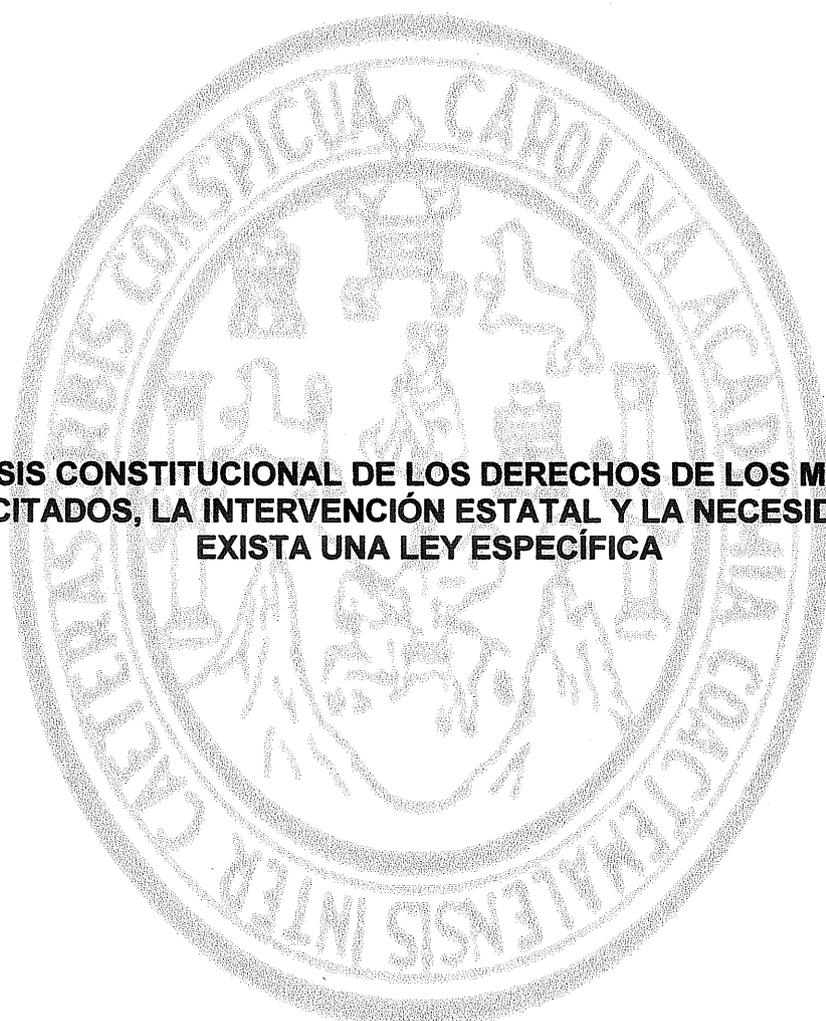


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a cross, a figure, and other heraldic elements. The shield is surrounded by a circular border containing the Latin text "UNIVERSITAS CAROLINA GUATEMALENSIS INTER SIBI CONSPICUA".

**ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS MENORES
DISCAPACITADOS, LA INTERVENCIÓN ESTATAL Y LA NECESIDAD DE QUE
EXISTA UNA LEY ESPECÍFICA**

MIRIAM LIDUVINA SALLES BARCO

GUATEMALA, FEBRERO DE 2012

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

**ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS MENORES
DISCAPACITADOS, LA INTERVENCIÓN ESTATAL Y LA NECESIDAD DE QUE
EXISTA UNA LEY ESPECÍFICA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

MIRIAM LIDUVINA SALLES BARCO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, febrero de 2012

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO:	Lic. Marco Vinicio Villatoro López

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

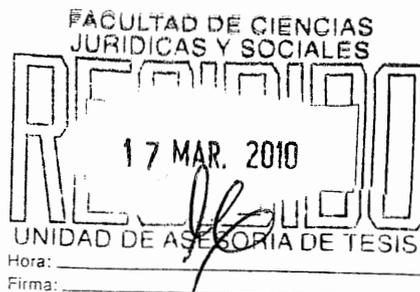


Licda. Carmen Consuelo y Maldonado Guzmán
Abogado y Notario
8ª. Calle 31-28 zona 4 de Mixco
Tel. 52000236



Guatemala, 12 de marzo 2010

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Castillo:

En cumplimiento a lo ordenado por usted, procedí a asesorar el trabajo de tesis de la estudiante MIRIAM LIDUVINA SALLES BARCO, TITULADO "ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS MENORES DISCAPACITADOS, LA INTERVENCIÓN ESTATAL Y LA NECESIDAD DE QUE EXISTA UNA LEY ESPECÍFICA."

- I. Por ser el estudio de las personas con discapacidades especiales, un tema de suma importancia, se establece que el trabajo es de gran utilidad por su contribución técnica y científica, ya que el mismo fue desarrollado desde el punto de vista doctrinario, jurídico y práctico.
- II. La metodología utilizada, se basa principalmente en el uso del método de análisis de documentos y de análisis de contenido; además, las técnicas de investigación fueron de carácter documental y bibliográfico, así como entrevistas a diferentes funcionarios de la dirección General de Educación Especial y del Ministerio de Educación.
- III. Leí y revise cuidadosamente la tesis mencionada, y para el efecto se establece que la redacción y puntuación utilizada por la investigadora fue la correcta, ya que el apoyo se baso en el Diccionario de la Real Academia Española.
- IV. El desarrollar temas de gran relevancia para la sociedad guatemalteca, representa un verdadero aporte, principalmente a la contribución



Licda. Carmen Consuelo y Maldonado Guzmán
Abogado y Notario
8ª. Calle 31-28 zona 4 de Mixco
Tel. 52000236



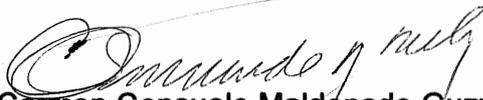
científica del derecho y sobre todo en la implementación de normas que benefician a personas con capacidades especiales, como lo establece el tema central de la presente investigación.

- V. Revisando el informe presentado por la investigadora, se determina que las conclusiones y recomendaciones son dignas de ser tomadas en cuenta en la legislación guatemalteca, ya que un sector importante de ésta tiene capacidades especiales.
- VI. Para el desarrollo de la investigación se utilizó bibliografía de diversos tratadistas sobre derechos humanos y derechos de las personas con capacidades especiales, así como la legislación relacionada.
- VII. Por otra parte, la presente investigación jurídica se fortalece con el anexo que aparece al final de la presente tesis.

Por ende, se establece que el trabajo cumple con los requisitos exigidos por el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

En virtud de lo expuesto, emito DICTAMEN FAVORABLE al trabajo de tesis presentado por la estudiante MIRIAM LIDUVINA SALLES BARCO, el cual llena los requisitos exigidos por la Reglamentación de esta Casa de Estudios, para ser discutida en el Examen Público respectivo.

Atentamente,


Licda. Carmen Consuelo Maldonado Guzmán
Abogado y Notario
Col. 6,981

Carmen Consuelo Maldonado Guzmán
ABOGADA Y NOTARIA

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, diecinueve de abril de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JORGE EDUARDO GONZÁLEZ CONTRERAS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MIRIAM LIDUVINA SALLES BARCO, Intitulado: "ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS MENORES DISCAPACITADOS. LA INTERVENCIÓN ESTATAL Y LA NECESIDAD DE QUE EXISTA UNA LEY ESPECIFICA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, 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, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

LIC. ROLANDO SEGURA GRAJEDA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



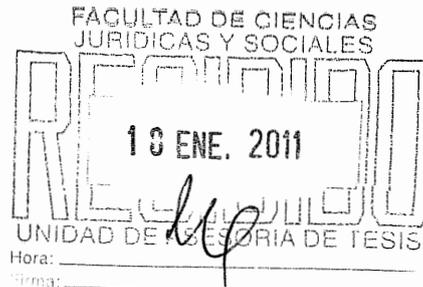
cc. Unidad de Tesis
RSG/sllh.



LIC. JORGE EDUARDO GONZALEZ CONTRERAS
ABOGADO Y NOTARIO
6 calle 4-17 zona 1, Edificio Tikal Torre Norte
2º. Nivel Oficina 209
Teléfono: 22533227

Guatemala, 18 de enero 2011

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Castillo:

De acuerdo con el nombramiento emitido por esa Unidad, el día 19 de abril de 2010, en el que se dispone nombrar al suscrito como revisor de tesis de la bachiller MIRIAM LIDUVINA SALLES BARCO, a usted informo: El postulante presentó el tema de investigación intitulado: ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS MENORES DISCAPACITADOS, LA INTERVENCIÓN ESTATAL Y LA NECESIDAD DE QUE EXISTA UNA LEY ESPECÍFICA”.

De la revisión practicada, se establece que el trabajo útil contiene gran contribución técnica y científica, la metodología utilizada se basa principalmente en el uso del método científico; además las técnicas de investigación utilizadas fueron de carácter documental, bibliográfico, así como de campo, habiéndose entrevistado a diferentes funcionarios de la Dirección General de Educación especial y del Ministerio de Educación.

La presente tesis constituye un aporte científico, principalmente para legisladores y estudiosos del derecho, se cumplió en su elaboración con todos lo requisitos exigidos por la reglamentación universitaria vigente, en esencial lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, se manejó la metodología pertinente, con una redacción clara y práctica para la fácil comprensión del lector, en su elaboración se utilizó bibliografía de conocidos tratadistas del derecho tanto civil como Educativo; arribando a conclusiones y recomendaciones importantes y dignas de ser tomadas en cuenta para su aplicación dentro de la legislación guatemalteca.

De particular importancia, por la investigación jurídica efectuada, en el campo del derecho de menores y sobre todo de las personas discapacitadas, la bachiller



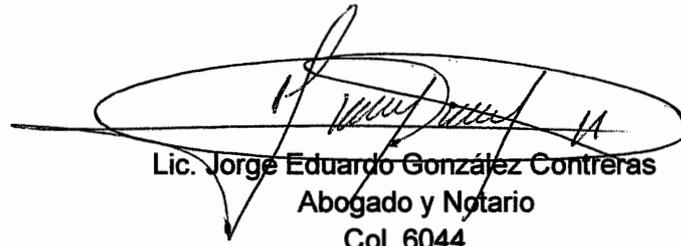
LIC. JORGE EDUARDO GONZALEZ CONTRERAS
ABOGADO Y NOTARIO
6 calle 4-17 zona 1, Edificio Tikal Torre Norte
2º. Nivel Oficina 209
Teléfono: 22533227

incorporó el Decreto 58-2007 del Congreso de la República que contiene la Ley de educación especial para las personas con capacidades especiales en el anexo correspondiente.

Por lo Expuesto concluyo que el trabajo de tesis de la bachiller MIRIAM LIDUVINA SALLES BARCO, no se limita a cumplir únicamente con los presupuestos de presentación y desarrollo, sino también a la sustentación de teorías, análisis y aporte tanto de orden como de academia, ello en atención a las normativas y presupuestos reglamentarios para el efecto, así como a la norma referida, objeto de propuesta de reforma, resultando como punto relevante el contenido analítico inserto en todo el trabajo de investigación.

Por lo considerado, como revisor, apruebo y emito DICTAMEN FAVORABLE para que el presente trabajo de tesis de la bachiller MIRIAM LIDUVINA SALLES BARCO, sea aceptado para su discusión en el examen público de graduación.

Atentamente,



Lic. Jorge Eduardo González Contreras
Abogado y Notario
Col. 6044

Lic. Jorge Eduardo Gonzalez Contreras
Abogado y Notario



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, siete de julio del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MIRIAM LIDUVINA SALLES BARCO, Titulada ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS DE LOS MENORES DISCAPACITADOS, LA INTERVENCIÓN ESTATAL Y LA NECESIDAD DE QUE EXISTA UNA LEY ESPECÍFICA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

15 Jul. 11. 1^o vez.

CMCM/sllh.





ACTO QUE DEDICO

- A DIOS:** POR ESTAR SIEMPRE CONMIGO.
- A MIS PADRES:** RAQUEL BARCO CALANCHE Y FRANCISCO SALLES POR SU AMOR INCONDICIONAL, ABNEGACION Y SACRIFICIO.
- A MI HIJA:** DYANA SAMADHIS FLORES SALLES, POR LA DICHA DE SER SU MADRE.
- A MIS HERMANOS:** RAQUEL NOEMI SALLES BARCO, SIEMPRE A MI LADO Y MUY ESPECIALMENTE A JUAN FRANCISCO SALLES BARCO, QUIEN FUE LA PRINCIPAL INSPIRACION DE LA PRESENTE TESIS.
- A MI ESPOSO:** JORGE ENRIQUE FLORES OSORIO.
- A MIS AMIGOS:** GRACIAS POR SU AMISTAD
- A** LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, ESPECIALMENTE A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.
- A** USTED, ESPECIALMENTE.



