindaron tanto



sentimental como profesional. Siempre los tendré en mi corazón.

A MIS CATEDRÁTICOS:

Por contribuir en mi formación profesional, mi total agradecimiento por la dedicación y el compromiso al brindar su enseñanza.

**A LA UNIVERSIDAD
DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA:**

Mi alma mater, mi casa de estudios y a quien representaré con probidad y orgullo a lo largo de mi vida profesional.

**A LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS
Y SOCIALES:**

Por darme el honor de ser parte de esta facultad, y por formarme académicamente. Espero poder retribuir mi agradecimiento impartiendo mis conocimientos y siendo una profesional ética y honorable.



PRESENTACIÓN

En esta investigación se considerarán las dimensiones de disponibilidad, accesibilidad y adaptabilidad de los centros educativos para fomentar una educación inclusiva cumpliendo así la obligación de garantizar un libre acceso a la educación pública para las personas con discapacidad y así evitar la violación al principio de igualdad y la limitación al derecho de educación. La investigación se realizó desde una perspectiva jurídico-social en cuanto a su injerencia dentro del territorio de la República de Guatemala, en el período del año 2017 al 30 de septiembre del año 2018.

El objeto del estudio es analizar y estudiar los tratados ratificados por parte del estado de Guatemala que protegen a las personas con capacidad física reducida y por qué es necesario adoptar medidas para que el derecho de educación se cumpla hacia las personas con discapacidad y que puedan gozar del mismo sin limitación alguna.

El objeto de la presente investigación es dar algunas de las soluciones para cumplir con los compromisos contraídos en tratados internacionales como la de obtener datos para mejorar la infraestructura de los establecimientos, fomentar una educación inclusiva, realizar ajustes razonables en función de las necesidades individuales. Evitando así la vulnerabilidad de los discapacitados al carecer de formación académica destinada a las diferentes discapacidades, proporcionando conocimientos, desarrollando habilidades y mejorando su interacción social para poder ser parte de la actividad productiva de nuestro país, poniendo en práctica un sistema inclusivo que acoja la pluralidad y garantice la igualdad de oportunidades.



HIPÓTESIS

El estado de Guatemala actualmente incumple con los compromisos contraídos en los tratados internacionales para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida, violando grandemente el principio de igualdad y el derecho de educación; debido a que los centros educativos no cuentan con la infraestructura adecuada para el libre desplazamiento de los mismos, así mismo la carencia de materiales didácticos y herramientas para poder trabajar y enseñar con la diversidad funcional de cada estudiante y a la vez la falta de catedráticos especializados que permitan el desarrollo de la educación inclusiva no acogiendo así la pluralidad de las capacidades diferentes de cada estudiante.

Los centros educativos deben de contar con programas y actividades encaminadas a proporcionar conocimientos, desarrollar habilidades y a mejorar su interacción social para poder ser parte de la actividad productiva de nuestro país y mejorar su infraestructura.

Por lo que es necesario que el Ministerio de Educación exija que las escuelas públicas cuenten con la infraestructura indispensable para el libre acceso a los estudiantes con discapacidad y contratar a maestros con una formación académica inclusiva para poder enseñar a cada alumno a desarrollar su capacidad.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

La hipótesis establecida en la tesis fue comprobada por medio de distintos métodos y medios de investigación.

Por medio del método deductivo se llegó a la existencia de la problemática planteada, en el cual se partió de los datos generales para llegar a los específicos. A través del método analítico se realizó el estudio de los temas que comprende la investigación, así como los elementos que lo conforman, naturaleza, aspectos generales, sociales, instituciones que atiende y normativa jurídica. Se utilizó el análisis jurídico-doctrinario, debido a que las variables de la hipótesis responden a la realidad social en la normativa jurídica de la República de Guatemala.

La hipótesis es válida debido a que con la implementación de políticas hacia la educación para personas con discapacidad atendiendo a líneas estratégicas de acción, ampliando la cobertura y mejorar la calidad educativa, fomentando el acceso y atendiendo a las necesidad de infraestructura necesario, brindado un enfoque mayor al presupuesto anual del Ministerio de Educación para el perfeccionamiento educativo hacia los estudiantes con capacidad física reducida. El Estado de Guatemala cumpliría con los compromisos contraídos en los tratados internacionales ratificados y así cumplir con el precepto constitucional del derecho de educación, el bien común y la protección regulada en este ordenamiento conforme a los minusválidos fomentando la igualdad en oportunidades y así mismo poder cumplir con la responsabilidad internacional contraída en los tratados internacionales ya ratificados por el Estado.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Discapacidad física	1
1.1 Definición de discapacidad.....	1
1.2 Definición legal de discapacidad.....	2
1.3 Clasificación internacional de deficiencias, discapacidades y minusvalías....	2
1.4 Antecedentes históricos de la discapacidad	4
1.5 Clases de discapacidad	5
1.5.1 Discapacidad motriz o física.....	5
1.5.2 Discapacidad auditiva	6
1.5.3 Discapacidad visual.....	6
1.5.4 Discapacidad intelectual.....	6
1.6 Personas con discapacidad en Guatemala.....	7
1.7 Áreas problemáticas de la discapacidad.....	8
1.7.1 Empleo.....	8
1.7.2 Accesibilidad y movilidad	9
1.7.3 Salud.....	9
1.7.4 Falta de información.....	10



1.7.5 Pobreza	10
1.8 Discriminación.....	10
1.9 La discriminación como delito tipificado	12
1.10 Discapacidad como forma de discriminación	13
1.11 Legislación nacional sobre discapacidad	14
1.11.1 Constitución Política de la República de Guatemala.....	14
1.11.2 Ley de Atención a las Personas con Discapacidad.....	15

CAPÍTULO II

2. Derecho internacional público	18
2.1 Definición de derecho internacional público.....	18
2.2 Naturaleza jurídica del Derecho Internacional público	19
2.3 Fuentes del derecho internacional público.....	20
2.4 Tratados internacionales.....	21
2.4.1. Clases de Tratados Internacionales.....	22
2.4.2. Proceso para la elaboración de tratados internacionales.....	24
2.4.3 Principios que rigen los tratados internacionales	30
2.5 Jerarquía del derecho internacional en el derecho interno	32
2.5.1 Jerarquía referente a convenios y tratados en materia de derechos humanos.....	32

2.5.2 Jerarquía del derecho internacional general.....	33
2.6 La obligación en el derecho internacional público.....	34
2.6.1 Obligación internacional para la protección de derechos humanos.....	34
2.7 Responsabilidad internacional de los estados	37
2.7.1 Sujetos de la responsabilidad internacional.....	39
2.7.2 Responsabilidad internacional directa, inmediata u objetiva	39
2.7.3 Responsabilidad internacional indirecta o mediata.....	40
2.7.4 Responsabilidad internacional por hechos internacionalmente ilícitos ..	41
2.7.5 Responsabilidad internacional por violaciones a Derechos Humanos...	42
2.8 Reparación.....	44
2.9 Internacional Actual.....	45
2.10 Tratados internacionales ratificados por Guatemala sobre discapacidad	46

CAPÍTULO III

3. Educación	48
3.1 Derecho de educación	49
3.2 El derecho de educación como derecho fundamental y accesible.....	51
3.3 Historia del Derecho de Educación para personas con Discapacidad	51

3.4 Historia del derecho de educación hacia personas con discapacidad en Guatemala.....	53
3.5 Educación inclusiva para las personas con discapacidad.....	55
3.6 Derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida	56
3.7 Marco normativo nacional sobre el derecho de educación	57
3.7.1 Constitución Política de la República de Guatemala	57
3.7.2 Ley de Educación Nacional Decreto 12-91 del Congreso de la República de Guatemala	60
3.7.3 Ley de Atención a las Personas con Discapacidad	63
3.7.4 Acuerdo Gubernativo 156-95.....	64
3.7.5 Acuerdo Ministerial 830-2003	64
3.7.6 Política de educación inclusiva.....	65
3.7.7 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia -PINA-	66
3.8 Marco normativo internacional sobre el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida	66
3.8.1 Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ...	67
3.8.2 Declaración de los derechos de los impedidos de las Naciones Unidas	67
3.8.3 Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.....	68

CAPÍTULO IV

4. Responsabilidad internacional del Estado de Guatemala por incumplir compromisos contraídos en tratados para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida	69
4.1 Derecho Comparado entre Guatemala y Costa Rica	71
4.2 Causas principales por las que no se cumple la legislación vigente que protege el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida	77
4.2.1 Accesibilidad	77
4.2.2 Falta de docentes inclusivos	78
4.3 Posibles soluciones para cumplir con los compromisos contraídos en tratados internacionales para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida y a no incurrir en responsabilidad internacional	79
4.3.1 Creación de áreas accesibles y de desplazamiento	80
4.3.2 Creación de baños habilitantes	80
4.3.3 Aulas inclusivas	80



CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	83
BIBLIOGRAFÍA.....	85



INTRODUCCIÓN

La presente investigación es de suma importancia debido a que el Estado de Guatemala no cumple con su obligación de promover, proteger y asegurar el derecho de educación legislado en las leyes internas, tratados y convenios que ha ratificado internacionalmente al no adoptar las medidas necesarias para hacerlos cumplir, ya que los mecanismos que se utilizan no garantizan, ni proporcionan la protección adecuada al cumplimiento de los mismos. Siendo fundamental que las personas con discapacidad gocen del derecho a educarse en términos iguales en relación con la sociedad sin discriminación alguna y que el Estado cuente con programas de ayuda para que no se vulnere el desarrollo social e intelectual de los mismos y aprendan a desarrollar sus capacidades para poder ser parte de la actividad productiva del país.

El problema se define como: Responsabilidad internacional del Estado de Guatemala por incumplir compromisos contraídos en tratados para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida, debido a que en Guatemala existe una violación grave al derecho educativo y de igualdad ratificado en varios tratados internacionales, a pesar de tener políticas y leyes en vigor que expresan y ratifican su compromiso para hacer valer este derecho sin exclusión alguna, en igualdad de oportunidades y cumplir con una educación inclusiva, siendo esto positivo pero no vigente, ya que el Estado a través del Ministerio de Educación no aplica interés directo para que esto se cumpla vulnerando así este derecho inherente a la mayoría de personas con discapacidad.

Como objetivo general la presente investigación tiene el comprobar que existe responsabilidad internacional del Estado de Guatemala por incumplir compromisos contraídos en tratados internacionales para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida, al verificar que el Ministerio de Educación no implementa métodos de enseñanza inclusiva, contratación de maestros especializados a la enseñanza especial y que los centros públicos educativos no cumplen con las mejoras arquitectónicas, ni otorga un compromiso financiero para invertir en una educación y formación de alta enseñanza y así cumplir con el mandato constitucional como también en lo establecido en los tratados y convenios ratificados sobre el derecho



de educación. Por lo que para cumplir con lo establecido los centros educativos deben de mejorar su infraestructura siendo esta accesible, contar con programas y actividades encaminadas a proporcionar conocimientos, desarrollar habilidades y a mejorar su interacción social para poder ser parte de la actividad productiva de nuestro país.

La presente investigación se desarrollará en tres capítulos. El primer capítulo abarca el tema de la discapacidad en el que se expone su definición doctrinaria, legal, causas, clasificación y la misma como forma de discriminación, por lo que el objetivo es dar a conocer lo que es la discapacidad y lo que la misma conlleva para comprender así lo relativo a esta; el segundo capítulo suscita el derecho internacional, lo relativo a los tratados y otras fuentes del mismo, su definición, denominaciones, tratados y convenios relativos al derecho de educación hacia las personas con discapacidad ratificados por Guatemala y las responsabilidades que contraerá el Estado de Guatemala por incumplir los compromisos contraídos y el tercer capítulo sobre el derecho de educación, su concepto, el Ministerio de Educación, la metodología de enseñanza y lo preceptuado en la legislación interna sobre el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida, es fundamental el desarrollo de este capítulo debido a la importancia de analizar y conceptualizar el derecho de educación y como este se debe cumplir.

En la presente tesis se utilizaron los tipos de investigación cualitativo y cuantitativo para la investigación y la recaudación de datos y así ser la presente una herramienta para establecer mecanismos factibles para garantizar el derecho de educación como interés político del Organismo Ejecutivo aplicando las políticas necesarias a través del Ministerio de Educación, promoviendo acciones de participación plena para que la familia y los discapacitados sepan cuáles son sus derechos y así poderlos hacer valer para el mejoramiento de la calidad de vida siendo parte productiva de nuestro país. Por lo que se considera necesario el aumento de presupuesto y de interés político para mejorar las condiciones de viabilidad, disponibilidad, accesibilidad y aplicabilidad del derecho de educación.



CAPÍTULO I

1. Discapacidad física

Antes de iniciar a definir la discapacidad física es importante conocer que conforme el transcurso del tiempo se han utilizado diferentes definiciones para denominar a las personas con algún déficit físico o mental como las siguientes: Discapacidad, Minusvalía, inválido e incluso impedido.

1.1 Definición de discapacidad

Según el Diccionario de la Real Academia Española, Discapacidad es la “condición de discapacitado.”¹ Conforme a la Organización Mundial de la Salud “Discapacidad es un término general que abarca las deficiencias, las limitaciones de la actividad y las restricciones de la participación. Las deficiencias son problemas que afectan a una estructura o función corporal; las limitaciones de la actividad son dificultades para ejecutar acciones o tareas, y las restricciones de la participación son problemas para participar en situaciones vitales. Por consiguiente, la discapacidad es un fenómeno complejo que refleja una interacción entre las características del organismo humano y las características de la sociedad en la que vive”². Minusvalia “una situación desventajosa para un individuo determinado, consecuencia de una deficiencia o de una discapacidad, que limita o impide el desempeño de un rol que es normal en su caso (en función de la edad, el sexo y factores

¹ Diccionario Práctico del Estudiante, Real Academia Española, 2007, Asociación de Academias de la Lengua Española

² Organización Mundial de la Salud, **Discapacidad**, 2018, <http://www.who.int/topics/disabilities/es/> (consultada el 5 de marzo de 2018)



sociales y culturales)".³ Como podemos analizar la discapacidad o minusvalía es un problema individual como social ya que no solo afecta a la persona que la padece si no a su entorno social como también en su comportamiento y trato con la sociedad en general.