ÍNDICE

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derechos humanos	1
1.1. Historia de los derechos humanos en Guatemala	1
1.1.1. Época colonial	1
1.1.2. Constitución de Bayona, 1808.	4
1.1.3. Primer proyecto constitucional guatemalteco	5
1.1.4. Época de la independencia	6
1.1.5. Régimen de los treinta años.....	8
1.1.6. Época liberal	10
1.1.7. Constitución Política de la República de Centro América de 1921	12
1.1.8. Constitución de la República de Guatemala	14
1.2. Definición de derecho humano	15
1.3. Características	18
1.4. Clasificación.....	19
1.4.1. Primera generación	19
1.4.2. Segunda generación	22
1.4.3. Tercera generación	25
1.5. Instrumentos nacionales e internacionales	27
1.5.1. Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789.....	29
1.5.2. Contenido de la declaración	30
1.5.3. Incidencia de la declaración francesa.....	32
1.5.4. La declaración universal de los derechos humanos	33
1.5.5. Otras declaraciones contemporáneas	35

CAPÍTULO II

2. Derecho de menores	37
2.1. Aspectos generales	37



2.2. Derechos y garantías	41
2.3. Emancipación	51
2.3.1. Clases de emancipación.....	52
2.4. Patria potestad	54
2.4.1. Características de la patria potestad	56
2.5. Capacidad jurídica	56

CAPÍTULO III

3. La discapacidad	59
3.1. Definición de discapacidad	59
3.2. Antecedentes históricos.....	60
3.3. Problemas actuales de las personas con discapacidad física	66
3.4. Legislación nacional	66
3.4.1. Constitución Política de la República de Guatemala.....	67
3.4.2. Leyes ordinarias	69
3.5. Instrumentos internacionales	75

CAPÍTULO IV

4. Políticas públicas en educación para menores discapacitados	91
4.1. Antecedentes	91
4.1.1 Contexto del sector educación	93
4.1.2. Definición de las políticas educativas, planeación y programación del servicio	95
4.2. Implementación	99
4.2.1. Control y evaluación de la educación	102
4.3. Ventajas	103
4.4. Desventajas	103
4.5. Financiamiento	104

CAPÍTULO V



5. Necesidad de creación del Reglamento para la Ley de Educación Especial para Personas con Capacidades Especiales	107
5.1 Propuesta de reglamento de educación especial para personas con capacidades especiales	107
CONCLUSIONES	127
RECOMENDACIONES.....	129
ANEXO	131
BIBLIOGRAFÍA.....	145



INTRODUCCIÓN

En la presente investigación, básicamente, se realiza un análisis constitucional dentro de los derechos individuales y específicos de los menores discapacitados.

La hipótesis que se planteó, fue la no existencia de una ley adecuada para la protección especial, que necesitan los menores con discapacidad, en los ámbitos de salud, educación y económico. Las teorías en que se fundamenta la presente investigación, se refieren a la personalidad, así como la teoría de la integridad psíquica, física y moral del menor. Los objetivos que se plantearon fueron, efectuar un estudio jurídico, doctrinario, legal, real y social de lo que ha sido la regulación en materia de menores con discapacidad en Guatemala e internacionalmente y la necesidad de que se cree una ley específica que regule aspectos relacionados con la protección especial de menores en los ámbitos de salud, educación y recreación entre otros.

Asimismo, es de gran relevancia hacer referencia a los derechos humanos, como la facultad que tienen todas las personas por su condición de ser humano, además, la importancia de la clasificación de los derechos humanos establecida por la Organización de las Naciones Unidas para delimitar los diferentes actos en que se desenvuelve la sociedad.

La presente tesis, se distribuye en cinco capítulos los cuales se describen a continuación: el capítulo uno, hace referencia a los derechos humanos en Guatemala, las definiciones, las características, la clasificación y los instrumentos nacionales e internacionales; el capítulo dos, comprende el derecho de menores, los aspectos generales del mismo, derechos y garantías, la emancipación, la patria potestad y la capacidad jurídica desde el



punto de vista doctrinario y legal; en el capítulo tres, se indica la discapacidad, la definición, los antecedentes históricos, problemas actuales de las personas con discapacidad física, lo establecido en la Constitución Política de la República, las Leyes ordinarias y los instrumentos internacionales existentes; el capítulo cuatro, contiene las políticas públicas en educación para menores discapacitados, con los antecedentes, la implementación, las ventajas, las desventajas y el financiamiento de que es objeto; en el capítulo cinco, se presenta el proyecto de creación de ley específica para menores discapacitados.

La metodología aplicada, para el desarrollo de la presente tesis fue el método analítico-sintético, que consistió en analizar, resumir y desarrollar todos los capítulos que contiene el presente informe, principalmente en la interpretación, análisis y síntesis que se deducen de las teorías existentes y acordes a la investigación. El método inductivo contribuyó a determinar el aspecto general hacia lo particular y para el efecto se utilizó para la conformación de los capítulos desde el punto de vista doctrinario, jurídico y aporte personal respectivo. Las técnicas utilizadas fueron la bibliográfica que se utilizó para la búsqueda y consulta de textos, la documental que contribuyó al estudio análisis y comparación de documentos o manuscritos relacionados con el tema investigado.

Finalmente, se hace referencia que la investigación realizada contribuyó al conocimiento teórico y práctico del derecho de menores y del derecho constitucional fundamentalmente y al análisis de dichas instituciones jurídicas, se presenta la posible solución como lo es la necesidad de que exista una ley específica tendiente al reconocimiento y eficacia de los derechos de los menores discapacitados en Guatemala, contribuyendo de esta manera al desarrollo social, cultural y jurídico de las disposiciones legales en Guatemala.



CAPÍTULO I

1. Derechos humanos

Los derechos humanos son aquellas libertades, facultades, instituciones o reivindicaciones relativas a bienes primarios o básicos que incluyen a toda persona, por el simple hecho de su condición humana, para la garantía de una vida digna. Son independientes de factores particulares como el estatus, sexo, orientación sexual, etnia o nacionalidad; y son independientes o no dependen exclusivamente del ordenamiento jurídico vigente. Desde un punto de vista más relacional, los derechos humanos se han definido como las condiciones que permiten crear una relación integrada entre la persona y la sociedad, que permita a los individuos ser personas, identificándose consigo mismos y con los otros.

1.1. Historia de los derechos humanos en Guatemala

1.1.1. Época colonial

Desde la ocupación de la ciudad de Guatemala, por don Pedro de Alvarado, el 2 de junio de 1524, hasta la independencia de Centroamérica, "se produce un lento proceso de formación de la nacionalidad centroamericana, perfectamente cristalizada en el monto de la separación pacífica de España el 15 de septiembre 1821, en estos tres siglos se ha producido una transculturación progresiva y profunda de las formas españolas a Centroamérica. El elemento dinámico que es el conquistador, se completa en el religioso.



Por iniciativa de Fray Bartolomé de las Casas se crea la Capitanía General de Guatemala, como obispo de la Verapaz, desarrolla al máximo grado su labor protectora a los indios y mestizos. Asimismo, está también, el Obispo Francisco Marroquín quien juntamente con Pedro de Alvarado, dejó huella indeleble en la formación de Centroamérica.”¹

Guatemala, constituía una posesión española tranquila y pacífica y la capitanía general era naturalmente una sinecura muy bien pagada; para la que se nombra a funcionarios o militares de experiencia al servicio de España. Por el carácter pacífico de sus habitantes, los movimientos de emancipación carecen de la violencia que imperó en otros puntos de España; la represión, que dirigía con mano firme el capitán general, no es sangrienta y la separación se verifica en forma pacífica, por lo que puede decirse que la aristocracia criolla fue la que en Guatemala realizó pacíficamente la independencia pero vio los problemas de la nueva nación con visión localista y limitada; hombres nombrados, benévolo y bien intencionados, legaron al país sin embargo, un siglo XIX muy pobre en realización ya que no fueron capaces de dar solución a los problemas sociales y económicos de la nueva nación.

La crisis política de 1808, marcó, tanto en España como en Guatemala, el comienzo del progreso constitucional y regulación legal de los derechos humanos en Guatemala, en ambos países tuvo vigencia la Constitución de Cádiz, pero en los primeros tiempos la crisis provocada en el mundo hispánico por la invasión francesa no produjo transformación alguna ni en el sentimiento español, ni en la estructura social y

¹ Mariñas Otero, Luis. *Las constituciones de Guatemala*. Pág. 19



económica de Guatemala, encontrado en el pueblo español un apoyo decidido en todas las clases sociales de Guatemala. De conformidad con Luis Mariñas. La guerra de la independencia hace comprender la importancia de la América española, que en el siglo XVIII, había realizado un gigantesco progreso, significando el comenzar el siglo XIX, un factor político de positiva importancia, y así el 22 de enero de 1808, la junta central gubernativa del reino, en quien residía el legítimo poder de la monarquía dio desde Sevilla una real orden del alcance revolucionario, en cuyo preámbulo se declaraba: “Considerado que los bastos y preciosos dominios que España posee en la India no son propiamente colonias o factorías, como los de las otras naciones sino una parte esencial e integrante de la monarquía española, deben tener representación nacional inmediata a su real persona y construir parte de la junta central gubernativa, del reino por medio de sus correspondientes diputados.”²

Las instituciones fueron redactadas por el regidor del ayuntamiento de Guatemala, don José María Peinado, e impresas por José Antonio Larrazabal en Cádiz, donde ejercieron un enorme influjo. Estas instituciones que son el primer antecedente del derecho constitucional centroamericano, fueron aprobadas por el ayuntamiento de la capital el 24 de octubre 1808 y aceptadas como propias por los otros cinco ayuntamientos centroamericanos para sus respectivos diputados.

² Ibid. Pág. 19



1.1.2. Constitución de Bayona, 1808

Dicha Constitución impuesta por Napoleón a España, no tuvo vigencia real en América, es el antecedente más antiguo de la organización constitucional, y fue por ese texto que los americanos se enteraron de la posibilidad de una forma de convivencia sobre bases modernas. Tiene su origen en el derecho francés, el principio de la reglamentación de los derechos individuales y el sistema de control. La fórmula que une a los pueblos pondría término a la antigua monarquía absoluta, basada en el derecho divino de los reyes y establecía el moderno sistema representativo, cuya base no es ni puede ser otro que el pacto de canalización y unión entre la nación y el trono, como representantes de la soberanía. Se inspiraron en un liberalismo muy moderno y aunque como se ha señalado se consideraba como un pacto entre el rey y los pueblos, todas las decisiones tomadas fueron conservadoras: unidad de iglesia y Estado, cortes integradas por establecimientos liberadas individualmente y de imprenta con muchos obstáculos convirtiéndola en textos sin ninguna validez de la historia constitucional, por ser muy insistente. Por lo que no fue una Constitución entregada y respaldada sino fue una Constitución otorgada y no sabiduría, establecida por la voluntad de su pueblo, las Cortes de Cádiz de 1812 como lo señalan los autores Jorge Mario García Laguardia, y Edmundo Vásquez Martínez, “todavía durante el régimen colonial, el otro antecedentes de gran importancia para el derecho constitucional es la Constitución de Cádiz, que se promulgó en 1812, en esa ciudad española y que estuvo vigente varios años en el país, y como base en la cual, se produjeron las primeras experiencias electorales. Su elaboración debe vincularse estrechamente a los sucesos españoles de 1808 y a la investigación napoleónica.”³

³ García Laguardia, Jorge Mario y Edmundo Vásquez Martínez. *Constitución y orden democrático*. Pág. 6



La primera solución dictada fue en la soberanía, residente en la nación. Y más tarde en una frenética actividad legislativa, dictó múltiples disposiciones institucionalizando los puntos programáticos del liberalismo; libertad de imprenta, abolición de la inquisición, superación del tributo del voto de Santiago, incorporación a la nación de todos los señoríos jurisdiccionales, evolución de los dictados de vasallos y vasallaje, superación, supresión de pruebas de nobleza, evolución de mitas y repartición de indios, libertad de industria, libre comercio entre otros; adopción de la lotería fisiocrática, abandono de la organización estamental y situación de la vieja monarquía absoluta basada en el derecho divino de los reyes, son las realizaciones del proceso revolucionario de Cádiz, la revolución española quedó allí escrita. De allí en adelante se podría gobernar por “máximas como decían los autores del discurso preliminar y por eso la Constitución de Cádiz, devino en un mito de constitucionalismo español en el punto de referencia de todas las posteriores preparadas, hasta las más recientes.”⁴

1.1.3. Primer proyecto constitucional guatemalteco

Sigue manifestando García Laguardia y Vásquez Martínez: “Que las instituciones y no sólo el proyecto constitucional de la declaración de los derechos, tienen una gran importancia para su correcta elaboración e interpretación de la historia de las ideas e instituciones centroamericanas. En el límite del antiguo régimen y con claras influencias de las ideas del siglo XVIII, Francia ataca al fondo el despotismo del régimen español y propone como solución política a la crisis, la adaptación de una Constitución de un texto escrito que viniera a limitar el poder de los gobernantes, reconociendo un catalogo de

⁴ Marifías Otero, Luis. *Ob. Cit.* Pág. 20

derechos humanos así como un sistema de competencias circunscritas para el ejército del poder. Se tiene una Constitución que comunique el despotismo del jefe de la nación que señale los límites de autoridad; que haga el rey un padre y un ciudadano, que forme del magistrado un simple ejecutor de la ley; que establezca una ley consultada con el derecho natural, que contenga en sí todas las reglas de lo inmutable y lo justo, y que se hallen en revistas de todos los caracteres de bondad absoluta y de bondad relativa a los objetos primarios de la sociedad, que enseñen a los pueblos sus deberes que circunscriban sus obligaciones y que a estas y a sus derechos señalen límites fijos e inalterables, que establezcan una administración clara, sencilla y cimentada en los principios de propiedad, libertad y seguridad, que tales principios guarden proporción entre los delitos y las penas, y no establezcan otras que las absolutamente necesarias y útiles a la sociedad, una instrucción de origen pública y metódica que disipe la ignorancia de los pueblos, y que difundiendo las luces promuevan la utilidad general y con base a las ideas modernas de pacto social y estado de naturaleza de corte y iusnaturalista, proponen una declaración de los derechos del hombre.”⁵

1.1.4. Época de la independencia

El 15 de septiembre de 1821, una junta de notables ciudadanos, de esa época se reunió en la capital, la que hoy es ciudad de Guatemala, y la declaró como independiente de España, el panorama que se presentaba era semejante al de otros lugares, el alto clero y funcionarios españoles, fieles hasta el fin de la corona, y la presión popular por la independencia expresada a través de improvisados tribunos emergentes de la clase

⁵ García Laguardia, Jorge Mario y Edmundo Vásquez Martínez. *Ob. Cit.* Pág. 7



media. Roto el equilibrio en su favor, los liberadores se dedicaban a legislar profusamente impulsados por el mito de la narrativa jurídica como instrumento de cambio. En 19 meses trabajó la Asamblea, formularon 784 actas 137 decretos y 1186 ordenes, lo jurídico se orientó a construir el nuevo país, se le dio el nombre de Provincias Unidas de Centroamérica: "se declaró la religión oficial a la católica, se garantizó la inmunidad parlamentaria, se declaró la igualdad ante la ley, abolió los tratamientos infamantes, derogó disposiciones discriminatorias para hijos y legislativos, dictó regulaciones migratorias favorables a extranjeros, abolió la esclavitud, también reconoció el derecho de asilo, se aplicaron castigos en contra de los empleados adversos al nuevo régimen."⁶

Se elaboró la Constitución en su primer artículo afirmando como finalidad de la misma la felicidad del pueblo, sosteniéndolo en el mayor goce posible de sus facultades, establecía la independencia y soberanía nacional, determinaba la división de los tres poderes y declaraba los derechos del hombre y del ciudadano, sobre los principios eternos de libertad, igualdad, seguridad, prosperidad, declaraba como religión oficial la católica, no había libertad de culto, la asamblea terminó sus labores el 24 de enero de 1825 y el Congreso, previsto en la ley fundamental que se instaló el 6 de febrero al 10 de abril, publicó y juró la Constitución federal de la República de Centroamérica.

El reconocimiento judicial de los derechos humanos, se inició al incluir la Constitución el artículo 5, artículo 152 al 174, las garantías de libertad individual, ya que estaba presente

⁶ Ibid. Pág. 8



en las mentes de los constituyentes, el recuerdo de las persecuciones y de la atmósfera recargada del régimen colonial, fue preocupación de todos ellos; se estableció un catálogo de derechos, con acento claro en libertad individual. Algunos derechos no se incluyeron, este título. El que suprimía la esclavitud, aparece en el artículo 13 y el que reconocía el asilo para los extranjeros perseguidos, se completa en el artículo 12 incluidos ambos en el título referente a la forma de gobierno. El artículo 153, prescribía que todos los ciudadanos y habitantes de la República, sin distinción estarían sometidos al mismo orden de procedimientos y de juicios que determinan las leyes, admitiendo el primer texto constitucional en el mundo, la igualdad de procedimientos entre nacionales y extranjeros; el artículo 17, indicaba que ninguna ley de Congreso ni de las Asambleas estatales podría contrariar los derechos establecidos, pero si ampliarlos incluso conocer otros nuevos. Dicha Constitución se intentó reformar, sin éxito, dos veces en 1835, donde la comisión encargada formuló un proyecto completo de tendencia liberal, que pretendía corregir los vicios que su aplicación reconocía la libertad de culto por primera vez, pretendía fortalecer al ejército y a rectificar los vicios del Legislativo. Y otra reforma en la postrimería de la federación de 1838, cuando los conservadores, hicieron un esfuerzo para convertirla en federación hondeando las banderas de Estados Centroamericanos, vano intento porque la desintegración de la República estaba por consumarse.

1.1.5. Régimen de los treinta años

El 13 de abril de 1839, Rafael Carrera, ocupó Guatemala, y el 17 del mes en curso el jefe de Estado Rivera Paz, declaró a Guatemala, separada de la Federación

Centroamericana, iniciándose el régimen conservador que duró treinta años, hasta su caída tras la Revolución Liberal de 1871. En estos treinta años, la figura dominante de la política de Guatemala fue el General Rafael Carrera, como comandante del ejército y Presidente del Estado, después cuando las victorias militares acrecientan su prestigio de caudillo y le permitieron ocupar sin dificultad la primera magistratura de Guatemala sin resistencia, la aristocracia criolla a pesar de ser campesino e hijo del pueblo, aseguraba una protección a sus intereses que no pudieron encontrar en los ideólogos liberales que gobernaron Guatemala en la época federal.

Carrera sin embargo, no pudo imponer su voluntad sin restricciones en los primeros años de su régimen hasta 1851, subsistió la amenaza de la anarquía en el interior y de la invasión del exterior. Las asambleas no eran tampoco conservadoras y las elecciones eran indirectas, siendo factor fundamental en las mismas, la participación de la burguesía, clase media e intelectuales, que constituirán la base del liberalismo en Guatemala. “La Asamblea Constituyente del Estado convoca el 25 de julio de 1838 la misma quedó instalada el 29 de mayo de 1839, esta Asamblea sancionó la independencia decretada por el Jefe de Estado, y antes de concluir el año reguló leyes constitucionales provisionales, en tanto no se arrogase la constitución definitiva.”⁷

En 1844, se elabora un proyecto de Constitución de 222 artículos, “se tomaba lineamientos de la Constitución Federal, se estructura el nuevo país sobre esas bases se amplían la Constitución de derechos con tolerancias religiosas, elecciones con base en sufragio universal, por censo y en sistema de varios grados, atribuciones del legislativo

⁷ García Laguardia, Jorge Mario y Edmundo Vásquez Martínez. **Ob. Cit.** Pág. 7

muy amplias y limitaciones al poder ejecutivo que aunque tenía el derecho de veto no podía pasar sobre las cámaras y no se permitía la reelección, Carrera ejerció su cargo de presidente vitalicio y fue sustituido por uno de sus militares leales, a quien le tocó pagar la cuenta pendiente con la nueva avalancha liberal. Cosas de nuestro folklore político una monarquía sin rey había terminado.”⁸

Llega al poder Manuel Vicente Cerna, quien se reelige, produciendo un malestar político y económico causado por la ruina del comercio de la cochinilla y a la presión abrumadora de México, donde las ideas liberales han triunfado con la reforma, todo ello conduce en 1871 al triunfo de la Revolución Liberal.

1.1.6. Época liberal

Luís Mariñas Otero, en su obra describe los siguientes hechos: “que el 30 de junio de 1871 el ejército liberal ocupó Guatemala, con lo que se instaló el liberalismo en el poder, habiéndose mantenido al menos motivadamente hasta 1944, un factor poderoso en el triunfo liberal fue la reforma mexicana, que había visto con entusiasmo la memoria liberal guatemalteca, reprimida, aunque no suprimida en el régimen de los 30 años y a la que pertenecía la casi totalidad de los intelectuales.”⁹

Justo Rufino Barrios, era una persona nueva y poco conocida y Miguel García Granados era popular y respetado, constituyéndose la elección lógica como primer Jefe de Estado de la reforma, el Acta de Patzicia, redactada el 3 de junio de 1871 por el ejército liberal lo

⁸ *Ibid.* Pág. 49

⁹ Mariñas Otero, Luis. *Ob. Cit.* Pág. 20

nombró presidente provisional. Justo Rufino Barrios fue nombrado Gobernador de occidente siendo una de sus primeras medidas, la expulsión de los jesuitas de Quetzaltenango, ordenando su concentración en la capital; el 29 de marzo de 1873, García Granados dejó el poder y convocó a elecciones para la presidencia, en las que triunfó Justo Rufino Barrios por gran mayoría, ocupando el poder hasta su muerte en la primera batalla de Chalchuapa, doce años después.

Se redactó el anteproyecto de Constitución y su discusión se centró en tres puntos básicos nacionalidad, religión y estructura legislativa. El problema religioso fue el que más produjo discusión, no obstante que la Asamblea se limitó a dar Estado constitucional a toda obra legislativa de la reforma en sentido laico, el Estado no reconoce una iglesia oficial y aplica en laicismo en la enseñanza. "El 11 de septiembre de 1789, se aprobó la Constitución, un texto corto, técnico y gramáticamente preciso de fondo liberal y tuvo vigencia en Guatemala, hasta la Revolución de 1944, la cual con bastantes modificaciones algunas de ellas llegó hasta el final al ser sustituida por la Constitución de 1945."¹⁰

Los años siguientes a la muerte de Justo Rufino Barrios, representa en Guatemala el triunfo del Estado liberal; pero, un liberalismo que cada vez se alejaba más de los ideales del régimen de Barrios. Falta en Guatemala, la existencia de partidos políticos definidos y la lucha va a centrarse en personas y no en ideas. Bajo una capa formal de democracia, los gobernantes sean autoridades autoritarias, así sin excepción en la opinión pública, fácilmente manejaba y las asambleas rebeldes en más de una oportunidad, serán

¹⁰ Mariñas Otero, Luís. *Ob. Cit.* Pág. 141

superadas y suspendidas sin dificultad sin que el ejecutivo que es generalmente quien hace las elecciones. De aquí que las reformas constitucionales no se llevan a cabo por necesidades impuestas por el desarrollo político y sociales del país, sino por el deseo de los gobernantes, de todos los principios de la reforma, el conservador con más finalidad fue el laico pero aunque este principio entra en crisis en los últimos gobiernos liberales, que dejan de aplicar las leyes de la reforma en tal sentido.

Una de las reformas mejores empleadas, “fue el de acentuar el nacionalismo guatemalteco, estableciendo la nueva redacción del artículo 60. Que los centroamericanos adquieran la ciudadanía guatemalteca no automáticamente sino cuando así la manifestara ante la autoridad competente.”¹¹

1.1.7. Constitución Política de la República de Centro América de 1921

Manifiesta Luis Mariñas Otero que: “con el derrocamiento de Estrada Cabrera se agrupa a elementos liberales conservadores, laicistas y católicos, superando la división tradicional, el liberalismo económico entra en crisis, y la Constitución de 1921, obra del partido único unionista recoge las primeras disposiciones de contenido social, se ensayan nuevas instituciones como el recurso de amparo del derecho mexicano, garantiza la libertad individual con más amplitud, que la constitución de 1789, hace una enumeración taxativa de los casos en que puede detenerse a una persona sin mandamiento judicial, cuya determinación dejaba a la ley del texto de 1879, también se prohíben los tratos crueles e infames y se garantizan la inviolabilidad de la

¹¹ *Ibíd.* Pág. 142

correspondencia al declarar que los papeles ilegalmente sustraídos no hacen fe en juicio. Se garantiza la libertad de pensamiento se mantiene la institución del jurado de imprenta y que verdaderamente empieze a funcionar. En 1921, aplica el recurso de Amparo y el habeas corpus y protección de bienes y personas.”¹²

La reforma de 1927, en su declaración de derechos es más extensa que la Constitución de 1879, no por sus modificaciones sino, por el desarrollo de los principios contenidos en ella, así el derecho de petición se amplía al establecer la fundación del Ejecutivo de resolver la petición sin demora y comunicar la resolución al interesado, se establece la prohibición de aplicar vejámenes o tortura a los presos y la inviolabilidad de la correspondencia.

En mayo de 1935, la constituyente aceptó en sus conjuntos las reformas propuestas por el presidente pasado a la discusión por artículos que fueron aprobados en su totalidad, la nueva Constitución en lo social, acepta el avance de los tiempos, consiguiendo en dos declaraciones lo que constituye una novedad en Guatemala: la primera; de que el interés social prevalece sobre el particular y segunda: el establecimiento de un sistema especial de imposición fiscal a aquellos latifundios cuyo rendimiento no sea adecuado a su extinción y condiciones, se amplía la prohibición de establecer en Guatemala, las instituciones por medios violentos o ilegales, además, la Constitución de 1935, restringe el alcance de algunos de los derechos individuales, reconocidos en el texto anterior se suprime la obligación de interrogar al detenido dentro de las cuarenta y ocho horas de su detención, se permite la incomunicación de los detenidos antes de indagarlos, así como

¹² **Ibíd.** Pág. 143

la extradición de los nacionales por delitos comunes entre otros. “En 1941, se reúne la Asamblea Nacional Constituyente únicamente para reformar el artículo transitorio autorizando la reelección del General Jorge Ubico para el periodo siguiente, alegando como justificación de tal acuerdo el apoyo popular a la misma, la obra de gobierno del presidente y las circunstancias graves producidas por la guerra mundial.”¹³

1.1.8. Constitución de la República de Guatemala, de 1945

En sus tratados establece Luís Mariñas Otero, que derivado el General Jorge Ubico por un alzamiento militar en junio de 1944, el general Ponce Vaidez, que le sucedió, no pudo hacer frente a la marea revolucionaria, que deseaba la transformación total del Estado y no un simple cambio de personalidades de la presidencia, el 20 de octubre de ese año, una nueva revolución destituyó al General Ponce, por una Junta Revolucionaria de Gobierno, que se dió a la tarea de reestructurar el Estado guatemalteco. El 9 de diciembre se convocó a elecciones para constituyente que una vez reunida elaboró la Constitución en menos de dos meses, a fin de que quedase concluida a tiempo para ser jurado por el presidente electo al tomar posesión el 15 de marzo de 1945.