1.2 Definición legal de discapacidad

Según el Artículo 3 de la Ley de Atención a las Personas con Discapacidad: "Se considera como discapacidad cualquier deficiencia física, mental o sensorial congénita o adquirida, que limite substancialmente una o más de las actividades consideradas normales para una persona." Esta definición abarca todo tipo de discapacidad como también la forma en la que es adquirida y la limitación resultado de la misma.

1.3 Clasificación internacional de deficiencias, discapacidades y minusvalías

La clasificación internacional de deficiencias, discapacidades y minusvalías, de la Organización Mundial de la Salud, nos señala tres términos para tener un mejor análisis terminológico y conceptual, los cuales, son los siguientes:

Deficiencia: Esta se caracteriza por pérdidas o anomalías temporales o permanentes, en las que se incluye "la existencia o aparición de una anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura del cuerpo, en lo que se incluyen

³ Organización Mundial de la Salud, **Clasificación Internacional de deficiencias, discapacidades y minusvalías**, 1980, <http://www.definicion.org/minusvalia> (consultada el 5 de marzo de 2018)



los sistemas propios de la función mental”.⁴ Se puede definir como toda pérdida o anomalía de una estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica.

Discapacidad: Se le denomina así a toda restricción o ausencia, debido a una deficiencia de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera común para un ser humano. Esta se caracteriza por excesos o insuficiencias en el desempeño y comportamiento en una normal actividad rutinaria, los que pueden ser temporales o permanentes; reversibles o irreversibles; y progresivos o regresivos.

Las discapacidades pueden surgir como consecuencia directa de la deficiencia o como una respuesta del propio individuo, sobre todo la psicológica, derivado de las deficiencias físicas, sensoriales o de otro tipo.

Minusvalía: Es una situación de desventaja para un individuo determinado, como consecuencia de una deficiencia o de una discapacidad, lo cual le limita o impide el desempeño de una actividad que es normal para la mayoría de las personas, en función de la edad, sexo y factores sociales y culturales. Se caracteriza por una discordancia entre el rendimiento o estatus del individuo y las expectativas del individuo mismo o del grupo concreto al que pertenece.

Por lo que se puede decir que es una limitación que imposibilita o dificulta el desarrollo normal de la actividad de una persona.

⁴ Verdugo, M. A. y B, Bermejo. **Retraso mental, adaptación social y problemas de comportamiento.** pág. 46

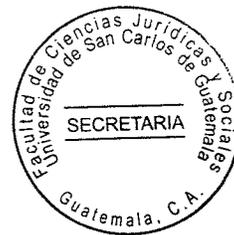


1.4 Antecedentes históricos de la discapacidad

En la época del florecimiento de las primeras civilizaciones a las personas con discapacidad se les veía como deformes y de carácter ofensivo por tanto se cometía infanticidio. Conforme va desarrollando el ser humano y sus derechos se les otorga a las personas con discapacidad la asistencia social y el permiso de incorporarse a la sociedad. Entre los pueblos indígenas americanos la práctica del abandono o muerte de personas con discapacidad estaba limitada a muy pocas sociedades. Entre los mayas que habitaron en México y Guatemala se tiene conocimiento que trataban con gran bondad a las personas que tenían discapacidad física y psicológica, así como a los ancianos que eran incapaces de valerse por sí mismos. “En Guatemala se remonta el inicio de la atención de las personas con discapacidad por criterios de caridad y beneficencia, evolucionando en los años 1870 de forma sistematizada dentro de la sociedad guatemalteca”⁵.

A medida que evolucionan los derechos humanos y se crea la Organización de las Naciones Unidas en 1945 se les otorga varios derechos que anteriormente no poseían las personas con discapacidad, tales como el derecho a la igualdad, la no discriminación, el derecho a la educación, entre otros, siendo el objetivo principal que quienes padezcan de algún tipo de capacidad física reducida tengan las mejores condiciones de vida, y les sea posible desarrollarse con mayor independencia y obtener así una vida saludable como les sea posible tanto física como psicológica y desarrollarse como una persona sin ningún tipo de discapacidad.

⁵ Oficina del Arzobispado de Guatemala. **Personas con discapacidad y condiciones de exclusión**. Pág. 9.



1.5 Clases de discapacidad

Entre las clases de discapacidad que podemos encontrar ya sea por razones congénitas o bien por alguna enfermedad o accidente sufrido encontramos la discapacidad motriz o física, auditiva, visual e intelectual.

1.5.1 Discapacidad motriz o física

Este tipo de discapacidad implica una disminución de la movilidad total o parcial de uno o más miembros del cuerpo, la cual dificulta la realización de actividades motoras convencionales. La discapacidad física se puede definir como “una desventaja, resultante de una imposibilidad que limita o impide el desempeño motor de la persona afectada. Esto significa que las partes afectadas son los brazos o las piernas”.⁶

Las causas de la discapacidad motriz o física están relacionadas a problemas durante la gestación o a dificultades que se dan en el momento del parto. También pueden ser causadas por lesión medular en consecuencia de accidentes automovilísticos, caídas o bien por algún tipo de violencia.

Entre las manifestaciones que trae aparejada este tipo de discapacidad podemos encontrar dificultades para hablar, para andar, para ver, para usar las manos u otras partes del cuerpo, o para controlar sus movimientos.

⁶ Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Español**. Pág. 196.



1.5.2 Discapacidad auditiva

Es un déficit total o parcial en la percepción que se evalúa por el grado de pérdida de la audición en cada oído, este tipo de discapacidad puede ser genético, congénito o adquirido.

La discapacidad auditiva se puede clasificar en: sordera la cual es profunda y no se escucha ningún tipo de sonido e hipoacusia que es aquella donde se posee una deficiencia parcial, la cual mejora con el uso de aparatos destinados para amplificar sonidos.

1.5.3 Discapacidad visual

Este tipo de discapacidad se da de acuerdo al grado de limitación de la visión, el cual puede ser una discapacidad visual grave o ceguera. Se suele distinguir entre personas ciegas, a las que no obtienen información a través del canal visual y a las personas con disminución visual, quienes en cambio sí la adquieren en poca medida mediante dicho canal.

1.5.4 Discapacidad intelectual

Según la American Association on Mental Retardation, en el cual establece que el retraso mental se va a referir a “las limitaciones sustanciales en el funcionamiento intelectual, el cual es caracterizado por un funcionamiento intelectual inferior a la media, que coexiste



junto a limitaciones en dos o más de las siguientes áreas de habilidades de adaptación: comunicación, cuidado propio, vida en el hogar, habilidades sociales, uso de la comunidad, autodirección, salud y seguridad, contenidos escolares funcionales, ocio y trabajo, entre otros, el que se manifiesta usualmente, antes de los 18 años”.⁷

La discapacidad intelectual es un estado de la persona, la cual se da cuando el desarrollo mental e incompleto o interrumpido. No se trata de una enfermedad, sino de un estado que acompañará a la persona a lo largo de toda su vida y se manifiesta en sus funciones cognitivas, motrices y de socialización.

1.6 Personas con discapacidad en Guatemala

El veintiuno de marzo de dos mil diecisiete se realizó la presentación de resultados de la II encuesta nacional de discapacidad realizada por el Consejo Nacional para la Atención de las Personas con Discapacidad, el Instituto Nacional de Estadística, Cuerpo de Bomberos Municipales y El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. Según esta encuesta, “el 10.2% de la sociedad guatemalteca tiene discapacidad de algún tipo. Esto es lo equivalente a 1.6 millones de personas”.

La prevalencia de discapacidad fue mayor en la región central con 15.7%, noroccidente 14.9%, nororiente 6.1%, suroriente 5.4% y en el suroccidente 10.4%⁸

⁷ American Association on Mental Retardation, **Informed de American Association on Mental Retardation**. Pág. 102.

⁸ Instituto Nacional de Estadística de Guatemala. **Encuesta nacional de discapacidad**. Pág. 26



En la mencionada encuesta se indica que al menos un integrante de cada tres familias sufre de algún tipo de discapacidad. También hace relación que entre los 2 a los 17 años el 5% son discapacitados, en los jóvenes y adultos de 18 a 49 años la tendencia aumenta hasta el 12%; y en las personas mayores de 50 años es el 26%.

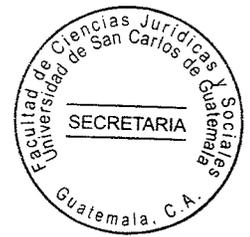
1.7 Áreas problemáticas de la discapacidad

Las personas con capacidad física reducida se enfrentan a diversos problemas debido a que los Estados no cumplen con su obligación de promover, proteger y asegurar los derechos que le asigna la legislación y los tratados internacionales que ha ratificado y no han adoptados las medidas necesarias para hacerlos cumplir, ya que los mecanismos que se utilizan no garantizan ni proporcionan la protección adecuada de los mismos.

1.7.1 Empleo

Este derecho se encuentra vulnerado debido a que las personas con discapacidad en su mayoría se encuentran desempleados y los patronos se resisten a la contratación de los mismos por varias razones entre estas podemos encontrar la funcionalidad de los mismos al ejercer su trabajo y la falta de un entorno laboral accesible para los mismos.

Al no cumplirse este derecho se vulnera varios de los más importantes como el de la igualdad, el de la no discriminación y el tener una vida digna, ya que no poseen los recursos para poder tener una vida económica estable.



1.7.2 Accesibilidad y movilidad

Las barreras arquitectónicas son uno de los principales problemas que se dan a nivel mundial debido a que se le vulnera su derecho de libre locomoción, como también todo tipo de derechos ya que por la falta de accesibilidad estos se encuentran limitados a estudiar, trabajar, a recrearse hasta incluso su salud.

1.7.3 Salud

Este derecho se vulnera por la falta de programas de prevención para evitar la discapacidad, de asistencia especializada para atender los diversos problemas de salud a que se enfrentan estas personas y por la escasez de medicamentos.

Por otro lado también se ve afectado por la falta de rehabilitación que se le brinda a las personas con discapacidad siendo esta esencial para poder sobrellevar su condición y aprender a vivir con ella, enseñándoles a realizar sus actividades cotidianas de una mejor manera y la falta de atención psicológica para que estos puedan sobrellevar su condición y enfrentarla de una mejor manera y ayudarles a mejorar su autoestima.

1.7.4 Falta de información

Esta problemática se da por la falta de datos precisos y confiables de la población con discapacidad para poder realizar proyectos y programas que ayuden a la población con



capacidad física reducida a mejorar sus condiciones de viabilidad y que estas puedan desarrollar sus capacidades físicas, mentales y a tener acceso a los servicios y a las oportunidades ordinarias.

1.7.5 Pobreza

La discapacidad y la pobreza están relacionadas porque esta es una de las principales causas de la misma ya que las personas con bajos ingresos se ven expuestas en mayor probabilidad a actos de violencia, a la falta de conocimiento sobre lo que conlleva la discapacidad y se da como consecuencia de la falta de oportunidades que tiene este sector de la población generando así más pobreza al no tener una fuente de ingresos estable.

1.8 Discriminación

La discriminación según UNICEF es “la exclusión por motivos de género, condición social, edad y grupo étnico, dificultan considerablemente el ejercicio de los derechos humanos, en particular a la infancia, las mujeres y las poblaciones indígenas.”⁹

Graciela Malgesini y Carlos Giménez, definen la discriminación como “la facultad o el derecho de dar un trato de inferioridad a ciertos individuos o grupos basado en su pertenencia a razas diferentes y fundado teóricamente, por lo general, es la creencia en la

⁹ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, **Discriminación**, 2010, https://www.unicef.org/guatemala/spanish/panorama_18463.htm consultada el 5 de septiembre de 2018



superioridad biológica hereditaria al grupo racial discriminado de características **innatas** ínfimas y despreciables.”¹⁰

La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, en el Artículo primero, inciso 1 define a la discriminación racial de la siguiente manera: “Toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública”¹¹

El término de discriminación es amplio ya que no solo abarca el tipo de discriminación racial sino abarca toda acción que limite el ejercicio de las actividades cotidianas en condiciones de igualdad.

1.9 La discriminación como delito tipificado

El Código Penal de Guatemala, Decreto número 17- 73, establece en el Artículo 202 bis, los elementos del delito de discriminación: (Adicionado por Artículo 1 del Decreto 57-2002 del Congreso de la República). “Discriminación: Se entenderá como discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de género, raza, etnia,

¹⁰ Malgesini, Graciela y Carlos Giménez, **Guía de conceptos sobre migraciones, racismo e interculturalidad**, España, 2000, página: 107.

¹¹ Comité para la **Eliminación de la Discriminación Racial, Convención internacional para la eliminación de todas las formas de discriminación racial**, 2009, artículo primero, inciso 1.



idioma, edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil, o en cualesquiera otro motivo, razón o circunstancia, que impidiere o dificultare a una persona, grupo de personas o asociaciones, el ejercicio de un derecho legalmente establecido incluyendo el derecho consuetudinario o costumbre, de conformidad con la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos. Quien por acción u omisión incurriere en la conducta descrita en el párrafo anterior, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa de quinientos a tres mil quetzales.

La pena se agravará en una tercera parte: a) Cuando la discriminación sea por razón idiomática, cultural o étnica. b) Para quien de cualquier forma y por cualesquiera medio difunda, apoye e incite discriminatorias. c) Cuando el hecho sea cometido por funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo. d) Cuando el hecho sea cometido por un particular en la prestación de un servicio público.” Por lo que se puede decir que todo tipo de discriminación no solo racial sino también en este caso por razón o circunstancia que impidiere o dificultare a una persona o grupo de personas se estaría cometiendo este delito.

1.10 Discapacidad como forma de discriminación

Según la Organización de las Naciones Unidas se calcula que 650 millones de personas en el mundo sufre alguna discapacidad, siendo aproximadamente el 10% de la población mundial, constituyendo la minoría más numerosa y desfavorecida del mundo por ser quienes tienen pocas probabilidades de ir a la escuela, obtener un empleo, adquirir casa



propia, crear una familia y socializar sin distinción alguna.¹² Siendo respuesta a esto por parte de la ONU la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en la cual su objetivo es crear conciencia, fomentar el entendimiento y el reconocimiento de la discapacidad como una cuestión de derechos humanos.

Como también la Creación de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. El cual indica que todas las personas con discapacidad tienen los mismos derechos humanos y libertades fundamentales que otras personas.