La Constitución conserva declaraciones y artículos aislados procedentes del texto de 1879, además, adaptó algunas normas de la reforma de 1921, en su parte orgánica, salvo la supresión de lo designado, no introduce modificaciones sustanciales a la Constitución de 1927 como la sección dedicada al trabajo es la conquista más nueva, y sobre todo más tangible, de este texto constitucional, se le da una gran extensión

¹³ **Ibíd.** Pág. 189

siguiendo la pauta de la Constitución mexicana y dejando ulteriores leyes especiales el desarrollo de sus disposiciones y se reconoce “el salario mínimo, el descanso remunerado, la jornada máxima de ocho horas, vacaciones anuales, sindicalización libre, derecho de huelga y paro, protección a la mujer y al menor y obligaciones del patrono de indemnizar al trabajador retirado sin causa justificada, derechos que fueron aceptados por las organizaciones patronales y que se han mantenido. Aumenta la explotación forzosa por causa de utilidad pública o interés social.”¹⁴

1.2. Definición de Derecho humano

Existen diversos conceptos de los derechos humanos, dependiendo cada uno de la escuela filosófica o percepción de la vida que se tenga. El concepto actualmente más aceptado es un punto medio entre el iusnaturalismo y el positivismo: “Existen derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por ésta consagrados y garantizados.”¹⁵

Según las escuelas iusnaturalistas, los derechos humanos existen independientemente de que sean reconocidos o no por la sociedad civil o el Derecho positivo. Según la perspectiva positivista, solamente son derechos humanos los que son protegidos por el Derecho positivo, por lo que pueden ser jurídicamente exigibles. El concepto más aceptado actualmente es un punto medio entre ambas posiciones porque parte de que a pesar de que los derechos humanos son inherentes a toda persona y por lo tanto no

¹⁴ *Ibíd.* Pág. 207

¹⁵ Zovatto, Daniel. **1er. Seminario interamericano educación y derechos humanos.** Pág. 28

dependen de la voluntad política, para que efectivamente puedan ser protegidos deben existir los medios jurídicos necesarios. “Mientras una sociedad política no reconoce unos determinados derechos recibéndolos en su derecho positivo o interno o adhiriéndose a una convención internacional que los proteja, no se puede hablar de estos en un sentido estrictamente jurídico, ni se puede alegar ante los tribunales competentes en caso de infracción.”¹⁶

Entonces, los derechos humanos son cualidades inherentes del ser humano, pero su carácter jurídico está en su reconocimiento por parte del derecho positivo. De acuerdo con el Licenciado Arnoldo Brenes Castro y para evitar confusiones, “se debe diferenciar entre el derecho humano como principio o ideal y el derecho humano como realidad legal. A nivel de principio o de ideal, no hay duda que el ser humano, por su sola condición de tal, tiene una serie de derechos, los cuales se fundamentan en los derechos morales y que se pueden considerar como parte del Derecho Natural.”¹⁷

Sin embargo, es indiscutible el hecho de que un derecho humano solamente podrá ser efectivamente protegido si existen los mecanismos jurídicos necesarios que aseguren el requisito de la exigibilidad, que es precisamente la diferencia entre el Derecho Natural y el Derecho Positivo. En consecuencia, los Derechos humanos como realidad legal solamente serán los que cuentan con los mecanismos jurídicos para exigir los deberes jurídicos de respeto correspondientes. Debido a lo anterior y de acuerdo a la más pura teoría jurídica, se concluye que solamente serán derechos humanos en el pleno sentido

¹⁶ Mariñas Otero, Luís. **Ob. Cit.** Pág. 208

¹⁷ Brenes Castro, Arnoldo (UPAZ). **Programa avanzado en Derechos Humanos.** 1992, Pág. 145

de la palabra aquellos que tengan el carácter de derechos subjetivos, ya que solamente estos tienen el carácter de la exigibilidad. Todos los demás serán derechos humanos pero entendidos como realidades sociales o ideales políticos, no como realidades legales.

Los derechos humanos, anclados en la realidad social y dependientes de ella, “son instrumentos de realización de valores e ideales sociales a los cuales se orientan esencialmente, pero consisten en si, también esencialmente, en realidades e instrumentos jurídicos, es decir, en instituciones dotadas de la existencia, validez y eficacia del Derecho, o no son tales derechos humanos.”¹⁸

De este modo, cuando se mencionan los derechos humanos se refieren a simples derivaciones de la realidad o conexiones de la vida social, ni tampoco a meras aspiraciones, banderas, reclamos, programas o valores políticos, ni a unos puros ideales filosóficos o derechos naturales con base en los cuales valorar o criticar la realidad política, jurídica, económica o social, sino a auténticos derechos, por lo tanto existentes y válidos, o como si lo fuera, exigibles en la forma y por los medios que el Derecho pone en manos de sus titulares, los seres humanos.

“Sin embargo, los derechos humanos como realidad legal se han originado en los derechos humanos como realidad social o como ideal, por lo que existe la esperanza de que aquellos derechos humanos que todavía no cuenta con la protección jurídica, con el tiempo lleguen a ser derechos humanos como realidades jurídicas. Según este

¹⁸ Ibid. Pág. 146

concepto, para Rodolfo Piza citado por Luis Mariñas: los Derechos humanos tienen las siguientes.”¹⁹

1.3. Características

Las características, son las siguientes:

- 1) Son derechos subjetivos, y como tales, jurídicamente exigibles, y sólo en tanto que jurídicamente exigibles adquieren su plena significación.
- 2) Al ser humanos y fundamentales, son derechos subjetivos de una naturaleza especial.

“Por lo tanto y siguiendo a Karel Vask, citado por Luis Mariñas: para que los derechos humanos se conviertan en realidad legal, debe contarse con tres requisitos:”²⁰

- 1) Debe existir una sociedad garantizada en forma de Estado de Derecho. Esto implica, en primer lugar, la capacidad de autodeterminación del pueblo para establecer sus propias leyes o instituciones políticas; en segundo, el imperio de la ley, es decir, que tanto los individuos como las autoridades de ese Estado estén sometidos a unas normas impersonales y generales previamente establecidas, en la ley.
- 2) Dentro del Estado, los derechos humanos deben de tener asignado un lugar dentro del orden social en que deben ser ejercitados. En otras palabras, debe crearse un sistema legal que los proteja.

¹⁹ Mariñas Otero, Luis. Ob. Cit. Pág. 209

²⁰ Ibíd. Pág. 210



- 3) Por último, debe proporcionarse a quienes están en posición de ejercer los derechos humanos las garantías legales específicas y los recursos necesarios para asegurarse de que tales derechos serán respetados. Estas garantías pueden ser organizadas por los propios Estados, o bien, debe existir la posibilidad de que la persona recurra a la esfera internacional a invocar su protección frente a los abusos del Estado.

El carácter positivo de los Derechos Humanos los sujeta a la evolución histórica de la humanidad, motivo por el cual éstos también han ido cambiando con el tiempo. Al igual que todo derecho, los derechos humanos han nacido en momentos en que los valores que están destinados a tutelar se ven amenazados. Por esto, se encuentran diferencias en toda la gama de derechos humanos que existen en la actualidad. La clasificación más difundida es la que los ubica en tres generaciones.

1.4. Clasificación

Según la época en que se reconocieron:

1.4.1. Primera generación

La primera generación de los derechos humanos, se divide de la siguiente manera:



a) Derechos civiles y políticos

“Los primeros derechos humanos en ser reconocidos históricamente son los llamados derechos civiles y políticos, cuyo reconocimiento se produce como consecuencia de los abusos de las monarquías y gobiernos absolutistas del siglo XVIII y que coincide con los movimientos democráticos y revolucionarios de fines del siglo antepasado. Por esto, como lo señala Celestino del Arenal, citado por Luis Mariñas: del desarrollo de los derechos humanos se produce paralelamente el afianzamiento del Estado Soberano, como forma de organización política, planteando directamente la cuestión de la limitación del poder del Estado, por lo que el primer derecho en ser reconocido es el de la libertad religiosa y de conciencia, el cual se sitúa en la época de la Reforma y de la Contrareforma.”²¹

Entre los antecedentes principales de los derechos civiles y políticos se debe mencionar el “Bill of Rights” norteamericano del Estado de Virginia del 12 de julio de 1774, la Declaración de Independencia de Estados Unidos del 4 de julio de 1776 y la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789, producto ésta última de los ideales de la Revolución francesa. En la actualidad, el documento que por excelencia establece la protección de los derechos civiles y políticos es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Las garantías establecidas en ese Pacto fueron diseñadas básicamente para proteger a los individuos contra las acciones arbitrarias de los gobiernos y para asegurarle a las personas la oportunidad de participar en el gobierno y en otras actividades comunes.

²¹ Ibid. Pág. 211



El Pacto reconoce varios grupos de derechos. Comienza con el derecho a la vida artículo 6; a la integridad física artículo 7; a la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso artículo 8; a la libertad y a la seguridad personales, que incluyen la prohibición de la detención o prisión arbitrarias, así como el derecho a las garantías de un juicio justo y sin demora artículos 9 y 10; y la prohibición de la pena de cárcel por incumplimiento de obligaciones contractuales. De manera similar, establece igualdad ante la ley y en cuanto al derecho al acceso a las garantías judiciales artículos 14, 15, 16 y 25; y prohibición de ataques e injerencias arbitrarias o ilegales en la vida privada, en la familia, el domicilio o correspondencia y de ataques ilegales a la honra y a la reputación, así como el derecho a la protección de la ley frente a esas injerencias o ataques artículo 17.

Establece, asimismo, la libertad para circular libremente dentro de un país, a escoger libremente el lugar de residencia, a entrar y salir sin obstáculos, salvo que sean necesarias restricciones por motivos de orden público o seguridad artículo 12; libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, incluyendo ésta última la libertad de manifestar las creencias de manera individual y colectiva, en público y en privado, mediante el culto, las prácticas y la enseñanza, con las limitaciones que el orden público, la moral y los derechos de los demás exijan Artículo 18; libertad de opinión y de expresión artículo 19; de reunión pacífica artículo 22. También establece el derecho de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma artículo 26. Reconoce a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad y por lo tanto su derecho a la protección de la sociedad y del Estado, así como el derecho del hombre y de la mujer de contraer

matrimonio y fundar una familia si tienen edad para eso según el artículo 23, Seguidamente reconoce el derecho de todo niño, sin distinción, a las medidas de protección necesarias, por parte de su familia, de la sociedad y del Estado, su derecho a ser inscrito después de su nacimiento y a una nacionalidad, como lo regula el artículo 24. El artículo 25 establece los derechos del ciudadano a: a) participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes elegidos; b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

1.4.2. Segunda generación

Los derechos humanos de segunda generación están relacionados con la igualdad y comenzaron a ser reconocidos por los gobiernos después de la Primera Guerra Mundial. Son fundamentalmente sociales, económicos y culturales en su naturaleza.

a) Económicos, sociales y culturales

Estos derechos se llaman de segunda generación porque aparecieron en la esfera internacional después de los civiles y políticos. Históricamente se considera que surgen en el siglo XIX, como consecuencia del protagonismo del proletariado, a raíz de la industrialización creciente de las sociedades occidentales. Por este motivo, se dice que estos derechos tratan de integrar la libertad con la igualdad desde una perspectiva social democrática. En este proceso se destaca la acción de la Internacional Socialista, los

Congresos Sindicales y el papel de la Iglesia Católica, a través de su Doctrina Social, en especial, a partir de la Encíclica Rerum Novarum (1891) del Papa León XIII. Como lo señala Piza Escalante, estos derechos vienen a implicar un deber positivo generalizado de justicia social, transformando la democracia formal en democracia material y el Estado de derecho en Estado social de derecho.

El documento que por excelencia consagra a nivel internacional estos derechos es el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, el cual vino a detallar, en forma de compromiso, los derechos humanos de esa índole consagrados en la Declaración Universal. El primer derecho enunciado es el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, artículo 6.1. Se considera que la implementación efectiva de este derecho en principio eliminaría el desempleo y en consecuencia, la pobreza y sus males comitentes. Esto a la vez crearía una atmósfera en la cual se podrían disfrutar otros derechos, sobre todo los civiles y políticos, a la vez que la persona al trabajar se realizaría como ser humano productivo para la sociedad. Otros derechos relacionados con el trabajo son el derecho de goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que aseguren una remuneración adecuada, seguridad e higiene, descanso adecuado, derecho a formar sindicatos, etc. (artículos 7 y 8 del pacto).

Luego se enuncia el derecho de la familia a su protección y asistencia, para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y educación de los hijos a su cargo. Se debe conceder especial protección a las madres antes y después del parto y prestaciones adecuadas de seguro social (artículo 10 del pacto)

El inciso 1º. Del Artículo 11 del pacto sintetiza el ideal del bienestar material al reconocer el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. El inciso 2º. De este artículo reconoce expresamente el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre.

Seguidamente, el artículo 12 reconoce el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

1. La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil y el sano desarrollo de los niños.
2. El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;
3. La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

El artículo 12 reconoce el derecho a la educación, la cual debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. La enseñanza primaria debe ser obligatoria y gratuita; la secundaria y superior deben ser generalizadas y hacerse accesibles a todos por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita.



Por último, el artículo 15 del Pacto reconoce el derecho de toda persona a:

- 1) Participar en la vida cultural
- 2) Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones.
- 3) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

1.4.3. Tercera generación

Los derechos de la tercera generación son los derechos de los pueblos los cuales estaban incluidos dentro de los derechos sociales pero se separaron de los sociales.

Estos derechos no son individuales sino colectivos y todavía se están formando o gestando. También entre los derechos de la tercera generación se incluyen los derechos al desarrollo y el derecho al medio ambiente.

Germán Bidart, indica que “la primera generación de derechos fue la de los clásicos derechos civiles que, expresan a la libertad negativa o libertad “de”. La segunda es, en nuestro siglo, la de los derechos convencionalmente adoptados sociales y económicos, que no dejan de ser del hombre, aunque en su titularidad y en su ejercicio se mezclen entidades colectivas o asociaciones. Esta segunda generación de derechos es más difícil que los civiles para adquirir vigencia sociológica, porque normalmente requieren prestaciones positivas por parte de los sujetos pasivos, se inspira en el concepto de

libertad positiva o libertad “para”, conjuga la igualdad con la libertad, busca satisfacer necesidades humanas cuyo logro no está siempre al alcance de los recursos individuales de todos, pretende políticas de bienestar, asigna funcionalidad social a los derechos, acentúa a veces sus limitaciones, deja de lado la originaria versión individualista del liberalismo, propone el desarrollo, toma como horizonte al Estado social de derecho. La tercera generación de derechos, sin extraviar la noción de subjetividad de los derechos del hombre, la rodea más intensamente de un conjunto de supraindividual o colectivo, porque lo que en ese conjunto de derechos se formula como tales muestra el carácter compartido y concurrente de una pluralidad de sujetos en cada derecho de que se trata. Uno de los derechos de la tercera generación es el derecho a la preservación del medio ambiente y todos tenemos ese derecho subjetivamente, pero como el bien a proteger es común, forma una titularidad que, aun cuando sigue siendo subjetiva de cada sujeto es a la vez compartida por esa pluralidad en la sumatoria de un interés común.”²²

Según su contenido, los derechos humanos pueden dividirse en tres categorías:

- a) Individuales
- b) Sociales, culturales, económicos
- c) Políticos

Pero actualmente se podría agregar otra categoría que es nueva, la cual es:

Los derechos de los pueblos que son de naturaleza colectiva. Según Jorge Mario García Laguardia y Edmundo Vásquez Martínez, existen solamente tres categorías de derechos humanos. Y estas son: “La primera, es la integrada por los derechos autónomos o de

²² Bidart, Germán. *El derecho de la constitución y su fuerza normativa*. Pág. 28



libertad o derechos individuales, hoy en día conocido como los derechos civiles. Estos derechos son los que reconocen determinados ámbitos de acción a la autonomía de los particulares, garantizándole la iniciativa e independencia frente a los demás miembros de la comunidad y frente al Estado, en aquellas áreas concretas en que se despliega la actividad y capacidad de las personas, incluyendo una pretensión de excluir a todos los demás sujetos del ámbito de acción que se pone a disposición de sus titulares.”²³

La segunda categoría, esta compuesta por los derechos políticos o de participación política y estos son los derechos “a través de los cuales se reconoce y garantiza la facultad que corresponde a los ciudadanos, por el mero hecho de serlo, de tomar parte en la organización, actuación y desarrollo de la potestad gubernativa.”²⁴

La tercera categoría es la conformada por los derechos sociales que más específicamente conocidos como “económicos, sociales y culturales” estos derechos “constituyen pretensiones que los ciudadanos, individual o colectivamente, pueden esgrimir frente a la actividad social y jurídica del Estado, es decir, que implican el poder exigir al Estado determinadas prestaciones positivas.”²⁵

1.5. Instrumentos nacionales e internacionales

La Constitución Política de la República de Guatemala a través de la historia ha marcado dentro de su tradición jurídica instituciones que son pilares de los derechos fundamentales y que se transmitieron con variantes a la cultura jurídica actual.