Así mismo nos menciona que la discriminación significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

1.11 Legislación nacional sobre discapacidad

Sobre el tema de discapacidad el Estado de Guatemala ha creado cuerpos normativos que constituyen una herramienta útil para las personas con capacidad física reducida, con el fin de que estos puedan ejercer sus derechos y obligar al Estado a que cree instituciones

¹² Organización de las Naciones Unidas, **Discriminación contra las personas con discapacidad**, 2009 http://www.un.org/es/events/humanrightsday/2009/discrimination_disabilities.shtml (consultada 5-03-2018)



que ayuden a tener mejores condiciones de vida. Entre las más importantes tenemos a la Constitución Política de la República y a la Ley de Atención a las Personas con Discapacidad.

1.11.1 Constitución Política de la República de Guatemala

La Constitución Política de la República de Guatemala fue promulgada el 31 de mayo de 1985 por la Asamblea Nacional Constituyente entrando en vigor el 14 de enero de 1986. En su Artículo 53 establece que el Estado garantiza la protección de los minusválidos y personas con limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales y declara de interés nacional su atención médico-social, así como la promoción de políticas y servicios que permitan su rehabilitación y su reincorporación integral a la sociedad.

Este Artículo es de trascendencia nacional ya que de este parte la obligación del Estado de Guatemala de promover políticas y servicios que ayuden a que las personas con discapacidad se rehabiliten y se reincorporen a la sociedad.

1.11.2 Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto- Número 135-96

Esta ley reconoce el deber del Estado de Guatemala de garantizar la protección y el desarrollo de las personas que sufren algún tipo de discapacidad. Surge de lo estipulado en el Artículo 53 de la Constitución Política de la República Minusválidos en el que señala que una ley regulará esta materia y creará los organismos técnicos y ejecutores que sean



necesarios, como también de los tratados, convenios y conferencias internacionales suscritos o ratificados por el Gobierno de la República, en las diversas áreas de la rehabilitación y derechos humanos, recomiendan la promoción, creación y apoyo de todos los esfuerzos en esta materia, optimizar el uso de los recursos y acelerar los procesos de incorporación plena de la población con discapacidad a la sociedad.

Teniendo como objetivos según lo señala el Artículo dos del presente cuerpo normativo: “ser el instrumento legal para la atención de las personas con discapacidad para que alcancen su máximo desarrollo, su participación social y el ejercicio de los derechos y deberes en nuestro sistema jurídico, garantizar la igualdad de oportunidades para las personas, con discapacidad en ámbitos como: salud, educación, trabajo, recreación, deportes, cultura y otros, eliminar cualquier tipo de discriminación hacia las personas con discapacidad, establecer las bases jurídicas y materiales que le permitan a la sociedad guatemalteca adoptar las medidas necesarias para la equiparación de oportunidades y la no discriminación de las personas con discapacidad.”

Siendo esta ley la que abarca la generalidad de los derechos de las personas con capacidad física reducida, los cuales deben de tener como mínimo para poder gozar de una vida digna y en igualdad de derechos, como también las obligaciones del Estado para cumplir con lo contenido en el mismo cuerpo normativo y así no incumplir con los tratados internacionales ratificados no solo lo relativo al derecho de educación sino también a los demás derechos que las personas con capacidad física deben de gozar sin excepción alguna.





CAPÍTULO II

2. Derecho internacional público

Es de suma importancia para esta investigación definir qué es derecho internacional público debido que a partir de este concepto nacen los tratados internacionales y así se logrará comprender de dónde parte la responsabilidad del estado de Guatemala por incumplir los tratados ratificados de Guatemala en este caso aquellos que ayudan a que no se vulnere el derecho de educación hacia las personas con capacidad física reducida.

2.1 Definición de derecho internacional público

Se conceptualiza al derecho internacional público como “conjunto de reglas consuetudinarias o convenidas en tratados consideradas con fuerza jurídica obligatoria por los Estados en sus relaciones mutuas.” Posteriormente definiéndolo el mismo autor, de una manera más simple como el “Conjunto de normas que regulan las mutuas relaciones entre Estados soberanos.”¹³ Por tan importante definición es de suma importancia saber el significado del mismo y así lograr comprender el alcance de la presente investigación.

También se conceptúa esta rama del Derecho “como el conjunto de normas y principios sobre Derecho, equidad y humanitarismo, basado en actos de los Estados, costumbres establecidas, tratados internacionales y en una conciencia jurídica universal, reconocidos

¹³ Oppenheim Lawrence, **Tratado de Derecho Internacional Público**, Tomo I, Volumen I: Paz, Barcelona, España, Bosch Casa Editorial, 1961, octava edición, Págs. 4 y 7.



comúnmente por todos los Estados como obligatorios en sus relaciones y negociaciones entre los propios Estados, y entre los Estados y sus ciudadanos y súbditos.”¹⁴

Se puede indicar según las definiciones plasmadas que el Derecho Internacional Público es aquella rama del Derecho que regula las relaciones entre sujetos de derecho internacional, así como los efectos que dichas relaciones producen entre sí.

2.2 Naturaleza jurídica del Derecho Internacional público

Al analizar las posturas de Hans Kelsen, Lassa Francis Lawrence Oppenheim, como Alberto Vergara coinciden que el Derecho Internacional Público es una rama del Derecho, que a pesar de reunir las características propias de las normas jurídicas, no es completamente idéntico al derecho interno.

Esto se debe a que se encuentran en distintos grados de evolución por lo que cada uno tiene sus propias normas e incluso sus propios mecanismos para hacer cumplir y valer las normas jurídicas de las relaciones entre Estados dentro de una comunidad internacional.

Comprendiendo el análisis anterior se llega a la conclusión que la diferencia que se tiene entre el derecho interno y el derecho internacional no le resta en ningún sentido la autonomía que goza actualmente.

¹⁴ Aguirre Arango José Pedro, “**La consolidación del Derecho de los Derechos Humanos en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados Americanos, Volumen I**”, Guatemala, Serie de Estudios Jurídicos Tria Iuris Praecepta, 2008, Pág. 2



Sin embargo sobre los grados de interrelación entre derecho interno y Derecho Internacional se hará referencia al analizar las principales teorías siendo estas la monista y dualista.

La teoría dualista señala que ambos sistemas jurídicos son independientes y separados.

Mientras la teoría monista, afirma que el derecho internacional y el derecho interno forman un solo sistema jurídico, adoptando dos finalidades siendo la primera la supremacía del derecho internacional sobre el interno y la otra la superioridad del derecho interno.

2.3 Fuentes del derecho internacional público

Entre las fuentes del derecho internacional público según el Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia son:

- a) Las Convenciones Internacionales, sean generales o particulares, que establezcan reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
- b) La Costumbre Internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada siendo de derecho;
- c) Los Principios Generales de Derecho reconocido por las naciones civilizadas;



d) Las Decisiones Judiciales y las Doctrinas de las publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho

Bassols señala que las fuentes del derecho internacional son:

“Materiales: son aquellos factores que originan las normas jurídico-positivas, son exigencias del derecho natural, así como factores políticos, sociológicos, económicos; las cuales ayudan a determinar el contenido de las normas internacionales.

Formales: son las formas peculiares de expresión de las normas jurídicas; por lo que podemos definir que una fuente formal o primaria es aquella de la cual las reglas jurídicas derivan su existencia y su validez.”¹⁵

Las fuentes son aquellas que originan las normas jurídicas como las que derivan su existencia y validez.

2.4 Tratados internacionales

Los tratados internacionales son considerados como la fuente principal del Derecho Internacional Público, aunque anteriormente no lo fue así ya que la fuente principal era la costumbre internacional y esta había regido las relaciones entre los Estados.

¹⁵ LÓPEZ BASSOLS Hermilio, **Derecho Internacional Público Contemporáneo E Instituciones Básicas**. Edit. Porrúa ,Págs. 1 - 2



A partir del fin de la Segunda Guerra Mundial y especialmente durante la **década** comprendida entre 1960 y 1970 fue codificado en tratados internacionales multilaterales, surgiendo así un derecho internacional público codificado, por lo que se debe cumplir lo indicado en cada uno de los mismos que haya sido ratificado por los países partes.

Doctrinariamente, Vásquez, define a un tratado como “todo aquel acuerdo concluido entre dos o más sujetos del Derecho Internacional.”¹⁶

La definición legal de tratado la encontramos en el Artículo 2.1 de la Convención de Viena ratificada por Guatemala el 14 de mayo de 1997 en la que indica:

“se entiende por "tratado" un acuerdo internacional regido por el derecho internacional y celebrado por escrito: i) entre uno o varios Estados y una o varias organizaciones internacionales; o ii) entre organizaciones internacionales, ya conste ese acuerdo en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;”¹⁷

De lo expuesto se puede afirmar que los tratados, como una de las fuentes del derecho internacional privado, se deben encontrar regidos por el Derecho Internacional, por lo que se excluye a los tratados realizados entre Estados y particulares o personas jurídicas.

¹⁶ Seara Vásquez, Modesto, “**Derecho Internacional Público**”. México. Editorial Porrúa. 1974. Cuarta Edición. Pág. 23

¹⁷ Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. **Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados**. Artículos 2. Adoptada en Viena el 23 de mayo de 1969. Ratificado por Guatemala el 14 de mayo de 1997.



2.4.1. Clases de Tratados Internacionales

Doctrinariamente, se ha clasificado los tratados en: Tratados-contrato y Tratados-ley.

a) "Tratados-contrato: son aquellos que su finalidad es limitada para crear una obligación jurídica determinada y que se extingue con el cumplimiento de lo establecido en el tratado.

b) Tratados-ley: Son los que tienen por objeto la creación de reglamentaciones de carácter jurídico permanente y obligatorio."¹⁸

En esta clasificación podemos realizar la distinción atendiendo a las partes que intervienen en los tratados, siendo estos:

a) Tratados bilaterales o bipartitos: Son aquellos que se realizan entre dos estados.

b) Tratados multilaterales, plurilaterales o multipartitos: Son los que se realizan entre más de dos estados, están sujetos a reglas especiales, como la entrada en vigor y a las reservas, el acceso de otras partes, su aplicación y terminación.

c) Colectivos: Son firmados varios estados, abiertos a la adhesión de otros y destinados a establecer reglas generales aplicables con independencia del número de importancia política de las partes.

¹⁸ Seara Vásquez, Modesto, Op.cit. Pág. 55



Por lo que, los tratados se clasifican tanto por el contenido del mismo como por las partes que lo suscriben partiendo desde ese punto las obligaciones que se emanan del mismo.

2.4.2 Proceso para la elaboración de tratados internacionales

El procedimiento a seguir para la elaboración de un tratado, y que en principio es aplicado a los tratados bilaterales o multilaterales, contiene las siguientes etapas: La negociación, la adopción del texto, autenticación, la prestación del consentimiento, las reservas si las hubiera, entrada en vigor y aplicación provisional.

1. Negociación: Esta fase se divide en dos partes, siendo la primera el proyecto del tratado en las que los estados llegaran a constituir un acuerdo sobre cual problema o materia va a versar el mismo y la segunda es aquella en la que los Estados que participan en la elaboración y adopción del texto son los negociadores.

Normalmente son los agentes diplomáticos o quienes tienen en su función la representación del Estado y que son reconocidos por el derecho internacional para realizar esta fase, normalmente es la fase más larga y puede llegar a durar varios meses e incluso años para llegar a un consenso que satisfaga las partes que ratificarán posteriormente este tratado.

2. Adopción del texto: Tras agotar la fase de negociación los estados participantes adoptarán las disposiciones, el objeto, fin y el contenido del tratado como también la



redacción del mismo en su forma definitiva. Sobre la adopción del texto el Convenio de Viena indica en su Artículo nueve:

“1. La adopción del texto de un tratado se efectuará por consentimiento de todos los Estados y de todas las organizaciones internacionales o, según el caso, de todas las organizaciones participantes en su elaboración, salvo lo dispuesto en el párrafo 2.

2. La adopción del texto de un tratado en una conferencia internacional se efectuará con arreglo al procedimiento que acuerden los participantes en esa conferencia. Sí, no obstante, no se logra un acuerdo sobre tal procedimiento, la adopción del texto se efectuará por mayoría de dos tercios de los participantes presentes y votantes, a menos que esos participantes decidan por igual mayoría aplicar una regla diferente.”¹⁹

Para poder adoptar el texto de un tratado internacional es necesario contar con el consentimiento de los estados partes como el acuerdo del procedimiento para adoptar el mismo que será acordado por los participantes.

3. Autenticación: En esta fase el acuerdo de los estados participantes queda fijado de forma solemne como el contenido definitivo, auténtico e inalterable del tratado. Esta la encontramos regulada en el Artículo diez de la mencionada convención la cual indica: “Autenticación del texto. El texto de un tratado entre uno o varios Estados y una o varias organizaciones internacionales quedará establecido como auténtico y definitivo:

¹⁹ Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. **Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados**. Op. Cit. Artículos Art. 9



1. a) mediante el procedimiento que se prescriba en él o que convengan los Estados y las organizaciones que hayan participado en su elaboración; o

b) a falta de tal procedimiento, mediante la firma, la firma ad referendum o la rúbrica puesta por los representantes de esos Estados y de esas organizaciones en el texto del tratado o en el acta final de la conferencia en la que figure el texto.

2. El texto de un tratado entre organizaciones internacionales quedará establecido como auténtico y definitivo:

a) mediante el procedimiento que se prescriba en él o que convengan las organizaciones que hayan participado en su elaboración; o

b) A falta de tal procedimiento, mediante la firma, la firma ad referendum o la rúbrica puesta por los representantes de esas organizaciones en el texto del tratado o en el acta final de la conferencia en la que figure el texto.²⁰

4. Prestación del consentimiento: Es la fase final para la realización de un tratado, en esta fase los estados que participaron deciden si serán parte del mismo o no de conformidad con sus intereses. En la Convención de Viena en su Artículo once, nos indica cuáles son las formas en las que se puede prestar en consentimiento siendo las mismas:

²⁰Ibid, Art. 10



“1. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión, o en cualquier otra forma que se hubiere convenido.

“2. El consentimiento de una organización internacional en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, un acto de confirmación formal, la aceptación, la aprobación o la adhesión, o en cualquier otra forma que se hubiere convenido.”²¹

5. Reserva: Según el Artículo 2.1.d) de la Convención de Viena indica “se entiende por reserva una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un Tratado o adherirse a él con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado o a esa organización.”²²

En el Artículo 23 de la misma nos indica el procedimiento relativo a las reservas siendo este:

“1. La reserva, la aceptación expresa de una reserva y la objeción a una reserva habrán de formularse por escrito y comunicarse a los Estados contratantes y a las organizaciones

²¹ *Ibíd*, art. 11

²² *Ibíd*, art. 2.1.d



contratantes y a los demás Estados y organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes en el tratado.

2. La reserva que se formula en el momento de la firma de un tratado que haya de ser objeto de ratificación, acto de confirmación formal, aceptación o aprobación habrá de ser confirmada formalmente por el Estado o por la organización autor de la reserva al manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado. En tal caso, se considerará que la reserva ha sido hecha en la fecha de su confirmación.

3. La aceptación expresa de una reserva o la objeción hecha a una reserva, anteriores a la confirmación de la misma, no tendrán que ser a su vez confirmadas.

4. El retiro de una reserva o de una objeción a una reserva habrá de formularse por escrito.²³

Las reservas, por lo tanto, buscan limitar la extensión de los efectos del tratado, siendo la declaración de un solo estado. Las reservas únicamente se dan en tratados multilaterales ya que si fuera en un tratado bilateral, este quedaría sin efecto porque en este ambas partes ratifican el contenido del contrato.

6. Entrada en vigor y aplicación provisional de los tratados: En esta fase se da la entrada en vigor que regularmente es desde la fecha en que se disponga o la que acuerden los

²³ *Ibíd*, Art. 23



estados que ratificaron el tratado, obligándose a ser cumplido de buena fe. En cuanto a la aplicación provisional de los tratados se dará si en el mismo indica esta aplicación o bien si los negociadores han convenido a este tipo de aplicación. Como fundamento legal lo encontramos en los Artículos 24 y 25 de la Convención de Viena:

“1. “Un tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha que en él se disponga o que acuerden los Estados negociadores y las organizaciones negociadoras o, según el caso, las organizaciones negociadoras.

2. A falta de tal disposición o acuerdo, el tratado entrará en vigor tan pronto como haya constancia del consentimiento de todos los Estados negociadores y todas las organizaciones negociadoras o, según el caso, de todas las organizaciones negociadoras en obligarse por el tratado.

3. Cuando el consentimiento de un Estado o de una organización internacional en obligarse por un tratado se haga constar en una fecha posterior a la entrada en vigor de dicho tratado, éste entrará en vigor con relación a ese Estado o a esa organización en dicha fecha, a menos que el tratado disponga otra cosa.

4. Las disposiciones de un tratado que regulen la autenticación de su texto, la constancia del consentimiento en obligarse por el tratado, la manera o la fecha de su entrada en vigor, las reservas, las funciones del depositario y otras cuestiones que se susciten necesariamente antes de la entrada en vigor del tratado se aplicarán desde el momento de la adopción de su texto.



En cuanto a la Aplicación provisional en el Artículo 25 señala:

“1. Un tratado o una parte de él se aplicará provisionalmente antes de su entrada en vigor:

a) si el propio tratado así lo dispone; o

b) si los Estados negociadores y las organizaciones negociadoras o, según el caso, las organizaciones negociadoras han convenido en ello de otro modo.

2. La aplicación provisional de un tratado o de una parte de él respecto de un Estado o de una organización internacional terminará si ese Estado o esa organización notifica a los Estados y a las organizaciones con respecto a los cuales el tratado se aplica provisionalmente su intención de no llegar a ser parte en el mismo, a menos que el tratado disponga o los Estados negociadores y las organizaciones negociadoras o, según el caso, las organizaciones negociadoras hayan convenido otra cosa al respecto.”²⁴

2.4.3 Principios que rigen los tratados internacionales

Los principios generales y fundamentales que rigen a los tratados internacionales, siendo estos los más importantes en una negociación jurídica son los siguientes:

a) El principio “pacta sunt servanda”: tipificado en la Convención de Viena que establece en su Artículo 26: “Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas

²⁴ Ibid, Art. 25



de buena fe.”²⁵ Por lo que podemos indicar que este consiste en la obligatoriedad de cumplimiento de los tratados en virtud de que lo pactado constituye ley entre las partes y que esto debe obrar de buena fe.

Cabe resaltar que en el Derecho Internacional Público no existe una norma suprema como en el derecho interno, pero existen tratados que regulan la manera en que se van a generar los derechos y obligaciones entre los sujetos que han ratificado los mismos.

En los tratados internacionales se establece la voluntad de quienes los celebran y por ende para cumplir esa voluntad es necesaria la buena fe de todos los tratados, la cual se denomina en el derecho internacional público se denomina “pacta sunt servanda”. De hecho este principio está considerado, per se, una norma sui generis de este derecho.

b) El principio “res inter alias acta”: Este principio, según Carrillo Salcedo, establece que el contenido del tratado obliga únicamente a los sujetos que consensuada y expresamente se han obligado y han participado en él. Es decir, un tratado únicamente puede tener efectos vinculantes para los Estados partes del mismo y quienes lo han ratificado.

c) El principio “ex consensu advenit vinculum”: Este principio, se refiere a que los sujetos de Derecho Internacional únicamente pueden obligarse a través de su consentimiento, puesto que éste constituye la base de la obligación jurídica.

²⁵ *Ibíd*, Art. 26



d) El principio de respeto a las normas “ius cogens”: Este principio, consiste en que un tratado o su contenido será nulo cuando su objeto o alguna de sus normas sea contrario a la normativa propia del Derecho Internacional.

Según la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados: la norma del de ius cogens es: “una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.”,²⁶ es decir, el carácter de ius cogens derivado de su condición son normas de obligatorio cumplimiento.

2.5 Jerarquía del derecho internacional en el derecho interno

Para saber que jerarquía tiene del derecho internacional en Guatemala, se debe realizar una distinción entre convenciones y tratados en materia de derechos humanos y en tratados internacionales referentes a otros temas.

2.5.1 Jerarquía referente a convenios y tratados en materia de derechos humanos

En la Constitución política de la República de Guatemala, en el Artículo 46 señala que se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y

²⁶ Íbid, Art. 10



convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno. Es decir, las normas de derechos humanos ingresan al ordenamiento jurídico como con fuerza normativa igual a la de la constitución.

A lo señalado hace referencia Rohrmoser que “la preeminencia del derecho internacional convencional de los derechos humanos sobre el derecho interno, incluida la Constitución, está plenamente garantizada en el Artículo 46 de la misma, y en los Artículos 3 y 114 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Ello debería ser siempre así, mientras tales derechos no se disminuyan, restrinjan o tergiversen, sino todo lo contrario, ya que se trata siempre de lograr protección de la persona”²⁷

También señala Maldonado Aguirre que “esa norma es resultado del impulso político reactivado por la situación anterior de irrespeto sistemático de los derechos humanos y la necesidad de fortalecer los mecanismos de protección de estos.”²⁸

2.5.2 Jerarquía del derecho internacional general

La normas de derecho internacional de carácter general según el Artículo 149 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica que estas se normarán por las reglas y prácticas internacionales. Por lo que, se aplicarán las disposiciones de la

²⁷ Rohrmoser Valdeavellano, R., **Aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Derecho Interno Guatemalteco**, Piedra Santa, Guatemala, 2001, pág. 16

²⁸ Maldonado Aguirre, A. Recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, Edición 2001, Fundación Konrad Adenauer Stiftung, Buenos Aires, 2001, P. 250.



Convención de Viena sobre el Derecho de Tratados, la cual fue ratificada el 14 de mayo de 1997 por Guatemala, habiéndose depositado el mismo ante el Secretario General de las Naciones Unidas el 21 de julio de 1997.

En el Artículo 27 de la mencionada convención señala que no se le permitirá a un Estado invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado, pero Guatemala hizo una reserva a la misma. En consecuencia, se debe entender que la supremacía del contenido de un tratado internacional general tiene supremacía al derecho interno pero no sobre la Constitución.

2.6 La obligación en el derecho internacional público

La obligación que se da en el derecho internacional público es semejante a la que se da al suscribir un contrato, ya que a través del mismo se generan tanto derechos como obligaciones para las partes que lo aceptaron.

Cantor y Anaya explican que la obligación en el ámbito del Derecho Internacional es: “es el vínculo que une a un Estado con otro Estado o con personas físicas o jurídicas nacionales o extranjeras, en virtud del cual estos últimos pueden demandar al primero para que haga o deje de hacer algo que se había obligado por un tratado, o para que repare el daño causado injustamente por sus agentes.”²⁹

²⁹ Rey Cantor, Ernesto y Ángela Margarita Rey Anaya, “**Medidas Provisionales y medidas cautelares en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos**”, Bogotá, Colombia, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2008, segunda edición, Pág. 7.

2.6.1 Obligación internacional para la protección de derechos humanos

Según el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional “CEJIL” considera que: “en virtud de haber suscrito y ratificado la Carta de la OEA, los países de América adquirieron el compromiso de respetar los derechos establecidos en la misma, así como todos aquéllos establecidos en la Declaración Americana.

Además, los Estados que hayan ratificado la Convención Americana o algún otro tratado interamericano adquieren el compromiso específico de respetar los derechos y libertades que se encuentren protegidos en dichos instrumentos.”³⁰

Cabe destacar que el mismo centro indicó que los estados ratificantes deben de respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos, velando porque se cumpla el derecho de igualdad y no discriminación a todos los habitantes de su territorio.

De igual manera deben realizar acciones que ayuden a optimizar y a permitir el goce de sus derechos como también las garantías fundamentales. Esto principalmente se encuentra regulado en los dos primeros Artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Volviéndose obligatorio para todos aquellos países que realizaron el procedimiento para la elaboración del mismo o bien para adherirse al mismo.

³⁰ Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, CEJIL, **La protección de los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano**, Guía para defensores/as de DDHH, Buenos Aires, Argentina, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, CEJIL, y Folio Uno S.A. 2007, Pág. 28, http://cejil.org/sites/default/files/guia_para_defensores_y_defensoras_de_derechos_humanos_0.pdf, fecha de consulta: 15 de octubre de 2018



En el Artículo primero de la Convención Americana Sobre Derecho Humanos (pacto de San José) nos indica la obligación de respetar los derechos indicando lo siguiente:

“1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.”³¹

Para comprender lo que indica este Artículo se debe explicar la obligación de respeto, la cual, consiste en cumplir con lo que se establece el tratado.

Se define el respeto como “la obligación del Estado y de todos sus agentes, cualquiera que sea su carácter o condición, de no violar, directa ni indirectamente, por acciones u omisiones, los derechos y libertades reconocidos en la Convención”³² y la aplicación de la obligación de garantía lleva implícito el deber de que los Estados por medio de su gobierno deben de ser capaces de asegurar el ejercicio libre y de forma igualitaria los derechos humanos. Como también que esta obligación “supone el deber de impedir o

³¹ Organización de los Estados Americanos, **Convención Americana sobre Derechos Humanos**, Suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos, 1969.

³² Gros Espiell, Héctor, **La Convención Americana y la Convención Europea de Derechos Humanos. Análisis comparativo**, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1991, p. 65.



hacer todo lo racionalmente posible para impedir que se violen los derechos humanos de las personas sometidas a la jurisdicción del Estado por parte de cualquier persona, pública o privada, individual o colectiva, física o jurídica”³³

En el Artículo segundo de la Convención Americana Sobre Derecho Humanos (pacto de San José) establece: “Deber de adoptar disposiciones de derecho interno: Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”³⁴

El deber de adoptar disposiciones en el derecho interno es uno de los deberes de mayor importancia para la aplicación del derecho internacional en materia de derechos humanos, ya que al haber aceptado esta prerrogativa los Estados tienen la obligación de crear normativa para con esta poder generar responsabilidad internacional a los Estados parte del pacto.

Por lo que podemos decir que los estados no solo tienen la obligación de promulgar leyes que garanticen el ejercicio de los derechos humanos, sino también deben de evitar que se supriman o modifiquen aquellas normas que los protegen, como también crear normas que limiten o impidan el libre ejercicio los mismos.

³³ Íbid, Pág. 167

³⁴ Convención Americana sobre Derechos Humanos, Op. Cit. Art. 2



2.7 Responsabilidad internacional de los estados

La responsabilidad internacional en que incurren los estados que son parte en un tratado internacional se encuentra relacionada por la comisión de un acto ilícito o por el incumplimiento de una obligación legal y establecida; siendo estos la contravención a una obligación o la falta de diligencia de lo que se suscribió. Según Aranguren identifica la responsabilidad con la sanción normativa o con el deber de reparación, por ser éste el contenido de aquella y la consecuencia jurídica de la transgresión o del daño sobrevenido.

Se estima que la responsabilidad internacional se origina en la comisión de conductas violatorias que realiza un sujeto de derecho internacional a las normas de derecho internacional que este ratificó.

Para Ortíz, la responsabilidad internacional proviene de conductas violatorias en contra de personas, bienes o cualquier derecho de otro Estado, cuando estos bienes y derechos se encuentren protegidos por el ordenamiento jurídico internacional.

Asimismo indica que la Comisión de Derecho Internacional ha diferenciado y determinado que los dos elementos que constituyen el hecho generador de la responsabilidad internacional, son: "a) Elemento subjetivo: consiste en un comportamiento imputable a un Estado. b) Elemento objetivo: consiste en violación de una obligación internacional del Estado."³⁵

³⁵ Ortiz Ahlf Loretta, "Derecho Internacional Público", México, D.F., Oxford University Press, 2004, Tercera edición. Pág. 2.



La autora también menciona a Eutathiades, quien afirma que de acuerdo a la teoría de la responsabilidad, se determina que para que un sujeto de derecho internacional pueda ser, sujeto de responsabilidad internacional debe encontrarse por lo menos en una de las siguientes situaciones:

“1. Ser titular de un derecho amparado en el derecho internacional y en consecuencia tener la facultad de hacerlo valer a través de la reclamación internacional o Ser titular de un deber u obligación de carácter jurídico y tener capacidad de cometer un delito internacional.”³⁶

En materia de responsabilidad internacional de los Estados, la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas, ha jugado un papel preponderante, puesto que esta fue creada en virtud de lo establecido en el Artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas.