²³ García Laguardia, Jorge Mario. y Edmundo Vásquez Martínez. **Ob. Cit.** Pág. 10

²⁴ **Ibíd.** Pág. 10

²⁵ **Ibíd.** Pág. 11

Con vigencia a partir del 14 de enero de 1,986, la actual Constitución Política de la República de Guatemala constituyó un esfuerzo de quienes participaron en su promulgación, de otorgar a la población y la sociedad un instrumento jurídico político que organizara al Estado guatemalteco sobre bases y principios de una República solidaria y moderna. “En este orden de ideas esta Constitución pretendía ser la pieza jurídico-política fundamental para distanciar a la sociedad guatemalteca, tan proclive al rompimiento institucional, de los reiterativos capítulos históricos caracterizados por los golpes de Estado y el conflicto armado.”²⁶

Las estructuras económicas, sociales y jurídico-políticas han impedido la existencia de un desarrollo en estos campos que inevitablemente conduciría al bien común. Esa necesidad de distanciamiento, aunque fuere únicamente desde el aspecto teórico jurídico, hizo que los constituyentes plantearan un cuerpo jurídico que contemplara numerosos principios de respeto al individuo, su entorno, su familia y sus bienes, el papel de colectividad y el bienestar común, principios que dicho sea de paso resultaron novedosos en el continente americano colocando a esta Constitución, en el estricto marco del romanticismo jurídico, como una de las más desarrolladas en América Latina.

Esta Constitución incluye el Título II, relacionado con los Derechos Humanos que integra lo relativo al reconocimiento de la persona humana y las garantías para su protección, los fines y deberes del Estado, los derechos relacionados con los derechos de índole social y económico, con la protección de la familia, el desarrollo cultural, el reconocimiento y

²⁶ *Ibíd.* Pág. 12



respeto hacia las comunidades indígenas, la educación, el deporte, la salud y la asistencia y seguridad social, el derecho al trabajo y los derechos de los trabajadores.

También incluye los derechos y deberes cívicos y políticos. La Constitución Política de la República de Guatemala ofrece un catálogo relativo a los derechos humanos pero que no es restrictivo a los contemplados en la Constitución ya que ésta reconoce una serie mayor y más amplia de derechos humanos gracias a lo establecido en el Artículo 44 constitucional que establece que: Los derechos que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. Con esta norma la Constitución salva cualquier garantía o derecho fundamental a favor de la persona que en todo caso es sujeto principal de la relación jurídico-política.

1.5.1. Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789

Tal como había sucedido en las Asambleas de las antiguas colonias Inglesas de Norteamérica, uno de los primeros propósitos de la Asamblea Nacional Constituyente instalada el 17 de junio de 1789 en el campo de pelota de Versalles, fue el de proclamar una Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Con tal finalidad se integraron varias comisiones redactoras que trabajaron intensamente durante las siguientes semanas. “Varios anteproyectos fueron presentados a la consideración de la Asamblea y discutidos acaloradamente por ella. Después de prolongados debates, la Asamblea decidió acoger el proyecto elaborado principalmente por el debate Sieyés y

por Marquès de Lafayette, el cual fue formalmente publicado, con algunas enmiendas, el 26 de agosto."²⁷

Esta Declaración, indica el profesor Gaudechot, no es, como algunos han dicho, una copia servil de las declaraciones americanas, particularmente de la vida de Virginia de 1777. Ciertamente, agrega, las declaraciones de derechos de los diversos Estados americanos tuvieron una enorme influencia sobre los redactores de la declaración francesa, y particularmente, sobre Lafayette. Pero hay una gran diferencia entre los textos americanos y el texto francés. Los primeros, totalmente impregnados de pragmatismo, fueron concebidos para ser invocados ante los tribunales por los ciudadanos lesionados. Ellos proclaman los derechos del ciudadano de Virginia o de Massachusetts. La declaración francesa, al contrario, quiso ser universal. En efecto, esa es la gran diferencia entre la Declaración de 1789 y las que le precedieron en Norteamérica o en Inglaterra. Y ahí radica, a la vez, su enorme importancia para el mundo: fue la primera declaración universal de derechos, hecha para todos los hombres y los ciudadanos, y no solamente para los súbditos de un Estado en particular.

1.5.2. Contenido de la Declaración

La Declaración francesa comienza invocando al Ser Supremo, fórmula de transacción entre quienes pedían citar el nombre de Dios, en una Nación de fuerte de mayoría católica y de acendrado sentimiento religioso, y quienes deseaban ignorarlo. Su artículo 1 comienza por afirmar: "Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos";

²⁷ Marquès de Lafayette. *Declaración de los derechos del hombre y ciudadano*. Pág. 2

con ello se consagra como el primero de los derechos del hombre al de la libertad, y se consagra así mismo el derecho a la igualdad; la libertad es el tema fundamental en toda la Declaración. En el artículo 2, se la señala de nuevo en primer lugar:

El fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión. El artículo 3 consagra el principio de la soberanía nacional: El principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación. Ningún cuerpo ni individuo puede ejercer autoridad que no emane de ella expresamente. El artículo 4 vuelve sobre el tema definiéndola y señalando sus límites: La libertad consiste en poder hacer todo aquello que no perjudique a otro; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que aseguren a los demás miembros de la sociedad el disfrute de estos mismos derechos, y estos límites no pueden ser determinados sino por la ley. Los artículos siguientes se ocupan de determinar la posición del individuo frente a la ley, a través de varios principios: La ley no tiene derecho a prohibir más que las acciones nocivas a la sociedad...; (artículo 5); La ley es la expresión de la voluntad general... Debe ser la misma para todos, tanto cuando protege como cuando castiga... (artículo 6); Ningún hombre puede ser acusado, detenido ni preso, sino en los casos determinados por la ley y según las formas que ella prescriba... (artículo 7); La ley no debe establecer sino penas estrictas y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley formulada y promulgada con anterioridad al delito y legalmente aplicada (artículo 8). El artículo 9 consagra la presunción de inocencia a todo hombre mientras no sea declarado culpable. El artículo 10 consagra la libertad de conciencia: Nadie debe ser molestado por sus opiniones, aun



religiosas, mientras su manifestación no perturbe el orden público establecido por la ley.

El artículo 11 consagra las libertades intelectuales: La libre comunicación del pensamiento y de las opiniones es uno de los preciosos derechos del hombre. Todo ciudadano puede, por tanto, hablar escribir, imprimir libremente, salvo la responsabilidad por el abuso de esta libertad, en los casos determinados por la ley. Los artículos 12, 13 y 14 si refieren a la necesidad de que haya una fuerza pública que garantice los derechos del hombre y del ciudadano y de que exista una contribución común, que debe repartirse igualmente entre los ciudadanos, en razón de sus bienes, para su sostenimiento, así como al derecho de estos de vigilar su empleo. El artículo 15 establece que: La sociedad tiene el derecho de exigir cuentas de su gestión a todo agente público. El artículo 16 es la consagración formal del constitucionalismo moderno: Toda sociedad en la cual no esté asegurada la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de Constitución. El artículo 17, en fin, consagra el derecho de propiedad de manera casi absoluta: Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella sino en caso evidente de necesidad pública, debidamente justificada y previa una justa indemnización.

1.5.3. Incidencia de la Declaración Francesa

Pese a que en los años siguientes a la Revolución fueron aprobadas otras tres declaraciones de derechos en 1791 y en 1793, ya que aparte de 1798 la fórmula original fue abandonada por la Constitución Francesa; del siglo XIX, la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789 sigue gravitando sobre todas las mentes libres no solo de Francia y Europa, sino de América. Fué un colombiano, don ANTONIO NARIÑO, quien



tradujo por primera vez a la lengua castellana, en 1794, el texto de la Declaración francesa, lo cual le valió persecución y cárcel por parte de las autoridades españolas del Virreinato de la Nueva Granada y la postre, le mereció el justo título de “Precursor de la Independencia.”²⁸

Esta Declaración, más que la propia Revolución Francesa, lo que contribuyó a propagar y afianzar en el mundo el ideal del liberalismo, entendido el término en su acepción amplia y universal, como la toma de conciencia por parte del individuo de sus derechos frente al Estado y sobre todo, de su derecho a la libertad. Por ello no cabe duda de que la Declaración francesa de 1789 constituye la más trascendental declaración de derecho y libertades públicas de cuantas se hayan proclamado en la historia, y de que a ella habrá de remitirse forzosamente cualquier catálogo de libertades fundamentales, como fuente de inspiración. Es cierto sí que su contenido respondía a la concepción liberal de la época; de ahí que consagre, por ejemplo, con un carácter casi absoluto, el derecho de propiedad como “inviolable y sagrado”, y que, en cambio, no haya incluido otros derechos que para el hombre moderno son fundamentales, y que tras una larga evolución habrían de ser reconocidos, comenzando por el primero de todos: el derecho a la vida.

1.5.4. La Declaración Universal de los Derechos Humanos

Esta Declaración fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Se buscó con ella asegurar una protección más efectiva de los

²⁸ Nariño Antonio Amador José. *Los Derechos del hombre*. Pág. 21

derechos del hombre a nivel mundial, pese a que la Declaración en si misma no tiene fuerza coercitiva ni compromete jurídicamente a los Estados signatarios. Pero indiscutiblemente estos adquieren, por el hecho de su adhesión a ella, un serio compromiso moral de respetar sus principios ante la comunidad internacional.

La Declaración consta de un Preámbulo, y de treinta artículos. En el Preámbulo se consigna el propósito de los pueblos de las Naciones Unidas, entre otras cosas, de reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas, y se afirma que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

El Artículo 1 define sumariamente la base ideológica de la Declaración: Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

El artículo 2 define su campo de aplicación: Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción de ninguna especie. Enseguida, del artículo 3 al 14 se proclaman los derechos inherentes a la persona: Derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad (artículo 3), prohibición absoluta de la esclavitud en todas sus formas (artículo 4). Prohibición de la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes (artículo 5), derecho a tener personalidad jurídica (artículo 6). igualdad ante la ley (artículo 7), protección ante los tribunales por la violación de los derechos (artículo 8), prohibición de la detención arbitraria y del destierro (artículo 9), derecho a la defensa frente a la justicia (artículo 10), derecho a la presunción de inocencia mientras no se pruebe lo contrario e irretroactividad de la ley penal (artículo

11), derecho a la protección de la honra y a la intimidad y la inviolabilidad del domicilio y la correspondencia (artículo 12), derecho a la libre circulación y residencia y a salir de cualquier país y a regresar al suyo (artículo 13) y derecho al asilo por motivos políticos (artículo 14). Los artículos 15 a 17 proclaman el estatuto privado de las personas: derecho a tener una nacionalidad, a contraer matrimonio y formar familia, a la propiedad individual y colectiva.

Los artículos del 18 al 21 proclaman las libertades públicas y políticas: libertad de conciencia, de opinión, de expresión de la opinión y de información, libertad de reunión y de asociación, derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos, principalmente a través de los sistemas electorales libres, y según los principios fundamentales de la democracia, igualdad de acceso a las funciones públicas. Los derechos económicos y sociales son enunciados, de manera detallada, en los artículos 22 a 27, comenzando con el derecho a la seguridad social y siguiendo con el derecho al trabajo, a la remuneración equitativa, a formar sindicatos, al descanso y a las vacaciones remuneradas, a la salud y el bienestar, a la asistencia a la maternidad y la infancia, a la educación, a la enseñanza y a la cultura. El artículo 28 afirma el derecho de todos a que se establezcan un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en la Declaración, se hagan plenamente efectivos.

1.5.5. Otras declaraciones contemporáneas

Con posterioridad a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y con el propósito de desarrollar e implementar aún más sus alcances, han sido adoptadas, tanto a nivel mundial, como regional y nacional, por los Estados, otras trascendentales declaraciones de derechos. Entre ellas se destacan el Pacto Internacional de Derechos



Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, suscrito el 22 de noviembre de 1969 por los plenipotenciarios de los países americanos, y que busca, de acuerdo con su Preámbulo, consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre.



CAPÍTULO II

2. Derecho de menores

Al derecho de menores se le ubica como una rama del Derecho Público. Añadiendo seguidamente que el mismo en términos más actuales hace parte del llamado Derecho Social, o sea el conjunto de normas destinadas a la protección de sectores más débiles o más indefensos de la población; ya que no tiene en cuenta la igualdad sino la desigualdad de muchas personas frente al ejercicio de sus derechos.

2.1. Aspectos generales

Dentro del ámbito del Derecho en general, al Derecho de Menores se le ubica como una rama del Derecho Público. Añadiendo seguidamente que el mismo en términos más actuales hace parte del derecho social, o sea el conjunto de normas destinadas a la protección de sectores más débiles o más indefensos de la población; ya que no tiene en cuenta la igualdad sino la desigualdad de muchas personas frente al ejercicio de sus derechos.