Norma que faculta a este organismo para fomentar la cooperación internacional en el campo político e impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación. Sin embargo, como lo indica el autor Remiro Brotóns “las normas de responsabilidad internacional son todavía eminentemente consuetudinarias, a excepción de algunas reglas puntuales que normar determinados aspectos de las relaciones internacionales.”³⁷

³⁶ *Ibid*, Pág. 77

³⁷ Brotóns, Antonio Remiro y otros, **Derecho Internacional**, , McGraw Hill, Madrid 1997, pág. 43



2.7.1 Sujetos de la responsabilidad internacional

En cuanto a los sujetos de la responsabilidad internacional tenemos dos divisiones, siendo la primera los sujetos principales de las misma los Estados, sin embargo, pueden incurrir en este tipo de responsabilidad otros sujetos del derecho internacional por violación a las obligaciones internacionales siendo estos los sujetos atípicos del derecho internacional como: la Santa Sede, la Ciudad del Vaticano, La soberana Orden de Malta, Los beligerantes y lo Movimientos de Liberación Nacional.

2.7.2 Responsabilidad internacional directa, inmediata u objetiva

La responsabilidad directa es definida por Carlos Larios Ochoa como: “Aquella en que se incurre por actos u omisiones ejecutados por el propio Estado o sus legítimos representantes.

También podemos describirla como aquélla en que es el propio Estado el que ha faltado a sus obligaciones internacionales, o aquella que resulta de un acto que directamente afecta al Estado injuriado o de un acto que afecta indirectamente al Estado injuriado porque el objeto inmediato de la conducta indebida es un individuo o entidad que posee la nacionalidad de dicho Estado y algunos la llaman “responsabilidad por actos (o faltas) propios.”³⁸

³⁸ Larios Ochoa, Carlos, **Derecho internacional público**, Guatemala, Maya Wuj, 2010, 8va edición. Página 35



Por lo que podemos indicar que este tipo de responsabilidad es resultado del incumplimiento directo de un Estado en sus relaciones internacionales, en la violación de una obligación internacional.

2.7.3 Responsabilidad internacional indirecta o mediata

Se indica que “Hay responsabilidad internacional indirecta del Estado por hechos ilícitos cometidos por órganos no competentes de acuerdo a lo estipulado en el derecho interno de ese Estado, así como por el hecho de otro Estado al existir un vínculo jurídico especial o una relación de derecho particular.”³⁹

Este tipo de responsabilidad se da cuando un particular imputable al estado realiza actos que vulneran al derecho internacional, estos particulares pueden ser funcionarios públicos en cuyo caso la falta repercute en un sentido amplio que se convertirá en responsabilidad del estado.

2.7.4 Responsabilidad internacional por hechos internacionalmente ilícitos

Este tipo de responsabilidad no solo conlleva al Estado víctima, y al estado perpetrador del hecho, sino que también establece la relaciones entre el Estado responsable ante la Comunidad internacional en su conjunto. Por lo que se define al hecho internacionalmente ilícito como “la infracción al derecho internacional atribuible a un Estado que lesiona los

³⁹ Rousseau, Charles, **Derecho Internacional Público**, 3ra edición, Barcelona, 1966, Editorial Ariel, pág. 354



derechos de otro Estado o de los súbditos extranjeros, y eventualmente los de toda la comunidad internacional.”⁴⁰

En relación a lo que ya se expuso, se considera que “dentro de los principios generales del proyecto realizado por la Comisión de Derecho Internacional se encuentra la responsabilidad internacional de los Estados originada de la comisión de hechos internacionalmente ilícitos, en el Artículo 1° se establece que todo hecho internacionalmente ilícito cometido por el Estado genera responsabilidad internacional.

De de igual manera los citados indican que en el Artículo 2° se enumeran los elementos del hecho internacionalmente ilícito, estableciendo: “Hay hecho internacionalmente ilícito cuando un comportamiento consiste en una acción u omisión: a) Atribuible al Estado según el derecho internacional y b) Constituye una violación de una obligación internacional del Estado.”⁴¹

Según lo expuesto se puede concertar que un hecho ilícito internacionalmente es una acción u omisión atribuible a un Estado que constituye una infracción a las obligaciones internacionales de Estado de acuerdo al derecho internacional. Rey Cantor y Rey Anaya, consideran que el primero de los elementos ya indicados es el elemento subjetivo de los hechos ilícitos, mientras que el segundo es el elemento objetivo. Por lo que se puede indicar que ambos son completamente diferentes.

⁴⁰ Jofre Santalucía, Jimena, Paula Ocampo Seferian, “**Responsabilidad internacional del Estado por incumplimiento de obligaciones internacionales**”, Bogotá, Colombia, 2001, Trabajo de grado para optar al título de abogadas, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas Pág. 123.

⁴¹ Rey Cantor, Ernesto y Ángela Margarita Rey Anaya. Op.cit., Pág. 86.



Jofre Santalucía y Paula Ocampo Seferían agregan al respecto que lo anterior se debe a que: “El Estado tiene la obligación de no permitir la ocurrencia de hechos o actos contrarios al derecho internacional dentro de su jurisdicción territorial, protegiendo los derechos de otros Estados y de los extranjeros.”⁴²

2.7.5 Responsabilidad internacional por violaciones a los Derechos Humanos

Este tipo de responsabilidad nace como consecuencia del Convenio Europeo de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la creciente jurisprudencia y doctrina que se basa en dichos cuerpos normativos. En América se hace referencia de esta responsabilidad en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la que se encuentra normada la responsabilidad de los Estados por las violaciones a sus obligaciones imponen el deber de respetar, proteger y asegurar las condiciones para que se respeten los Derechos Humanos de acuerdo a lo dispuesto en los tratados vigentes para ellos.

Por lo que Aguiar Aranguren procede a analizar dichas precisiones y establece que la responsabilidad derivada de violación a Derechos Humanos, en el marco del derecho internacional, presenta “perfiles más orgánicos pero no abandonan en su totalidad el sistema voluntarista de las relaciones vis-a-vis de los Estados. En virtud de lo expuesto, la consecuencia principal de la responsabilidad dentro de este contexto, es de naturaleza

⁴² Jofre Santalucía, Jimena, Paula Ocampo Seferían. Op.cit. Pág. 127.



esencialmente reparatoria, aun cuando adicionalmente presente esta reparación fórmulas adicionales de retribución y de control de la legalidad que ha sido vulnerada, puesto que es posible, a través de dicha reparación, requerir a los Estados para que cesen las conductas que originaron la violación o bien la investigación de los hechos y eventual imposición de sanciones a los responsables de hechos que constituyan violaciones a los Derechos Humanos o incluso crímenes contra la humanidad.”⁴³

Referente a lo preceptuado, la responsabilidad internacional del Estado al no cumplir con los tratados ratificados referentes a los derechos humanos se puede dar tanto por acciones u omisiones que conlleven su vulneración, incurriendo en una responsabilidad directa, siendo la responsabilidad principal la reparación del daño.

Como consecuencia al ser sometido un caso contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el alto Tribunal Interamericano tiene la facultad de decir si declara o no responsable internacionalmente a los distintos Estados por violaciones a los Derechos Humanos. Dicha declaratoria, de ser desfavorable, trae para el Estado, lógicamente, consecuencias para el mismo.

Al respecto, se considera que “la Convención Americana sobre Derechos Humanos no contempla expresamente ninguna consecuencia jurídica para el Estado declarado responsable de violaciones a Derechos Humanos, en su opinión, al emitir su fallo, la Corte Interamericana, dada su naturaleza jurídica, inducirá al Estado infractor para que cese en

⁴³ Aguiar A, Asdrúbal., Op.cit., Pág. 118



las conductas que ocasionan violaciones a los Derechos Humanos y que en consecuencia de igual manera repare a las víctimas por los daños causados en virtud de la transgresión a sus Derechos Humanos”⁴⁴

2.8 Reparación

La reparación es la consecuencia inmediata que nace de la violación de una norma de carácter internacional, siendo el principal responsable y obligado de realizar la reparación el Estado que infractor de la misma.

Alfredd Vedross señala como modalidades de la reparación las siguientes:

- a) Restablecimiento de la situación anterior
- b) Indemnización de daños y perjuicios
- c) Intereses
- d) satisfacción

2.9 Internacional Actual

La responsabilidad internacional nace de la violación de las normas que establece el Derecho Internacional, actualmente la cooperación internacional y la existencia de relaciones interestatales que se dan entre los Estados, se hace necesaria la existencia de

⁴⁴ 3Aguiar A, Asdrúbal.Op.cit. Pág. 118.



una consecuencia, a nivel jurídico, reprochable a la actuación indebida de un Estado hacia otro Estado.

Las organizaciones internacionales tienen el interés de que las controversias suscitadas entre Estados sean disueltas por medios pacíficos, utilizando como primera instancia a las negociaciones diplomáticas para evitar así consecuencias que afecten los intereses no sólo de los Estados involucrados sino de terceros. El problema radica básicamente cuando un Estado no acata lo establecido por la comunidad internacional, o vulnera las bases de relaciones con otros Estados, es ahí cuando nace la responsabilidad internacional; en la que el Estado debe reparar el daño ocasionado.

Como se ha explicado en el presente capítulo, la responsabilidad internacional es una figura que se ha desarrollado con el pasar de las épocas, mas no ha sido jurídicamente regulada siendo como principal fuente la costumbre a la misma, atendiendo a la falta de una norma de carácter internacional que regule específicamente este tema, que imponga sanciones para cuando exista responsabilidad

2.10 Tratados internacionales ratificados por Guatemala sobre discapacidad

1. Carta de las Naciones Unidas, ratificada por Guatemala el 24 de octubre de 1945.
2. Declaración Universal de los Derechos Humanos, ratificada por Guatemala el 10 de diciembre de 1948



3. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por Guatemala el 1 de mayo de 1992

4. Convención Internacional Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, ratificada por Guatemala el 4 de enero de 1969

5. Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, ratificada por Guatemala el 8 de julio de 1982

6. Convenio 159 sobre la Readaptación Profesional y el empleo de Personas inválidas de la Organización Internacional de Trabajo, ratificado por Guatemala el 20 de diciembre de 1971

7. Declaración de los derechos de los impedidos de las Naciones Unidas, ratificada por Guatemala el 9 de diciembre de 1975

8. Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" ratificado por Guatemala el 17 de noviembre de 1988

9. Convenio sobre los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental, ratificado por Guatemala el 17 de diciembre de 1991



10. Declaración de Managua sobre las Normas Uniformes sobre Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, ratificado por Guatemala el 29 de diciembre de 1993

11. Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ratificada por Guatemala el 13 de diciembre de 2006





CAPÍTULO III

3. Educación

La educación no siempre ha sido de relevancia para los gobernantes ante sus gobernados, por tal razón entre los años (1778-1868) el Barón Brougham miembro del Parlamento inglés, escribió que "la educación hace que la gente sea fácil de dirigir, pero difícil de conducir, fácil de gobernar, pero imposible de esclavizar."⁴⁵

La palabra educación se deriva de las voces latinas educare y exducere., "la primera significa criar, nutrir, alimentar, mientras el segundo vocablo se refiere a sacar, llevar, conducir desde dentro hacia fuera. Desde su etimología se concluye que la educación es un proceso de nutrir, llenar y al mismo tiempo de sacar lo que se tiene dentro."⁴⁶

La educación es la metodología que se imparte en los ámbitos cultural, moral y conductual. Esta se comparte entre las personas por medio de ideas, cultura, conocimientos, creencias, ideologías, costumbres, entre otros muchos aspectos, respetando la individualidad.

La técnica y el procedimiento educativo no siempre se da en el aula, por tal razón se establecen tres tipos de educación: la formal, hace referencia a los ámbitos de las escuelas, colegios, institutos y universidades; la educación no formal se refiere a los

⁴⁵ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, **Derecho a: Alimentación, Educación, Salud, Vivienda. Trabajo**, Página 13

⁴⁶ Aldana Mendoza Carlos **Pedagogía General Crítica**, Página 17



cursos, academias, e instituciones que no se rigen por directrices de estudio y la educación informal es aquella que fundamentalmente se recibe en los ámbitos sociales, la que se adquiere progresivamente a lo largo de toda la vida por medio de vivencias.

En la presente investigación se abordará el derecho de educación dentro del sentido formal, pues es el Estado el ente obligado a brindar el mismo a toda la población por medio de las escuelas e institutos públicos, como también a regular y a llevar un control del mismo en las entidades privadas que tienen como objetivo la educación y que han ayudado al Estado absorbiendo a un fuerte sector de la población estudiantil.

De acuerdo al Sistema Educativo de Guatemala según la Ley de Educación Nacional divide la enseñanza en cuatro niveles estableciéndose la estructura siguiente:

- a. Educación Inicial y Pre-primaria
- b. Educación Primaria
- c. Educación Media, que a su vez se subdivide en dos ciclos: Básico Diversificado
- d. Educación superior y universitaria

3.1 Derecho de educación

El derecho de educación es un derecho humano que se encuentra regulado en la legislación vigente de Guatemala, principiando por la Constitución Política de la República de Guatemala, convenciones internacionales, leyes y hasta en normativas reglamentarias.



Por estar regulado el derecho de educación, este es exigible ante las autoridades estatales para su aplicación. De tal manera este derecho es inherente y tiene como objetivo el desarrollo de una nación. Se puede decir que es el medio por el cual se desarrolla la acción educativa

Según la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura “UNESCO”, el derecho a la educación es un derecho humano fundamental ligado a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que tiene el propósito de garantizar el disfrute pleno al derecho a la educación como catalizador para lograr un desarrollo sostenible en el que debe existir igualdad de oportunidades y el acceso universal.

La educación en la época colonial estuvo a cargo de la iglesia católica hasta en 1835 en el gobierno del doctor Mariano Gálvez se convirtió en un sistema educativo laico el cual quedó en definitiva con la reforma liberal del General Justo Rufino Barrios con la que se agregó la escuela primaria gratuita y obligatoria.

Con el gobierno de Jacobo Arbenz Guzmán se incrementó el nivel educativo, sin embargo con el gobierno de Marco Vinicio Cerezo Arévalo en 1989 el nivel educativo baja y el magisterio pierde su fuerza siendo sus líderes sindicales aquellos que únicamente velan por sus intereses personales y políticos y no por los sociales.

El Derecho de Educación pertenece al derecho público por ser el Estado el obligado a hacer cumplir este derecho brindando la disponibilidad, accesibilidad y excelencia educativa hacia los estudiantes por medio del Ministerio de Educación.



3.2 El derecho de educación como derecho fundamental y accesible

El derecho de educación por ser un derecho inherente y universal debe ser accesible hacia todas las personas sin distinción alguna y practicado sin discriminación, según lo reconoce no solo el derecho interno si no también los tratados internacionales ratificados por el Estado.

Por tanto es el mismo estado el que debe de concentrar sus esfuerzos para que las escuelas públicas sean accesibles para las personas con discapacidad tanto en la infraestructura como en el aporte de conocimientos impartidos por los maestros, permitiéndoles así aprender conocimientos básicos para poder ser parte del desarrollo económico de nuestro país.

3.3 Historia del Derecho de Educación para personas con Discapacidad

En 1982 se aprueba el Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad y se les da las mismas oportunidades. En 1945 se crea la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) la cual se ha centrado en el tema de educación conforme a la diversidad, dignidad y vida independiente.

En 1990 La Conferencia Mundial de Educación para Todos (Jontiem, Tailandia 1990) preceptúa el interés mundial para garantizar el derecho de educación para todos independientemente de sus diferencias. La Conferencia Mundial sobre las Necesidades



Educativas Especiales, Acceso y Calidad (Salamanca, España, 1994) se centra en el acceso de la población con necesidades especiales mediante la inclusión. El Foro Consultivo Internacional sobre Educación para Todos (Dakar, Senegal, 2000) compromete a los gobiernos a garantizar una educación de calidad conducidos por la UNESCO y en 2007 la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Por lo que los centros educativos deben de velar por la educación inclusiva y es fundamental que asuman la responsabilidad principal de dar una formación de calidad y garantizar a las personas con discapacidad, a sus familiares, a su entorno social y arquitectónico un derecho a la educación sin exclusión haciendo valer el principio de igualdad y la no discriminación.

3.4 Historia del derecho de educación hacia personas con discapacidad en

Guatemala

En Guatemala entre 1945 y 1969, se inicia con inclusión educativa hacia personas con capacidad física reducida. En este periodo se creó la escuela para niños ciegos “Santa Lucía” y para sordos “Fray Pedro Ponce de León” con ayuda del benemérito Comité Pro Ciegos y Sordos.

En 1969 el Congreso de la República de Guatemala emite el Decreto 317, Ley Orgánica de Educación, en la que se crea la Dirección de Bienestar Estudiantil y Educación Especial.

En 1985 como parte de la misma se crea el Departamento de Educación Especial, con el



Programa de Aulas Integradas en escuelas regulares del nivel primario de la ciudad capital.

Siendo hasta en 1995 que se crearon las plazas por primera vez para docentes de educación especial y en 1996 el Congreso de la República de Guatemala decreta la Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, Decreto 135-96, creándose en ese mismo año el Consejo Nacional para la Atención de las Personas con Discapacidad (CONADI), la Asociación de Capacitación Técnica en Educación y Discapacidad (ASCATED); quien realiza capacitaciones y la orientación y monitoreo de los centros educativos para educación especial.

En 1997 se crea la Comisión Multisectorial de Integración Escolar, al desaparecer la Dirección de Bienestar Estudiantil y Educación Especial. En el 2000 el Ministerio de Educación creó la Política y Normativa de Acceso a la Educación para la Población con Necesidades Educativas Especiales. Esta política tiene como fin el proceso de modernización del Estado impulsando la desconcentración administrativa, con la creación de Coordinaciones Departamentales de Educación Especial.

Con la creación de la Ley de Educación Especial para las Personas con Capacidades Especiales en 2007 se crea a Dirección General de Educación Especial, llamada DIGEESP, como una dependencia del Ministerio de Educación y como el ente encargado de la correcta aplicación de la presente ley y de todas aquellas políticas públicas tendentes al desarrollo y evolución de las personas con capacidades especiales.



3.5 Educación inclusiva para las personas con discapacidad

La inclusión educativa es aquel derecho en el que el alumnado goza al tener una educación de calidad que considere y respete las diferentes capacidades y necesidades educativas desde los diferentes enfoques de costumbres, etnias, idiomas y discapacidad. Reconociendo a los estudiantes de forma igualitaria, sin discriminación alguna, permitiendo que los mismos se beneficien de una enseñanza adaptada a sus necesidades y realidades con el apoyo de adaptaciones necesarias para poder eliminar todas las barreras que limiten el aprendizaje.

Para poder hablar sobre la inclusión es importante hacer una diferencia entre la misma y la integración. Esta última se basa en la normalización de la vida de los alumnos que presentan capacidades educativas especiales, esta se da más que todo en los centros ordinarios de educación de enseñanza especial en el que las aulas están integradas con alumnos de capacidades especiales ofreciéndole a estos la oportunidad de desarrollarse con sus propias capacidades y aptitudes.

Mientras que la inclusión es un derecho humano que tiene por objeto la organización educativa en su conjunto con todo el alumnado, en el que se da como una herramienta de mejora de las posibilidades de aprendizaje y participación de todos los niños y las niñas.

La educación inclusiva implica que “todos los niños y niñas de una determinada comunidad aprendan juntos independientemente de sus condiciones personales, sociales o culturales, incluidos aquellos que presentan una discapacidad. Se trata de una escuela



que no pone mecanismos de selección o discriminación de ningún tipo, para hacer realmente efectivos los derechos a la educación, a la igualdad de oportunidades y a la participación. En la escuela inclusiva todos los alumnos se benefician de una enseñanza adaptada a sus necesidades y no sólo los que presentan necesidades educativas especiales.”⁴⁷

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en el Artículo 24 indica, la obligación expresa de garantizar el derecho a la educación de las personas con discapacidad en aulas regulares, que deberán transformarse en aulas accesibles por medio de los ajustes razonables necesarios.

La educación inclusiva, a partir de esta convención, prohíbe las prácticas discriminatorias, promueve la valoración de la diferencia, acoge la pluralidad y garantiza la igualdad de oportunidades a todos los niños con discapacidad.

3.6 Derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida

El derecho de educación no es favorecedor ni se ejercita a cabalidad hacia las personas con discapacidad, debido a que las escuelas se encuentran organizadas para brindar educación a personas regulares, dejando a un lado la premisa que todo alumno es parte

⁴⁷ Alejandra Cardona Acebedo. **LA EDUCACIÓN INCLUSIVA: DERECHOS, DISCAPACIDAD Y NIÑEZ.** Tesis de pregrado para la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Bogotá. 2010, Página 96



de un sistema educativo integral, no asegurando una adecuada atención a la diversidad ni a la igualdad de condiciones.

Es una obligación del estado asegurar que las personas con discapacidad puedan acceder a una educación inclusiva, de calidad y en igualdad de condiciones con los demás estudiantes regulares y que aprendan a realizar actividades que desplieguen su potencial.

Por lo tanto es fundamental la elaboración e implementación de programas que promuevan lo anterior como también la necesidad de dar mayor enfoque social y dinerario para que las escuelas estatales brinden una educación de igualdad a las personas con discapacidad.

3.7 Marco normativo nacional sobre el derecho de educación

El Estado de Guatemala con el fin de aplicar el derecho de educación hacia todos los habitantes de la república sin distinción alguna incluyendo a las personas con discapacidad ha creado leyes y estatutos que garanticen este derecho y la calidad educativa del mismo.

3.7.1 Constitución Política de la República de Guatemala

La Constitución Política de la República de Guatemala en su parte dogmática se regula los derechos inherentes al ser humano tanto los individuales como los sociales. En el



capítulo segundo de la misma se encuentran los derechos sociales y en la sección cuarta el derecho de educación en la que se regula:

Artículo 71. Derecho a la educación: Se garantiza la libertad de enseñanza y de criterio docente. Es obligación del Estado proporcionar y facilitar educación a sus habitantes sin discriminación alguna. Se declara de utilidad y necesidad públicas la fundación y mantenimiento de centros educativos culturales y museos.

En este artículo se preceptúa que el sistema educativo se debe de desarrollar libremente y de conformidad a las técnicas y métodos de enseñanza que los catedráticos desarrollen para mejorar la actividad receptiva de un alumno, haciendo énfasis en esta investigación permite los métodos inclusivos. Es relevante indicar que por medio de este artículo el Estado de Guatemala se obliga a proporcionar la educación en términos de igualdad, declarándolo una necesidad y utilidad pública por lo que las personas con discapacidad no solo tienen el derecho de optar a la educación sino también a hacerlo valer frente el estado de Guatemala.

Artículo 72. Fines de la educación: La educación tiene como fin primordial el desarrollo integral de la persona humana, el conocimiento de la realidad y cultura nacional y universal.

Entre los fines de educación que establece la Constitución Política de la República, el más relevante para la presente investigación es el del desarrollo integral de la persona teniendo



este como objetivo no solo el crecimiento de conocimientos, sino también el desarrollo lingüístico, físico, mental, emocional y social.

Por lo que es importante para las personas con discapacidad que los centros educativos públicos y privados de enseñanza impartan métodos socioeducativos, que los maestros brinden un apoyo personal con intervención social y psicopedagógica para que la persona con capacidad física reducida logre un avance de independencia en su diario vivir.

Artículo 74. Educación obligatoria: Los habitantes tienen el derecho y la obligación de recibir la educación inicial preprimaria, primaria y básica, dentro de los límites de edad que fije la Ley. La educación impartida por el Estado es gratuita.

El Estado proveerá y promoverá becas y créditos educativos. La educación científica, la tecnológica y la humanística constituyen objetivos que el Estado deberá orientar y ampliar permanentemente.

El Estado promoverá la educación especial, la diversificada y la extraescolar.

En este artículo establece que será el Estado el obligado en promover la educación especial, diversificada y extraescolar, por lo que se debe de entender que la obligación especial es aquella destinada a alumnos con necesidades educativas especiales, quienes sufren algún tipo de discapacidad física, psíquica o sensorial y que en muchas oportunidades no pueden ser independientes para realizar las actividades que una persona realiza de forma autónoma.



Siendo este tipo de educación la especializada para poder impartir métodos de enseñanza y aprendizaje para que estas personas puedan desarrollar al máximo las posibilidades intelectuales y sociales que poseen y así lograr alcanzar mayor libertad como independencia.

3.7.2 Ley de Educación Nacional Decreto 12-91 del Congreso de la República de Guatemala

La Ley de Educación Nacional entró en vigencia el doce de enero de 1991 con el fin de cumplir lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala y ampliar su contenido, garantizando así la obligación del Estado de proporcionar y facilitar la educación a sus habitantes sin discriminación alguna, logrando el desarrollo integral de la persona y fortalecer el sistema educativo, respondiendo a las necesidades y atendiendo la realidad nacional multilingüe, multiétnica y pluricultural.

Atendiendo al contenido de la presente investigación es importante señalar el apartado de educación especial que preceptúa esta ley en sus Artículos 47, 48, 49, 50 y 51:

ARTICULO 47. Definición. La Educación Especial, constituye el proceso educativo que comprende la aplicación de programas adicionales o complementarios, a personas que presente deficiencias en el desarrollo del lenguaje, intelectual, física y sensorial y/o que den evidencia de capacidad superior a la normal.



Por lo que podemos indicar que la educación especial comprende modelos prácticos, técnicas y métodos que orienten al desarrollo no solo de quienes sufren de algún tipo de discapacidad sino también de quienes tengan una capacidad superior a la normal

ARTICULO 48. Finalidades. Son finalidades de la educación especial:

- a) Propiciar el desarrollo integral de las personas con necesidades educativas especiales.
- b) Promover la integración y normalización de las personas discapacitadas.

Para que se pueda cumplir con estas finalidades es necesario que los docentes atiendan las necesidades educativas de la población estudiantil con discapacidad para que estos alcancen el desarrollo integral y puedan optar a una educación de calidad que le ayude a poder incluirse en los ramos sociales, educativos y laborales.

ARTICULO 49. El Ministerio de Educación creará, promoverá y apoyará programas, proyectos y centros educativos tendientes a prevenir, atender e integrar los casos especiales. El Estado asignará y otorgará el financiamiento para el funcionamiento de la dependencia del Ministerio de Educación encargada de la Educación Especial.

El Ministerio de Educación debe de brindar un servicio diseñado para atender a personas con capacidades educativas especiales, que requieran servicios y estrategias educativas que favorezcan al desarrollo integral de las personas con discapacidad como también la de su familia.



ARTICULO 50. Educación Especial Pública y Privada.

La Educación Especial que se imparte en centros públicos y privados, estará sujeta a la autorización supervisión y evaluación del Ministerio de Educación, a través de la dependencia responsable.

La dependencia que autoriza, supervisa y evalúa a los centros públicos y privados que imparten educación especial es la Dirección General de Educación Especial, llamada DIGEESP, quien además de estas atribuciones verificará la calidad educativa integral de calidad que se le brinda a la población con capacidades educativas especiales.

ARTICULO 51. Orientación y Capacitación Ocupacional Especial.

El Ministerio de Educación, promoverá y apoyará la creación de centros y programas de orientación y capacitación ocupacional para discapacitados, a fin de propiciar su independencia personal e integración al medio trabajo.

Este tipo de orientación y capacitación es relevante que se es necesario que los catedráticos sean profesionales especializados en la atención integral de personas con necesidades educativas especiales, que estos puedan impartir metodologías adaptivas, funcionales que favorezcan a la inclusión integral y contribuyan al desarrollo no solo educativo si no también emocional y social.



3.7.3 Ley de Educación Especial para las Personas con Capacidades Especiales

Esta ley se crea con la necesidad de crear modelos para asegurar la integración plena de quienes poseen algún tipo de discapacidad, siendo una necesidad la eliminación de las barreras sociales, económicas, educativas y laborales para lograr la igualdad de oportunidades entre las personas comunes y quienes padecen de alguna discapacidad.

El objeto de esta ley según su Artículo uno es: Asegurar el acceso a los servicios y la atención educativa con calidad a los niños, niñas, adolescentes y adultos con capacidades especiales, en un marco de igualdad de oportunidades y condiciones, a efecto de facilitar el desarrollo de sus capacidades sensoriales, cognitivas, físicas y emocionales, así como de las habilidades y destrezas que faciliten su integración en la sociedad.

3.7.4 Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, Decreto No. 135-96

En el Capítulo IV, se regulan los derechos de las personas con discapacidad en el ámbito de educación a través de los Artículos 25 al 33 que en forma general exponen que toda persona tiene derecho a la educación desde la estimulación temprana hasta la educación superior, siempre y cuando su limitación física o mental se lo permita, esto incluye tanto la educación pública como privada.

Por lo tanto el Ministerio de Educación será el responsable de promover la formulación de programas educativos especiales para las personas con discapacidad y que estas logren



participar en los servicios educativos que tengan como objetivo favorecer su desarrollo y condición otorgando los servicios de apoyo requeridos para los estudiantes que no puedan satisfacer sus necesidades en las aulas regulares y que los mismos puedan gozar de este derecho.

Por lo que es necesario contar con servicios apropiados que garanticen su desarrollo y bienestar incluyendo los brindados en los centros de enseñanza especial.

3.7.5 Acuerdo Gubernativo 156-95 Situación Actual de la Educación Especial en Guatemala

En este acuerdo se establece que los estudiantes con necesidades educativas especiales poseen el derecho a las adecuaciones de acceso necesarias. Sin embargo lo más importante en este es la creación del Departamento de Educación Especial del Ministerio de Educación de Guatemala, el cual se encarga de desarrollar acciones y estrategias de educación especial en el sistema educativo.

3.7.6 Acuerdo Ministerial 830-2003 Política y Normativa de Acceso a la Educación para la Población con Necesidades Educativas Especiales

En este acuerdo se establece que la población con necesidades educativas especiales con o sin discapacidad, tiene derecho a la educación especial, así como a la educación regular con los servicios de apoyo respectivos. Establece los procedimientos técnicos y



administrativos que deben implementarse para atender a las y los alumnos con necesidades educativas especiales asociadas o no a discapacidad, en el sistema educativo nacional promoviendo la integración e inclusión de esta población.

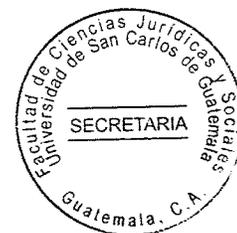
Promueve una educación partiendo de las capacidades, habilidades y destrezas de las y los alumnos y propicia la atención educativa lo más tempranamente posible, con participación de las y los docentes, padres y madres de familia y comunidad educativa.

3.7.7 Política de educación inclusiva

La política de educación inclusiva para la población con necesidades educativas especiales, con y sin discapacidad tiene como objetivo que los “niños, niñas y jóvenes con necesidades educativas especiales con y sin discapacidad, asisten al sistema educativo regular, en igualdad de condiciones y oportunidades recibiendo una educación de calidad con los apoyos técnicos, materiales y humanos, permitiendo que se desempeñen adecuadamente dentro de la sociedad a la que pertenecen, resaltando sus capacidades, habilidades y destrezas con el respeto de su diversidad personal.”⁴⁸

Esta política es de suma importancia debido que le da el enfoque necesario para que los estudiantes con discapacidad logren gozar del derecho de educación y así cumplir con lo establecido en los tratados internacionales ratificados por Guatemala.

⁴⁸ Ministerio de Educación, **Política de educación inclusiva para la población con necesidades educativas especiales, con y sin discapacidad**, DIGECADE, 2008, Página 5



3.7.8 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia -PINA-

La ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia –PINA- Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, es un instrumento jurídico que promueve el desarrollo integral y sostenible de la niñez y adolescencia guatemalteca, teniendo como objetivo fundamental el bienestar, integridad y seguridad de los niños y adolescentes.

En el Artículo 36 se hace constar el derecho que poseen los niños, niñas y adolescentes a recibir una educación integral, la cual debe ser orientada a desarrollar su personalidad, ejerciendo los derechos humanos con el objetivo principal que puedan ser preparados para que puedan cumplir y hacer valer responsablemente sus derechos y deberes, asegurándoles igualdad de condiciones para el acceso y permanencia en el centro educativo.

3.8 Marco normativo internacional sobre el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida

El estado de Guatemala ha ratificado varios convenios internacionales en materia de discapacidad, siendo objeto de esta investigación aquellos que versan sobre el derecho de educación hacia las personas con capacidad física reducida, los cuales son de trascendencia nacional, ya que estos establecen normas y criterios internacionales para que estas personas puedan hacer valer sus derechos, Siendo por medio de estos tratados que el Estado de Guatemala se obliga a brindar educación a las personas con algún tipo



de discapacidad, sin distinción alguna. Entre los más importantes cabe destacar los siguientes:

3.8.1 Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

La Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, fue ratificada por Guatemala el 13 de diciembre de 2006 y en su Artículo 24 establece que los Estados Partes reconocen el derecho de educación para las personas con discapacidad y que este se debe de hacer efectivo sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, asegurando un sistema de educación inclusivo a todos los niveles así como la enseñanza a lo largo de la vida de los mismos.

Las personas con capacidad física reducida deben acceder a una educación primaria y secundaria inclusiva, de calidad y gratuita, en igualdad de condiciones con las demás, en la comunidad en que vivan en entornos que fomenten al máximo el desarrollo académico y social, de conformidad con el objetivo de la plena inclusión. Con el objetivo de aprender habilidades para la vida y desarrollo social y garantizar su participación como miembros activos de la sociedad.

3.8.2 Declaración de los derechos de los impedidos de las Naciones Unidas

Esta declaración fue ratificada por Guatemala el 9 de diciembre de 1975 cumpliendo con todos los requisitos para que esta sea vigente y positiva en nuestra legislación. En su



numeral dos establece que es impedido toda persona incapacitada de subvenir por sí misma.

En el numeral 6 que estos tienen derecho a la educación; la formación y a la readaptación profesionales; las ayudas, consejos, servicios de colocación y otros servicios que aseguren el aprovechamiento máximo de sus facultades y aptitudes y aceleren el proceso de su integración o reintegración social.

En el año en el que se ratificó esta declaración aún se le denominaban a las personas con algún tipo de discapacidad impedidos, sin embargo en la actualidad esa determinación es incorrecta ya que se le denomina incapacitados, personas con capacidades especiales o diferentes y personas con capacidad física reducida.

3.8.3 Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad

Esta convención tiene por objetivo erradicar todas las formas de discriminación hacia las personas con capacidad física reducida y propiciar su plena integración a la sociedad, por lo tanto, en su Artículo 3 los estados parte se comprometen eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como la educación.



Capítulo IV

4. Responsabilidad internacional del Estado de Guatemala por incumplir compromisos contraídos en tratados para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida

Es evidente que el Derecho de Educación hacia personas con capacidad física reducida no se cumple a totalidad y esto se debe a tres grandes dimensiones, la primera la accesibilidad debido a que los centros educativos públicos no cuentan con la infraestructura indispensable para el libre acceso y seguro de los estudiantes con discapacidad y esto se observa al entrar a las escuelas públicas en general y verificar que no están adecuadas físicamente para personas con discapacidad.

La otra dimensión la vemos con la metodología para una enseñanza inclusiva para la cual se necesita una formación académica especial destinada a diferentes discapacidades y los centros educativos no cuentan con programas ni actividades encaminadas a proporcionar conocimientos, desarrollar habilidades y a mejorar su interacción social para que las personas con discapacidad puedan ser productivas en nuestra sociedad y aprendan a valerse por sí mismos.

La tercera dimensión es la económica debido a que el presupuesto del Estado no contempla a las personas con discapacidad orientado a cumplir con los derechos de las personas con discapacidad en el país y como este trabajo se enfoca específicamente en



el derecho de educación podemos ratificar este dato en el gasto por resultado según la estructura programática del Ministerio de Educación Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 2017, en el que establece un monto de Q32,721,425.00 para servicios de Educación Especial y para la construcción, ampliación y mejoramientos de instalaciones deportivas y recreativas educativas Q1,517,305.00.

Siendo lo establecido para estos gastos muy poco y nada significativo para hacer valer lo establecido en la Constitución Política de la República, Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, Ley de Educación y en los tratados y convenios ratificado por Guatemala.

Como se especificó en el contenido de esta investigación la principal responsabilidad jurídica que resulta de la violación de un deber legalmente sancionado o de la no ejecución de un compromiso adquirido es la de reparar el daño material, tomándose en cuenta el daño ocasionado o y los intereses si esto procedieran, para poder establecer las cosas a su lado anterior o bien compensando el compromiso no realizado causando un daño, ya sea patrimonial o moral.

Por lo que el Estado de Guatemala como principal responsabilidad al no cumplir los compromisos contraídos en tratados para proteger el derecho de educación hacia personas con discapacidad será la de pagar una indemnización para reparar el daño psicológico y moral causado a estas personas como también restablecer y realizar acciones para poder cumplir con lo establecido en dichos convenios y tratados ratificados.



4.1 Derecho Comparado entre Guatemala y Costa Rica

La comparación que se realizó entre Guatemala y Costa Rica se realizará desde los Planes de acción para hacer valer el derecho de educación hacia las personas con discapacidad según los convenios ratificados internacionalmente por cada país y el cumplimiento de los tratados internacionales ratificados por ambos países.

- Costa Rica

Costa Rica ha adoptado políticas nacionales en Discapacidad para un rango temporal de 2011 al 2021 en donde abarca el tema del derecho de educación más amplio, relevante y profundo que Guatemala ya que en este país consideran el derecho de educación como el medio por el cual la población con discapacidad puede desarrollar y ampliar sus habilidades y destrezas, acceder a su desarrollo inclusivo y exigir el cumplimiento de sus derechos. Dentro de estas políticas manejan los siguientes ejes de Educación:

A. Educación en derechos humanos: Todas las instituciones educativas del país divulgarán y promoverán los derechos de las personas con discapacidad, entre las y los estudiantes.

B. Educación universal, accesible y de calidad: brindar una cobertura total del sistema educativo



C. Educación contextualizada: Se reconocen las necesidades específicas de las distintas poblaciones estudiantiles.

D. Educación para la sexualidad humana: El Estado reconoce que la sexualidad es parte integrante del desarrollo humano, por lo que es tarea del sistema educativo promover una educación sexual.

E. Provisión de servicios de apoyo y ayuda técnicos para estudiantes con necesidades educativas especiales asociadas a Discapacidad: La oportunidad de inclusión en el sistema educativo.

F. Fortalecimiento de la Educación Inclusiva: promoverá la transformación curricular en todos los niveles educativos y en la formación inicial de educadores y educadoras, el mejoramiento del profesorado en ejercicio, la elaboración y el acopio de recursos didácticos materiales y virtuales accesibles a las personas con discapacidad.

G. Formación permanente del personal docente.

H. Promoción de la participación de padres, madres y personas encargadas de las niñas, niños y adolescentes, así como actores de la comunidad en el sistema educativo: Para el cumplimiento del derecho a una educación integral e inclusiva.



I. Seguridad en los centros educativos: El sistema educativo deberá garantizar la construcción de espacios seguros y accesibles para personas con discapacidad que asisten a las instituciones educativas.

J. Infraestructura y equipamiento adecuado y accesible en los centros educativos: Los centros educativos deberán contar con las condiciones estructurales accesibles y el equipamiento adecuado, suficiente, necesario, accesible y oportuno para garantizar un servicio de calidad.

- Guatemala

Mientras que Guatemala en su política hacia la educación para personas con discapacidad expone las siguientes líneas estratégicas de acción:

A. Ampliación de cobertura y mejoramiento de la calidad educativa Fomentar el acceso de la niñez y juventud con necesidades especiales a centros educativos regulares, con apoyo técnico y recursos para que los centros receptores puedan efectuar las adecuaciones curriculares o de accesibilidad necesarias.

B. Formación, capacitación y perfeccionamiento docente Incluir la temática vinculada a la discapacidad y atención de las necesidades educativas especiales con y sin discapacidad como eje transversal en la formación docente inicial, capacitación y actualización permanente de docentes en servicio.



C. Participación comunitaria y gestión Desarrollar programas de capacitación continua a padres y madres de familia y a la comunidad en general en materia de educación inclusiva y discapacidad.

D. Sensibilización Diseñar un plan de sensibilización dirigido a la población regular en todos los niveles educativos sobre el concepto de inclusión y la convivencia en armonía.

E. Alianzas estratégicas Promover la implementación de proyectos de atención educativa dirigidos a la inclusión de la niñez y juventud con necesidades educativas especiales con y sin discapacidad por parte de organizaciones locales (comunidades educativas y consejos de desarrollo).

F. Evaluación El Ministerio de Educación conformará los equipos de trabajo para la periódica evaluación de la ejecución de esta política, con participación de representantes de las organizaciones de población con necesidades educativas especiales, con y sin discapacidad.

Por lo que podemos analizar que mientras Guatemala tiene únicamente seis líneas estratégicas de acción, Costa Rica tiene 10 proponiendo un enfoque objetivo a la educación para las personas con discapacidad no solo para que este derecho se cumpla a cabalidad si no también un aporte social, sexual y psicológico a las personas con discapacidad y a su entorno social para que estos puedan ser parte de la comunidad sin distinción alguna y Guatemala solo se enfoca en optar medidas que cumplan con la



obligación de brindar un derecho de educación aportando las necesidades especiales para el pleno goce de derecho de educación hacia las personas con capacidad física reducida.

* Cumplimiento de los tratados internacionales ratificados por Guatemala y Costa Rica respecto a las personas con capacidad física reducida

En cuanto al cumplimiento de los tratados por ambos países se realizó una comparación en base a entrevistas y a datos específicos sobre los mismos.

-Costa Rica

Según Luis Fernando Astorga Gatjens, director del Instituto Interamericano sobre Discapacidad y Desarrollo Inclusivo (IIDDI) de Costa Rica (2013), menciona “que este país tiene una enorme deuda social con la población con discapacidad, que se manifiesta a través de los serios problemas en salud, educación, empleo, protección social, accesibilidad física, informativa y de comunicación, entre otros. No por casualidad la Defensoría de los Habitantes calificó a las personas con discapacidad como “los más excluidos entre los excluidos.

Como también que la cancillería incurrió en un grave error al no designar a la Defensoría de los Habitantes para la vigilancia del tratado. Se ha hecho recaer esta función en una comisión interinstitucional que no es independiente y que sería juez y parte en la materia. La Convención establece en el inciso 2, Artículo 33 de su Tratado, que esta labor tan relevante la debe cumplir una institución nacional de derechos humanos independiente,



que cumpla los Principios de París, para la protección y promoción de los derechos humanos.”⁴⁹

-Guatemala

Según el Informe independiente del Procurador de los Derechos Humanos sobre los derechos de las personas con discapacidad en Guatemala elaborado en 2016 nos indica que “la Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, Decreto 135-96 del Congreso de la República, se elaboró en 2006, antes de la ratificación de la Convención así que requiere de actualización y readecuación para estar en congruencia con la Convención. Que no se ha realizado encuestas de Condiciones de Vida a partir del año 2000 que incluyan en sus datos la discapacidad de las personas.

Reflejando con esto la exclusión y marginación del Estado hacia la población con discapacidad, su desinterés por conocer las condiciones de vida de dicha población, para implementar las medidas pertinentes que le aseguren una vida digna y de calidad.⁵⁰

En cuanto al derecho de educación según la Red 106.1 Se han registrado 1,256 denuncias de violación de los derechos humanos de la niñez sólo en el transcurso del mes de enero del año 2018 en Guatemala, asegura el defensor de la niñez Otto Rivera.

⁴⁹ Astorga Gatjens, Luis Fernando, “Costa Rica les falla a las personas con discapacidad”, La Nación, 2013, <https://www.nacion.com/opinion/foros/costa-rica-les-falla-a-las-personas-con-discapacidad/ATYLRFKOGVB2LDY5D7FV5BVTTA/story/> (Consulta 09-03-2018)

⁵⁰ PDH. Informe Anual Circunstanciado Situación de los Derechos Humanos en Guatemala 2016. Pág. 5-6



El derecho que más se viola en el país es el acceso a la educación, por lo que Guatemala no cumple con lo ratificado en los tratados internacionales, no haciendo efectivo este derecho sobre la base de igualdad de oportunidades ni asegura una educación inclusiva a todos los niveles.

Por lo que podemos concluir que ninguno de los dos países referidos ha cumplido positivamente con lo ratificado internacionalmente referente a las personas con discapacidad.

4.2 Causas principales por las que no se cumple la legislación vigente que protege el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida

El estado de Guatemala ha adoptado legislación para que se cumpla el derecho de educación para toda la población sin distinción alguna. Sin embargo, Guatemala no ha utilizado mecanismos funcionales teniendo siempre las principales barreras para no garantizar y proporcionar este derecho.

4.2.1 Accesibilidad

La accesibilidad es la condición indispensable que permite que las personas puedan llegar y ubicarse en el lugar establecido para para realizar sus actividades sociales y económicas, siendo para esto la condición relevante la infraestructura. La falta de



accesibilidad viola la individualidad del discapacitado y no permite que estos satisfagan sus necesidades de espacio habitables.

En las escuelas de Guatemala y en la mayoría de instituciones privadas dedicadas a impartir la educación no se cumple con los estándares arquitectónicos mínimos, siendo esta una situación que no solo afecta el derecho de educación, ya que la accesibilidad involucra a la persona discapacitada y su relación con su entorno social, por lo que este problema es una connotación estatal.

4.2.2 Falta de docentes inclusivos

Los docentes inclusivos deben de ser eficientes para el alumnado, ser capaces de asumir la responsabilidad de facilitar el aprendizaje de todos sus estudiantes utilizando técnicas especiales, deben de tener conocimientos para realizar las adaptaciones curriculares y metodológicas cuando sea necesario para cada estudiantes, debe de ser comprensible.

Debe tener el estudio sobre los procesos de aprendizaje como la forma de organizar un aula conforme el entorno físico y social y poder identificar las barreras de aprendizaje y sus implicaciones metodológicas para ayudar a resolver teniendo un enfoque personalizado con cada estudiante, apoyando el aprendizaje autónomo y que estos puedan desarrollarse de una forma adecuada a su capacidad y así poder aprender lo necesario para poder tener una vida digna tanto para ellos como también para todos aquellos que dependan económicamente del mismo.



4.3 Posibles soluciones para cumplir con los compromisos contraídos en tratados Internacionales para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida y a no incurrir en responsabilidad internacional

El Estado de Guatemala para proteger a las personas con capacidad física reducida y cumplir con su obligación de brindar el derecho de educación sin discriminación, en condiciones de igualdad, es necesario que adopte mecanismos que proporcionen conocimientos a los mismos, desarrollando habilidades y mejorando su interacción social para poder ser parte de la actividad productiva del país, para cumplir con esto se deben de adoptar las siguientes medidas mínimas.

4.3.1 Creación de áreas accesibles y de desplazamiento

Es importante que las escuelas públicas como las instituciones educativas privadas posean una infraestructura que brinde a todos la misma o equivalente oportunidad de movilizarse, tener acceso, permanecer y utilizar las instalaciones sin obstáculos o bien con poco esfuerzo físico requerido.

Para que esto sea posible es necesaria la creación de rampas antideslizantes y para que una persona ciega pueda utilizarla se debe de diferenciar su textura tanto al inicio como al final de esta, puertas con manecillas de tipo palanca y pasadizos suficientemente anchos que permitan giros o cambio de sentido en la dirección de una silla de ruedas.

4.3.2 Creación de baños habilitantes

Las escuelas públicas y los centros educativos privados deben contar por los menos con un baño adaptado para personas con discapacidad ubicado en un lugar accesible y señalizado con el símbolo que correspondiente, para esto la puerta del baño debe ser ancha, con suelo antideslizante e instalar barras de apoyo, los lavamanos deben de tener una altura mínima con grifería tipo palanca.

4.3.3 Aulas inclusivas

El aula inclusiva es aquella integrada por estudiantes, incluidos aquellos con alguna discapacidad para lograr el máximo desarrollo académico de los mismos, para que se pueda dar este tipo de aulas es necesario que el maestro conozca a cada uno de sus alumnos, que cree un clima de tolerancia y respeto entre los estudiantes, promueva metodologías de aprendizaje en el que el alumno sea el protagonista de lo estudiado, que presente interés en su alumnado.

Para que esto sea posible es necesario que el Ministerio de Educación haga la contratación de su profesorado conforme a un perfil de docente inclusivo o bien realizar capacitaciones en la que se desarrollen las habilidades de liderazgo y control de los diferentes catedráticos para que estos mejore sus interacciones y sus conocimientos básicos.



Teniendo como base que la enseñanza es una actividad que resuelve problemas requiere de una planificación continua, como también métodos y estrategias para la enseñanza y evaluación, siendo esto el desarrollo profesional y del equipo de profesores y profesionales de la educación. Siendo esto el principal cambio que debe de realizarse para garantizar un derecho de educación de calidad no solo para los alumnos regulares sino también para aquellos que tengan algún tipo de capacidad física reducida.

Otra de las soluciones para garantizar el derecho de educación hacia personas con discapacidad y cumplir con los compromisos contraídos en tratados internacionales es la de mejorar la infraestructura de los establecimientos públicos, fomentar una educación inclusiva, realizar ajustes razonables en función de las necesidades individuales y así garantizar un libre acceso a la educación pública para las personas con discapacidad física en Guatemala.

Evitando así la vulnerabilidad de los discapacitados al carecer de formación académica destinada a las diferentes discapacidades, proporcionando conocimientos, desarrollando habilidades y mejorando su interacción social para poder ser parte de la actividad productiva de nuestro país, poniendo en práctica un sistema inclusivo que acoja la pluralidad y garantice la igualdad de oportunidades.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El problema principal de esta investigación es que el Estado de Guatemala incumple con los compromisos contraídos en tratados internacionales para proteger el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida, siendo la exclusión escolar una violación grave a su derecho educativo y de igualdad ratificado en varios tratados internacionales, a pesar que tiene políticas y leyes en vigor que expresan y ratifican su compromiso para hacer valer este derecho sin exclusión alguna. Siendo esto positivo, pero no vigente, ya que no aplican el interés directo para que esto se cumpla, debido a que es una minoría la que tiene acceso a la educación.

El Estado se ve en la necesidad de la implementación de métodos de enseñanza inclusiva, contratación de maestros especializados a la enseñanza especial y las mejoras arquitectónicas en los centros educativos públicos, como también otorgar un compromiso financiero e invertir en una educación y formación de alta enseñanza y así cumplir con el mandato constitucional y legal que busca proteger los derechos mínimos. Cumpliendo así con las necesidades básicas de aprendizaje, teniendo el Ministerio de Educación un papel superior para ofrecer servicios académicos y promover acciones de participación plena para que la familia y los discapacitados sepan cuáles son sus derechos.

Por lo que se considera que es necesario el aumento de presupuesto y de interés político para mejorar las condiciones de viabilidad, disponibilidad, accesibilidad y aplicabilidad del derecho de educación.



BIBLIOGRAFÍA



- AGUIRRE ARANGO, José Pedro. **“La consolidación del Derecho de los Derechos Humanos en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados Americanos, Volumen I”**, Guatemala, Serie de Estudios Jurídicos Tria Iuris Praecepta, 2008.
- ALDANA MENDOZA, Carlos. **Pedagogía General Crítica**, Página 17 American Association on Mental Retardation, **Informed de American Association on Mental Retardation**.
- ASTORGA GATJENS, Luis Fernando. “Costa Rica les falla a las personas con discapacidad”, La Nación, 2013, <https://www.nacion.com/opinion/foros/costa-rica-les-falla-a-lcodiscapacidad/ATYLRFKOGVB2LDY5D7FV5BVTTA/story/> (Consulta 09-03-2018).
- BROTÓNS, Antonio Remiro y otros, **Derecho Internacional**, McGraw Hill, Madrid 1997.
- CARDONA ACEBEDO, Alejandra. **LA EDUCACIÓN INCLUSIVA: DERECHOS, DISCAPACIDAD Y NIÑEZ**. Tesis de pregrado para la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Bogotá. 2010.
- Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, CEJIL, **La protección de los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano**, Guía para defensores/as de DDHH, Buenos Aires, Argentina, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, CEJIL, y Folio Uno S.A. 2007, http://cejil.org/sites/default/files/guia_para_defensores_y_defensoras_de_derechos_humanos_0.pdf, (consultado el 15 de octubre de 2018).
- Diccionario Práctico del Estudiante, Real Academia Española, Asociación de Academias de la Lengua Española, 2007.
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, **Discriminación**, 2010, https://www.unicef.org/guatemala/spanish/panorama_18463.htm consultada el 5 de septiembre de 2018.
- GROS ESPIELL, Héctor. **La Convención Americana y la Convención Europea de Derechos Humanos. Análisis comparativo**, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1991.
- Instituto Nacional de Estadística de Guatemala, **Encuesta nacional de discapacidad**.



JOFRE SANTALUCÍA, Jimena y Paula, OCAMPO SEFERÍAN. “**Responsabilidad internacional del Estado por incumplimiento de obligaciones internacionales**”, Trabajo de grado para optar al título de abogadas, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, Bogotá, Colombia, 2001.

LÓPEZ BASSOLS, Hermilio. **Derecho Internacional Público Contemporáneo E Instituciones Básicas**. Edit. Porrúa, 2011.

MALDONADO AGUIRRE, A. Recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, Fundación Konrad Adenauer Stiftung, Buenos Aires, Edición 2001.

MALGESINI, Graciela y Giménez Carlos. **Guía de conceptos sobre migraciones, racismo e interculturalidad**, España, 2000.

Ministerio de Educación, **Política de educación inclusiva para la población con necesidades educativas especiales, con y sin discapacidad**, DIGECADE, 2008.

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, **Derecho a: Alimentación, Educación, Salud, Vivienda. Trabajo**, 2013.

Oficina del Arzobispado de Guatemala. **Personas con discapacidad y condiciones de exclusión**. 2007.

OPPENHEIM, Lawrence. **Tratado de Derecho Internacional Público**, Tomo I, Volumen I: Paz, Barcelona, España, Bosch Casa Editorial, octava edición, 1961.

Organización de las Naciones Unidas, **Discriminación contra las personas con discapacidad**, http://www.un.org/es/events/humanrightsday/2009/discrimination_disabilities.shtml (consultada 5-03-2018).

Organización de los Estados Americanos, **Convención Americana sobre Derechos Humanos**, Suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos, 1969.

Organización Mundial de la Salud, **Clasificación Internacional de deficiencias, discapacidades y minusvalías**, 1980, <http://www.definicion.org/minusvalia> (consultada el 5 de marzo de 2018).

Organización Mundial de la Salud, **Discapacidad**, 2018, <http://www.who.int/topics/disabilities/es/> (consultada el 5 de marzo de 2018).

ORTIZ AHLF, Loretta. “**Derecho Internacional Público**”, México, D.F., Oxford University Press, Tercera edición, 2004.



Procuraduría de los Derechos Humanos. **Informe Anual Circunstanciado Situación de los Derechos Humanos en Guatemala 2016.**

REY CANTOR, Ernesto y Ángela Margarita Rey Anaya. **“Medidas Provisionales y medidas cautelares en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”**, Bogotá, Colombia, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, segunda edición, 2008.

ROHRMOSER VALDEAVELLANO, R. **Aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Derecho Interno Guatemalteco**, Piedra Santa, Guatemala, 2001.

ROUSSEAU, Charles, **Derecho Internacional Público**, 3ra edición, Barcelona, Editorial Ariel, 1966.

SEARA VÁSQUEZ, Modesto. **“Derecho Internacional Público”**, 4ta. Edición, México. Editorial Porrúa, 1974.

VERDUGO, M. BERMEJO. A. **Retraso mental, adaptación social y problemas de comportamiento.**2013.

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Penal y sus reformas, Congreso de la República de Guatemala, decreto número 17-73, 1973.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados celebrados entre Estados y Organizaciones Internacionales. Organización de las Naciones Unidas 1969.

Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, Organización de las Naciones Unidas, 2002.

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Organización de las Naciones Unidas, 2006.

Declaración de los derechos de los impedidos de las Naciones Unidas, Organización de las Naciones Unidas, 1975.



Ley de Atención a las Personas con Discapacidad. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 132-96.

Ley de Educación Especial para las Personas con Capacidades Especiales, Congreso de la República de Guatemala, Decreto Número 58-2007

Ley de Educación Nacional, Congreso de la República de Guatemala, Decreto 12-91.

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia -PINA- Congreso de la República de Guatemala, Decreto 27-2003.

Marco normativo internacional sobre el derecho de educación hacia personas con capacidad física reducida, Organización de las Naciones Unidas, 1960.

Política de educación inclusiva para la población con necesidades educativas especiales, con y sin discapacidad, 2008.

Política y Normativa de Acceso a la Educación para la población con Necesidades Educativas Especiales, Acuerdo Ministerial 830-2003, Ministerio de Educación