Esencialmente la característica del Derecho de Menores es tutelar; no represivo frente al menor; represivo frente al adulto; prevalencia del interés del menor; al menor infractor se le considera inimputable; es multidisciplinario; regula siempre situaciones presentes; y es autónomo.

La minoría de edad es el periodo de vida que abarca desde el primer año de existencia hasta la edad legal necesaria para convertirse en adultos. Entendiendo lo anterior se debe concordar en que ser menor de edad es cuando, legalmente, un individuo aún no ha

alcanzado la edad adulta. La persona se encuentra por debajo de los 18 años, según la legislación en la mayoría de los países.

Un menor de edad sería por tanto aquella persona que, por razón de su edad biológica, no tiene todavía plena capacidad de obrar legalmente. La ley específica de cada lugar será la encargada de establecer la edad a partir de la cual una persona deja de ser menor de edad y tras superar esta etapa entonces se hace responsable por si mismo, si no entra dentro del cuadro de los incapaces.

Así pues, al constituirse en el futuro de la Nación, esta posee un deber moral y legal de brindarle las mejores condiciones posibles para su desarrollo a la hora de enfrentar el cúmulo de situaciones que forman parte de ser adultos.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República en el artículo 2, regula que: Se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad, y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad.

La minoría de edad y, por extensión, la ausencia de plena capacidad cognoscitiva de obrar correctamente, y por ello supone una serie de límites a los derechos y responsabilidades de la persona. No existe capacidad en el individuo para tomar decisiones cabalmente razonadas y actuar en consecuencia siendo esto un motivo por el cual se establecen límites sobre actuaciones que se considera que el menor no tiene capacidad suficiente para hacer por su cuenta, y se exime de responsabilidad de actos



que se entiende que no se le pueden imputar por su propia naturaleza, no pudiendo ser responsable por actos que den lugar a responsabilidad civil ni por algunas actuaciones penales.

Tanto los adolescentes como los niños necesitan desenvolver su vida dentro del seno de una familia. Entendiendo por familia la asociación natural de la sociedad y el espacio fundamental para el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes. En otras palabras, es la piedra angular del individuo. Las relaciones familiares se deben fundamentar en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes. En consecuencia, las familias son responsables de forma prioritaria, inmediata e indeclinable, de asegurar a los niños, niñas y adolescentes el ejercicio y disfrute pleno y efectivo de sus derechos y garantías

La patria potestad posee un carácter sumamente importante en la evolución mental del individuo, así como lo es el medio ambiente en el cual se desenvuelve. Así que entre más peligroso es el lugar donde debe vivir el infante, mejor debe ser la orientación que debiera recibir de la persona que lo cuida. Al existir la carencia en este sentido no es extraño que los niños se refugien con otras personas que los victimizarían en provecho propio. También puede suponer que los responsables sean los padres o tutores en su lugar, cayendo sobre los mismos las consecuencias de las actuaciones en los cuales aquel responda. Este criterio se basa a que esta persona es la que debe formar o ser guía para la formación de la personalidad del menor, por lo tanto se deriva una natural consecuencia.

El padre y la madre tienen deberes, responsabilidades y derechos compartidos, iguales e irrenunciables de criar, formar, educar, custodiar, vigilar, mantener y, asistir material, moral y afectivamente a sus hijos e hijas.

El Estado, buscando el interés superior del menor, debe asegurar políticas, programas y asistencia apropiada para que la familia pueda asumir adecuadamente estas responsabilidades, y para que el padre y la madre asuman, en igualdad de condiciones, sus deberes, responsabilidades y derechos. Asimismo garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia.

Los progenitores o representantes o responsables bajo su Patria Potestad son los garantes inmediatos de la salud que se encuentren, representación o responsabilidad. En consecuencia, están obligados a cumplir las instrucciones y controles médicos que se prescriban con el fin de velar por la salud de los niños, niñas y adolescentes.

El Interés Superior de los Niños, Niñas y Adolescentes es un principio de interpretación y aplicación de esta Ley, el cual es de obligatorio cumplimiento en la toma de todas las decisiones concernientes a los niños, niñas y adolescentes. Este principio está dirigido a asegurar el desarrollo integral de los niños y adolescentes, así como el disfrute pleno y efectivo de sus derechos y garantías.

Se puede distinguir dos etapas claramente tipificadas en la minoría de edad. La etapa de niños y la etapa de adolescentes. Es más, si existieren dudas acerca de si una persona es niño o adolescente, niña o adolescente, se le presumirá niño o niña, hasta prueba de lo contrario.



2.2. Derechos y garantías

Los derechos y garantías recogidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Sobre los Derechos del Niño de 1989 hace una trasposición legal de esos mismos Derechos Universales aplicándolos a los menores de edad con ciertas variantes, pero de aplicación universal sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión de cualquier índole, entre otros. Abajo se recogen dichos derechos de la forma más clara y sencilla posible:

a) Derecho a la vida

Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará siempre protegido por la Ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado arbitrariamente de la vida y es por ello que todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la vida.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República en el artículo 9, regula lo siguiente: Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho fundamental a la vida. Es obligación del Estado garantizar su supervivencia, seguridad y desarrollo integral. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la protección, cuidado y asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, social y espiritual. Estos derechos se reconocen desde su concepción.

Al pertenecer a la raza humana, todos los recién nacidos y menores de edad poseen el casi sagrado derecho a la vida y ser protegidos contra cualquier intento de violentar este derecho.

El Estado debe garantizar este derecho mediante políticas públicas dirigidas a asegurar la sobrevivencia y el desarrollo integral de todos los niños, niñas y adolescentes. El presente nace de una concepción moralista de la persona, del ius gentium romano y es precisamente por ello que se prohíbe el aborto que no sea por otra razón a la mera sobrevivencia de la madre.

Es por ello que siempre se coloca de primero ante todo y que ha sido reconocido por el derecho Internacional como un derecho irrenunciable e intrínseco a la propia existencia del menor.

b) Derecho a un nombre y a una nacionalidad

Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a un nombre y a una nacionalidad. Esto es de suma importancia porque determina a que país se le puede pedir el cumplimiento de cierto derecho y, a su vez, ante quien debe rendir ciertos deberes. La nacionalidad determina el vínculo sanguíneo e identidad característica de cada nación

La Declaración de los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959 y ratificada por Guatemala, en el artículo 3 regula que: El niño tiene derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad.



c) Derecho a la identificación y a ser inscrito o inscrita en el Registro del Estado Civil

Los niños y niñas tienen el derecho a ser identificados o identificadas, inmediatamente después de su nacimiento a fin de establecerse su nacionalidad así como el alcance legal de sus derechos como de las futuras obligaciones.

A tal efecto, el Estado debe garantizar que los recién nacidos y las recién nacidas sean identificados o identificadas obligatoria y oportunamente, estableciendo el vínculo filial con la madre.

d) Derecho a documentos públicos de identidad

Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a obtener los documentos públicos que comprueben su identidad, de conformidad con la ley. El Estado debe asegurar programas o medidas dirigidos a garantizar la determinación de identidad de todos los niños, niñas y adolescentes, incluidos el nombre, la nacionalidad y las relaciones familiares.

e) Derecho a conocer a su padre y madre y a ser cuidados por ellos

Todos los menores de edad tienen el derecho a querer conocer a sus padres biológicos, así como a ser cuidados por ellos, salvo cuando sea contrario a su interés superior. Ellos tienen derecho, también, a mantener, de forma regular y permanente, relaciones



personales y contacto directo con ambos progenitores, aún cuando exista separación entre éstos, salvo que ello sea contrario a su interés superior.

Cuando los padres no viviesen bajo el mismo, el menor o la menor debe poder mantener contacto con ambos progenitores sin importar con quien pasen la mayor parte del tiempo, ni si la separación ha sido ordenada por una autoridad competente o si ha sido por mutuo acuerdo a no ser por el interés superior del menor cuya custodia, en casos particulares, podría pasar a una tercera persona. También podrá limitarse el contacto con alguno de los padres e incluso se podría llegar a prohibirse. Este concepto podría variar si las circunstancias en la que esa limitación fue hecha han cambiado con el tiempo (rebús sic stantibus).

f) Derecho a ser criado en una familia

El derecho a vivir, ser criados o criadas y a desarrollarse en el seno de su familia de origen es un derecho al cual deben tener la posibilidad de acceder todos los niños, niñas, así como los adolescentes de nuestro país. Excepcionalmente, en los casos en que ello sea imposible o contrario a su interés superior, tendrán derecho a vivir, ser criados o criadas y desarrollarse en una familia sustituta, de conformidad con la ley. La familia debe ofrecer un ambiente de afecto, seguridad, solidaridad, esfuerzo común, comprensión mutua y respeto recíproco que permita el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes.

En la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República en el artículo 18, se regula que: Derecho a la familia. Todo niño, niña y adolescente tiene derecho a ser criado y educado en el seno de su familia y



excepcionalmente, en familia sustituta, asegurándole la convivencia familiar y comunitaria, en ambiente libre de la presencia de personas dependientes de sustancias alcohólicas y psicotrópicas que produzcan dependencia.

Los niños, niñas y adolescentes sólo podrán ser separados o separadas de su familia de origen cuando sea estrictamente necesario para preservar su interés superior. En estos casos, la separación sólo procede mediante la aplicación de una medida de protección aplicada por la autoridad competente y de conformidad con los requisitos y procedimientos previstos en la Ley. Estas medidas de protección tendrán carácter excepcional, de último recurso y, en la medida en que sea procedente, deben durar el tiempo más breve posible.

No procede la separación de los niños, niñas y adolescentes de su familia de origen por motivos de pobreza u otros supuestos de exclusión social. Cuando la medida de abrigo, colocación en familia sustituta o en entidad de atención, recaiga sobre varios hermanos o hermanas, éstos deben mantenerse unidos en un mismo programa de protección, excepto por motivos fundados en condiciones de salud. Salvo en los casos en que proceda la adopción, durante el tiempo que permanezcan los niños, niñas y adolescentes separados o separadas de su familia de origen, deben realizarse todas las acciones dirigidas a lograr su integración o reintegración en su familia de origen nuclear o ampliado.

El Estado, con la activa participación de la sociedad, debe garantizar programas y medidas de protección especiales para los niños, niñas y adolescentes privados o privadas temporal o permanentemente de la familia de origen.

g) Derecho al libre desarrollo de la personalidad y a la integridad de la misma física, síquica y moral

La personalidad es una característica propia del ser humano y disminuirla o quererla desconocer es una clara violación a la naturaleza, es por ello que los niños poseen el derecho al libre y pleno desarrollo de su personalidad, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión sin más limitaciones que las establecidas en la ley.

El Artículo 13 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República, se establece que: Los niños, niñas y adolescentes deben gozar y ejercitar sus derechos en la medida de su desarrollo físico, mental, moral y espiritual dentro del marco de las instituciones del derecho de familia reconocidas en la legislación. El Estado respetará los derechos y deberes de los padres y en su caso de los representantes legales, de guiar, educar y corregir al niño, niña o adolescente, empleando medios prudentes de disciplina que no vulneren su dignidad e integridad personal como individuos o miembros de una familia siendo responsables penal y civilmente de los excesos, que como resultado de sus acciones y omisiones, incurrieren en el ejercicio de la patria potestad o tutela.

El padre, la madre, representantes o responsables tienen el derecho y el deber de orientar a los niños, niñas y adolescentes en el ejercicio de este derecho, de modo que contribuya a su desarrollo integral.

No pueden ser privados de ella ilegal o arbitrariamente. La retención o privación de libertad personal de los mismos se debe realizar de conformidad con la ley y se aplicará

como medida de último recurso y durante el período más breve posible y tienen derecho al control judicial de la privación de su libertad personal y al amparo de su libertad personal, de conformidad con la ley.

h) Derecho al buen trato

Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho al buen trato. Este derecho comprende una crianza y educación no violenta, basada en el amor, el afecto, la comprensión mutua, el respeto recíproco y la solidaridad.

El Artículo 11 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República, establece que: Todo niño, niña y adolescente tiene derecho a ser protegido contra toda forma de descuido, abandono o violencia, así también a no ser sometido a torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes.

El padre, la madre, representantes, responsables, tutores, tutoras, familiares, educadores y educadoras deberán emplear métodos no violentos en la crianza, formación, educación y corrección de los niños, niñas y adolescentes. En consecuencia, se prohíbe cualquier tipo de castigo físico o humillante. El Estado, con la activa participación de la sociedad, debe garantizar políticas, programas y medidas de protección dirigidas a la abolición de toda forma de castigo físico o humillante de los niños, niñas y adolescentes.

Se entiende por castigo físico el uso de la fuerza, en ejercicio de las potestades de crianza o educación, con la intención de causar algún grado de dolor o incomodidad

corporal con el fin de corregir, controlar o cambiar el comportamiento de los niños, niñas y adolescentes, siempre que no constituyan un hecho punible.

Se entiende por castigo humillante cualquier trato ofensivo, denigrante, desvalorizador, estigmatizante o ridiculizador, realizado en ejercicio de las potestades de crianza o educación, con el fin de corregir, controlar o cambiar el comportamiento de los niños, niñas y adolescentes, siempre que no constituyan un hecho punible.

i) Derecho a ser protegidos contra abuso y explotación sexual

El Estado debe garantizar programas permanentes y gratuitos de asistencia y atención integral tanto a los niños, como a las niñas y adolescentes que hayan sido víctimas de abuso o explotación sexual, como se establece en el artículo 56 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República: Explotación o abuso sexual. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser protegidos contra toda forma de explotación o abuso sexual, incluyendo:

- a) La incitación o la coacción para que se dedique a cualquier actividad sexual.
- b) Su utilización en la prostitución, espectáculos o material pornográfico.
- c) Promiscuidad sexual.
- d) El acoso sexual de docentes, tutores y responsables.

j) Derecho a la libertad personal

La retención o privación de libertad personal de los niños, niñas y adolescentes se debe realizar de conformidad con la ley y se aplicará como medida de último recurso y durante el período más breve posible.

Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho al control judicial de la privación de su libertad personal y al amparo de su libertad personal, de conformidad con la ley. Ningún niño, niña o adolescente podrá ser sometido o sometida a cualquier forma de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso.

El Estado debe proteger a todos los niños, niñas y adolescentes contra su traslado ilícito en territorio nacional o al extranjero.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República, en el artículo 12, establece lo relativo a la libertad, indicando que: Los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho a la libertad que les confiere la Constitución Política de la República, tratados, convenios, pactos y demás instrumentos internacionales aceptados y ratificados por Guatemala y la legislación interna.

k) Derecho a la libertad de tránsito

Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la libertad de tránsito, sin más restricciones que las establecidas en la ley y las derivadas de las facultades legales que corresponden a su padre, madre, representantes o responsables.

Este derecho comprende la libertad de:

- a) Circular en el territorio nacional.
- b) Permanecer, salir e ingresar al territorio nacional.



- c) Cambiar de domicilio o residencia en el territorio nacional.
- d) Permanecer en los espacios públicos y comunitarios.

l) Derecho a la salud y a servicios de salud

Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a disfrutar del nivel más alto posible de salud física y mental. Asimismo, tienen derecho a servicios de salud, de carácter gratuito y de la más alta calidad, especialmente para la prevención, tratamiento y rehabilitación de las afecciones a su salud. En el caso de niños, niñas y adolescentes de comunidades y pueblos indígenas debe considerarse la medicina tradicional que contribuya a preservar su salud física y mental.

En el artículo 28, de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República, establece: Sistema de salud. Queda asegurada la atención médica al niño, niña y adolescente a través del sistema de salud pública del país, garantizando el y acceso universal e igualitario a las acciones y servicios para promoción, protección y recuperación de la salud. Los niños, niñas y adolescentes que sufran deficiencia diagnosticada recibirán atención especializada.

El Estado debe garantizarles acceso universal e igualitario a planes, programas y servicios de prevención, promoción, protección, tratamiento y rehabilitación de la salud. Asimismo, debe asegurarles posibilidades de acceso a servicios médicos y odontológicos periódicos, el suministro gratuito y oportuno de medicinas, prótesis y otros recursos necesarios para su tratamiento médico o rehabilitación y de la más alta calidad.



2.3. Emancipación

La emancipación, en el sentido más extenso del término, se refiere a toda aquella acción que permite a una persona o a un grupo de personas acceder a un estado de autonomía por cese de la sujeción a alguna autoridad o potestad, la emancipación es el término o extinción de la patria potestad o tutela. Dimisión o abdicación de la patria potestad o de la tutela sobre una persona menor de edad a los fines de que ésta pueda regir su persona y sus bienes como si fuera mayor de edad.

Manuel Ossorio, define a la emancipación como: "Acción y efecto de emancipar o emanciparse, de libertar de la patria potestad, de la tutela o de la servidumbre a las personas que estaban sometidas a ellas. De ahí el concepto afecte a dos ramas del derecho: el Civil y el Internacional Público."²⁹

En el aspecto civil es una institución de muy largo tiempo. En Roma, la emancipación, llamada manumisión, era la forma de que los esclavos adquirieran la condición de libertos o libertinos, así como de que salieran de la patria potestas quienes estaban sometidas a ella, constituyendo una sanción para el pater familias que vendía por tres veces a su hijo. Más lo que en un principio representó una sanción vino a convertirse en un medio habitual de emancipación por el simple arbitrio de efectuar ficticiamente las tres ventas. Justiniano acabó con esa ficción al permitir que la emancipación se efectuara mediante la declaración ante el juez de la voluntad de emancipar y de ser emancipado.

²⁹ Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales*. Pág. 379

El tratadista Manuel Ossorio indica que: “En las legislaciones modernas, la emancipación es un final anticipado de la patria potestad, de la tutela o de ambas, que un menor obtiene por el solo hecho de contraer matrimonio, de modo que adquiere el gobierno de su persona y la administración de sus bienes. Algunos códigos permiten que el padre o madre, en ejercicio de la patria potestad, concedan al hijo menor el beneficio de la emancipación.”³⁰

En lo que se refiere al Derecho Internacional Público, la emancipación tiene el sentido de independencia de las colonias con respecto a la metrópoli. En América significaba la liberación que en los siglos XVIII y XIX consiguieron los países, de la dominación inglesa, española y portuguesa.

En el derecho contemporáneo el término se usa específicamente en el sentido de atribución a un menor de edad por parte de sus padres o tutores la totalidad, o la mayor parte de los derechos y facultades civiles, que normalmente conlleva la mayoría de edad. Asimismo, algunas legislaciones conceden la mayoría legal al menor de edad que contrae matrimonio.

2.3.1. Clases de emancipación

De acuerdo a la ley y la doctrina, la emancipación ocurre por las siguientes razones:

- a) **Emancipación por mayoría:** Al alcanzar los 18 años de vida, la persona es legalmente apta para afrontar los retos y responder por sus actos. El mayor de edad

³⁰ Ibid. Pág. 379

tiene total capacidad para actuar por sí en atención de sus intereses, excepto cuando haya sido declarado incapaz por un tribunal.

- b) **Emancipación legal:** Toda persona queda emancipada por matrimonio. No obstante, si se trata de un menor de 18 años, los efectos de la emancipación son limitados. La ley no le permite en ese caso disponer de sus bienes inmuebles ni tomar dinero prestado sin el consentimiento de su padre, madre o tutor.

La emancipación legal ocurre cuando el menor de edad celebre matrimonio y sigue de esta manera aunque el motivo que la produjo no persista en el tiempo. La misma pone fin a la patria potestad o tutela pero no se extiende a los derechos políticos. Prácticamente carece de una capacidad en el accionar legal con respecto a sus cosas presentes o futuras

- c) **Emancipación por concesión judicial:** Un menor de edad, huérfano de padre y madre, puede ser emancipado por el Tribunal en un procedimiento en el que debe participar su tutor y un fiscal. El tutor o el páter familia puede oponerse a la emancipación, pero no hay problema si es a solicitud suya.

Los requisitos son los siguientes:

- 1) Tener más de quince años de edad.
- 2) Solicitada por alguna persona autorizada.
- 3) Que se de con audiencia del Ministerio Publico o del Defensor del Menor.
- 4) Que se pruebe su conveniencia.



- 5) Resolución motivada del juez. Debe quedar escrita en el Registro Nacional de las Personas.

2.4. Patria potestad

La patria potestad es el conjunto de derechos y obligaciones que la ley reconoce a los padres sobre las personas y bienes de sus hijos o cuando se requiere, a terceras personas, mientras estos son menores de edad o están incapacitados, con el objetivo de permitir el cumplimiento a aquellos de los deberes que tienen de sostenimiento y educación de tales hijos.

La reducción del poder de los padres viene establecida por las legislaciones, pues la función de la patria potestad tiene como límite el interés superior de los hijos y su beneficio, quedando en manos de los poderes públicos la posibilidad de que, velando por los intereses del menor, priven de la patria potestad a los progenitores. Y ello siempre, por supuesto, a través de procedimientos judiciales.

Constituye una relación paterno-filial que consiste en un régimen de protección de los menores no emancipados, donde se encomienda la protección de éstos a sus padres. La patria potestad no deriva del contrato de matrimonio, sino que es un derecho fundado en la naturaleza y confirmado por la ley; esto es, que la patria potestad se funda en las relaciones naturales paterno filiales, independientemente de que éstas nazcan dentro del matrimonio o fuera de él.

El Código Civil, Decreto-Ley Número 106, en el artículo 252, regula que: La patria potestad se ejerce sobre los hijos menores, conjuntamente por el padre y la madre en el

matrimonio y en la unión de hecho; y por el padre o la madre, en cuyo poder esté el hijo, en cualquier otro caso. Los hijos mayores de edad permanecerán bajo la patria potestad, solamente que hayan sido declarados en estado de interdicción.

El tratadista Guillermo Cabanellas, indica que la patria potestad es: “El conjunto de derechos y deberes que al padre y, en su caso, a la madre corresponden en cuanto a las personas y bienes de sus hijos menores de edad y no emancipados.”³¹

Por otra parte, Manuel Ossorio, indica que la patria potestad es: “El Conjunto de derechos, poderes y obligaciones conferidos por la ley a los padres para que cuiden y gobiernen a sus hijos desde la concepción hasta la mayoría de edad o la emancipación, así como para que administren sus bienes en igual período.”³²

La patria potestad se ejerce por el padre y la madre, esto es, ambos tienen iguales derechos para ese ejercicio; más esto no significa que siempre deban ejercitarla solidaria y mancomunadamente; de modo que si falta de hecho uno de los dos, el que quede está capacitado para ejercer la patria potestad.

Cabe destacar que la patria potestad constituye una relación paterno-filial, pero ésta no es la única relación de este tipo, aunque es la más importante. Entre otras relaciones paterno-filiales se pueden mencionar:

- a) Nombre Civil: que queda determinado en principio por sus padres al darle un nombre, y los apellidos son transmitidos al menor.

³¹ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de Derecho Usual**. Pág. 249

³² Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 728

- b) **Obligación Alimentaria:** El Código Civil, Decreto-Ley 106 en el artículo 253, establece que: El padre y la madre están obligados a cuidar y sustentar a sus hijos, sean o no de matrimonio, educarlos y corregirlos, empleando medios prudentes de disciplina, y serán responsables conforme a las leyes penales si los abandonan moral o materialmente y dejan de cumplir los deberes inherentes a la patria potestad.

2.4.1. Características de la Patria Potestad

- a) La patria potestad se aplica exclusivamente como un régimen de protección a menores no emancipados.
- b) Es obligatoria, pues los padres tienen la patria potestad a no ser que la misma ley los prive de la patria potestad o los excluya de su ejercicio.
- c) Es personal e intransmisible porque son los padres quienes deberán ejercerla a no ser que la misma ley los excluya de su ejercicio.
- d) La patria potestad es un régimen de protección que ofrece las mayores garantías de protección de los menores no emancipados porque cuenta con el concurso de los protectores naturales de éstos.
- e) Constituye una labor gratuita, porque es un deber natural de los padres.
- f) La patria potestad debe ser ejercida personalmente por el padre o por la madre.

2.5. Capacidad jurídica

La capacidad jurídica se refiere a la aptitud de una persona para ser titular de derechos y obligaciones; de ejercer o exigir los primeros y contraer los segundos en forma personal y



comparecer a juicio. La capacidad jurídica permite crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas de forma voluntaria y autónoma.

La capacidad jurídica es: “La aptitud que tienen el hombre y la mujer para ser sujeto o parte, por sí o por representante legal, en las relaciones del Derecho, ya como titular de derechos o facultades, ya como obligado a una prestación o al cumplimiento de un deber.”³³

La capacidad jurídica esta íntimamente relacionada con la voluntad, entendiéndose esta como la facultad psíquica que tiene el individuo o persona para elegir entre realizar o no un determinado acto, y depende directamente del deseo y la intención de realizar un acto o hecho en concreto. Tiene relación también, con la capacidad que tiene la persona para tomar decisiones sin estar sujeto a limitaciones; libremente, sin secuencia causal ni imposición o necesidad.

Sobre la capacidad, el Código Civil, Decreto-Ley Número 106, en el artículo 8, regula que: La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley.

La ley prevé que toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley, expresamente considera o declara incapaces. La ley parte de la presunción que toda persona es legalmente capaz, y que sólo en aquellos casos expresamente señalados por

³³ *Ibid.* Pág. 152



la misma ley, se debe entender que una persona, en tales condiciones es incapaz para asumir responsabilidades o para ejercer o exigir derechos.

La ley señala como incapaces a los menores de edad, siendo estos los individuos o personas que aún no ha alcanzado la edad adulta. La minoría de edad comprende toda la infancia y, la adolescencia o parte de ella, y por lo general se considera que se es menor de edad hasta que no se cumpla 18 años.

La minoría de edad y por consiguiente la ausencia de plena capacidad legal para obrar, suponen una serie de límites tanto a los derechos como a las responsabilidades derivadas de sus actos (sean o no capaces para realizarlos) de la persona menor de edad. La ley establece límites sobre actuaciones que considera que el menor no tiene capacidad legal suficiente para hacer por su cuenta y riesgo, y se le exime de la responsabilidad de actos que se considera no se le pueden imputar por su falta de capacidad para actuar.



CAPÍTULO III

3. La discapacidad

Se consideran personas con discapacidad, aquellas que tienen algunas limitaciones pudiendo ser éstas de índole física, psíquica o sensorial, que les impide el pleno ejercicio de sus derechos. En la legislación guatemalteca y en la Constitución Política, existen disposiciones legales tendientes a reconocer las limitaciones de dichas personas.

3.1. Definición de discapacidad

La Ley de Atención a las personas con discapacidad, Decreto número 135-96 en el artículo 3 regula: Se considera como discapacidad cualquier deficiencia física, mental o sensorial congénita o adquirida que limita substancialmente una o más de las actividades consideradas como normales para una persona.

La ley antes citada, sí contiene la definición de discapacidad y además determina en que consiste ésta. El Diccionario Enciclopédico Usual Larousse, define la discapacidad de la siguiente manera: "Personas que carecen de una capacidad mental o física normal, minusválido."³⁴

Por otra parte, la palabra minusválido, se define de la siguiente manera: "Dícese de la persona disminuida físicamente a consecuencia de una afección de los sentidos o motriz."³⁵

³⁴ Diccionario enciclopédico usual Larousse. Pág. 198

³⁵ *Ibid.* Pág. 416



3.2. Antecedentes históricos

La proclamación del Decenio de las Naciones Unidas para los Impedidos en diciembre de 1982, dio lugar a un sinnúmero de actividades encaminadas a mejorar la situación de los discapacitados. Se hizo hincapié en la obtención de nuevos recursos financieros, en la mejora de las oportunidades de empleo y educación para los discapacitados y en el fomento de la participación de estos últimos en la vida de sus países y de sus comunidades.

La Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías había incluido a las personas con discapacidad en el discurso internacional sobre derechos humanos desde su creación. “En 1984 nombró a Leonardo Despouy, de la Argentina, Relator Especial para estudiar la relación existente entre las violaciones de los derechos humanos y de las libertades fundamentales del ser humano y la discapacidad.”³⁶ Éste debería presentar un informe semestral a la Subcomisión en el que se diese cuenta de la situación particular de los discapacitados en materia de derechos humanos. En su último informe, presentado en 1991, recomendaba el nombramiento de un defensor del pueblo.

La Asamblea General “hizo suyos los objetivos del Programa Mundial de Acción relacionados con la igualdad de oportunidades para los discapacitados. El Fondo de Contribuciones Voluntarias del Año Internacional de los Impedidos se utilizaría para apoyar los proyectos innovadores relacionados con las nuevas esferas de la discapacidad. Con 1.1 millones de dólares distribuidos entre 51 proyectos de todo el mundo, aumentó la notoriedad y se prestó más apoyo a las actividades de promoción, a

³⁶ Historia de la Discapacidad y las Naciones Unidas. Pág. 1

las organizaciones interesadas en cuestiones relativas a la discapacidad, a la recogida de datos a la investigación y a la formación.”³⁷

En ese momento las Naciones Unidas entraron en acción, y la Asamblea General proclamó que las personas con discapacidad tendrían el mismo derecho al empleo que el resto de ciudadanos cualificados y que la propia Organización de Naciones Unidas declarararía la igualdad de acceso al empleo de todas las personas, independientemente del sexo, la religión, el origen y la discapacidad.

En “agosto de 1987, al cumplirse la mitad del Decenio de las Naciones Unidas para los Impedidos, se llevó a cabo un examen del mismo en una reunión mundial de expertos celebrada en Estocolmo, Suecia.”³⁸ En ella se insistió en la importancia de reconocer los derechos de las personas con discapacidad después del Decenio. Puesto que el ritmo del progreso durante los primeros cinco años no había sido tan rápido como se había previsto en un principio, los expertos acordaron que las cuestiones relativas a la discapacidad deberían tratarse más profundamente y en un contexto interdisciplinario más amplio. Sería necesario desarrollar una campaña de información y evaluación amplia y bien coordinada, establecer una base de datos sobre la discapacidad y crear programas de cooperación técnica.

El “Año Internacional de los Impedidos, 1981, constituyó un acontecimiento decisivo en la larga historia de la lucha de las personas con discapacidad por acabar con la

³⁷ **Ibíd.** Pág. 2

³⁸ **Ibíd.** Pág. 4

discriminación y la segregación y conseguir la igualdad de derechos.³⁹ El Programa de Acción Mundial para los Impedidos, fruto del trabajo colectivo de los gobiernos y las organizaciones reconoció que los discapacitados son ante todo ciudadanos, con los derechos y obligaciones que ello conlleva. Los problemas de las personas con discapacidad no se podían ignorar. Su solución dependía del reconocimiento de los derechos y las necesidades de los discapacitados, del compromiso político para resolver los problemas y de la formulación y aplicación de estrategias eficaces e integradas.

La publicación en 1989 de las Directrices de Tallin para el desarrollo de los recursos humanos en la esfera de los impedidos fomentó el reconocimiento de los discapacitados como agentes de su propio destino en vez de como objetos dependientes de los gobiernos. Las Directrices, cuyas metas eran la independencia y la plena integración, promovieron entre otros aspectos la educación de las personas con discapacidad dentro del sistema escolar estándar y la enseñanza de las destrezas necesarias para dotar a estas personas de viabilidad económica. Proponen incluir en la formación de los discapacitados habilidades de socialización independiente y de autoayuda que les preparen para llevar una vida autónoma. Asimismo, animan a los organismos internacionales de desarrollo y a las organizaciones intergubernamentales y regionales a que trabajen de manera conjunta en la formación de los discapacitados con el fin de conseguir un desarrollo óptimo de los recursos humanos.

El 17 de diciembre de 1991, la Asamblea General aprobó los Principios para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental. Los

³⁹ *Ibíd.* Pág. 4



principios mencionados definen los derechos y las libertades fundamentales estas tratan, entre otros aspectos, el derecho a la vida en la comunidad, la determinación de la enfermedad mental, las provisiones para la admisión en un centro de tratamiento y las condiciones que han de reunir los centros de salud mental. Sirven como guía para los Gobiernos, los organismos especializados y las organizaciones regionales e internacionales, pues les facilitan la investigación de los problemas relacionados con el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los enfermos mentales.

El 16 de diciembre de 1992, la Asamblea General hizo un llamamiento a los Gobiernos para que observasen el 3 de diciembre de cada año como el Día Internacional de los Impedidos. Asimismo, la Asamblea resumió las metas de las Naciones Unidas en materia de discapacidad y pidió al Secretario General que pasase de la sensibilización a la acción, lo que dotó a la Organización de una función de liderazgo catalizador que permitiría situar los temas relacionados con la discapacidad en los programas de las conferencias mundiales futuras.

Ese mismo año, el Consejo Económico y Social respaldó la proclamación del período comprendido entre 1993 y 2002 como el Decenio para los Impedidos de Asia y el Pacífico, una decisión que había tomado la Comisión Económica y Social para Asia y el Pacífico con el fin de aplicar eficazmente el Programa de Acción Mundial en esta región.

En 1987 se promulga el Decreto 12-87 Ley de Atención al Discapacitado del Ejército de Guatemala y se emite el Decreto Gubernativo 186-87 que regula la Ley en mención. La

participación de la sociedad civil en el abordaje de la discapacidad es de unos años después. Entre las organizaciones pioneras están:

- 1) Comité Pro ciegos y sordomudos (1945)
- 2) Consejo de Bienestar Social de Guatemala (1956)
- 3) Asociación Guatemalteca de Rehabilitación de Lisiados – AGREL - (1956)
- 4) Instituto Neurológico de Guatemala (1961) y
- 5) Centro de Rehabilitación Vocacional –CERVOC- (1976)

En 1983 se creó la Comisión Nacional de Impedidos (CONACI), mediante el Acuerdo Gubernativo número 189-83 con el objeto de coordinar las acciones para la integración de las personas con discapacidad con las instituciones especializadas para prevenir la discapacidad y promover la investigación.

En 1992 como resultado del esfuerzo conjunto entre la Asociación de Capacitación y Asistencia Técnica en Educación y Discapacidad (ASCATEL) el apoyo técnico y financiero de UNICEF y OPM-OMS y la coordinación con la Secretaria General del Consejo Nacional de Planificación Económica SEGEPLAN, se definieron un conjunto de políticas de desarrollo para la atención de las personas con discapacidad con un enfoque multisectorial y multidisciplinario.

En 1995 por medio del Acuerdo Ministerial 693-95 se creó el Consejo Nacional de Atención Integral a menores con discapacidad, CONAMED como un órgano de

participación multisectorial con representación de los sectores público y privado por la atención integral del menor con discapacidad.

Con la firma de los Acuerdos de Paz se crearon las condiciones políticas favorables para incluir en la agenda de gobierno aspectos relativos a los derechos humanos y especialmente los de los grupos de personas con discapacidad, al respecto, el Acuerdo Global sobre Derechos Humanos (29 de marzo de 1994), sobre las víctimas de la guerra, incluyendo a la población que quedó con discapacidad dice lo siguiente: “Resarcimiento y/o asistencia a las víctimas de violación de Derechos Humanos: Las partes reconocen que es un deber humanitario resarcir y/o asistir a las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Dicho resarcimiento y/o asistencia se harán efectivos a través de medidas y programas gubernamentales de carácter civil y socioeconómico, dirigidos en forma prioritaria a quienes más lo requieran, dada la condición económica y social.”⁴⁰

El Acuerdo sobre las bases para la incorporación de la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca URNG a la legalidad (12 de diciembre de 1996), en lo relativo a subprogramas especiales dice lo siguiente: “Subprogramas de Discapacitados: Como consecuencia del enfrentamiento armado interno, existe un sector de la población discapacitada, considerada entre las más vulnerables y afectadas por el conflicto, el cual requiere de una atención específica y prioritaria dentro del programa previsto en el presente acuerdo. Su incorporación presenta un mayor grado de complejidad debido al impacto personal y social de su discapacidad.”⁴¹

⁴⁰ Acuerdos de Paz. Pág. 3

⁴¹ *Ibíd.* Pág. 8

Los tratados, convenios y conferencias internacionales suscritos o ratificados por el Gobierno de la República de Guatemala sobre la incorporación plena de las personas con discapacidad a la sociedad, han contribuido a crear un clima favorable para impulsar acciones en este sentido. A raíz de ello surgió el Consejo Nacional para la Atención de las Personas con Discapacidad, CONADI, el cual fue creado mediante el Decreto 135-96 del Congreso de la República, Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, con base en el Artículo 53 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

3.3. Problemas actuales de las personas con discapacidad física

La información sobre las personas con discapacidad es insuficiente y no permite establecer con exactitud la situación ni la cantidad exacta de las personas con discapacidad en Guatemala. Lo cierto es que este fenómeno va en aumento, si se toma en consideración que muchos factores externos están produciendo discapacidad, como la drogadicción, las maras, violencia tanto común como intrafamiliar, alcoholismo, entre otros.

3.4. Legislación nacional

La legislación nacional, comprende normas de carácter constitucional, ordinarias, diseminadas en leyes especiales, decretos y acuerdos, pero no son recogidas en la ley laboral guatemalteca, donde deben regir en forma sistemática todas las consideraciones sustanciales y de aplicación necesarias para que los discapacitados encuentren en ellas un apoyo y protección estatal a las diferentes manifestaciones de incapacidades para



eliminar la discriminación a que se someten pudiendo ser útiles a la sociedad y dar su concurso al desarrollo no sólo material sino intelectual del país.

En Guatemala, se encuentran regulados algunos derechos con relación a las personas con discapacidad, mismos que se describen a continuación:

3.4.1. Constitución Política de la República

La Constitución Política de la República, en el artículo 53, establece que: El Estado garantiza la protección de los minusválidos y personas que adolecen de limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales. Se declara de interés nacional su atención médico-social, así como la promoción de políticas y servicios que permitan su rehabilitación y su incorporación integral a la sociedad. La ley regulará esta materia y creará los organismos técnicos y ejecutores que sean necesarios.

El texto constitucional guatemalteco, trata de establecer que el Estado debe implementar una política con respecto a las personas minusválidas.

En el artículo 71, del mismo cuerpo legal establece el 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 pública la función y mantenimiento de centros educativos culturales y museos.



En Guatemala existe el mandato constitucional que garantiza la enseñanza, como una obligación del Estado y que debe facilitarle a sus habitantes, sin discriminación alguna. El artículo 93, establece el derecho a la salud: El goce de la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna.

Dentro de los derechos sociales establecidos en la Constitución Política de la República, se encuentra el derecho a la salud, a la seguridad y a la asistencia social y establece que no debe existir ningún tipo de discriminación para los habitantes de Guatemala, ya que todos tienen derecho y acceso a la salud.

Y en el artículo 102, se encuentran establecidos los derechos sociales mínimos de la Legislación del Trabajo: Son derechos sociales mínimos que fundamenta la legislación del trabajo y la actividad de los tribunales y autoridades. ...m) Protección y Fomento al Trabajo de los Ciegos, minusválidos y personas con deficiencias físicas, psíquicas o sensoriales.

La Constitución Política de la República, regula y garantiza la protección a las personas que padecen físicamente de afecciones mentales o físicas que disminuya su capacidad de actuar.

No obstante que la ley superior, declara que para estas personas su atención médica social es de interés nacional y la promoción de políticas de rehabilitación como ya se dijo, no existe una regulación específica para este problema social, así contempla aspectos de educación obligatoria, a la salud que además la considera como un bien



público y de una manera muy brevemente en la literal m) del artículo 102 que se refiere al fomento y a la protección al trabajo de las personas discapacitadas.

3.4.2. Leyes ordinarias

De igual manera que la Constitución Política de la República se encuentran leyes que se refieren de alguna manera a este problema pero no presentan más que referencia generalizadas y no plantean soluciones prácticas que demuestren realmente el interés estatal de solucionar el problema y proveer las medidas para su rehabilitación e incorporación a la sociedad, creando centros adecuados especialmente para estos fines y crear programas para capacitar a estas personas y ser útiles a la sociedad, sin embargo, no sólo de esta forma se puede salir adelante en el problema de los discapacitados también lo es crear fuentes de trabajo adecuado a sus condiciones físicas y mentales, esto además de constituir una obligación del Estado, también es constitutivo de un derecho, y dentro de las obligaciones estatales crear centros de orientación y asesoramiento a los empresarios para emplear la mano de obra de los discapacitados.

1) Ley de Educación Nacional, Decreto 12-91 del Congreso de la República de Guatemala

La Ley de Educación Nacional, Decreto Número 12-91 del Congreso de la República, en el artículo 48, regula que: Se especifican las finalidades de la educación especial y se determina propiciar el desarrollo integral de las personas con necesidades educativas especiales, así como, promover la integración y normalización de las personas

discapacitadas. Dicha ley ordinaria, regula normas que se refieren a la educación especial principalmente las personas discapacitadas.

2) Código de Salud, Decreto 90-97 del Congreso de la República de Guatemala

El Código de Salud, en el artículo 189, indica que: Sobre las acciones de rehabilitaciones de la salud. El Ministerio de Salud de manera conjunta con otras instituciones, promoverá el establecimiento de centros de servicios de rehabilitación física, psíquica, social y ocupacional, así como programas para prevenir la invalidez.

Corresponde al Ministerio de Salud Pública, la prestación de servicios de rehabilitación para las personas que hayan sufrido un accidente y como consecuencia queden en situación de invalidez.

3) Ley de Deporte, Decreto 75-89 del Congreso de la República de Guatemala

El Artículo 5 de la Ley Deporte, Decreto número 75-89 del Congreso de la República, regula que: Entre los canales de participación que se establecen se menciona entre otros el sector de los minusválidos y entre las áreas de desarrollo, la educación física el deporte formativo, recreativo y competitivo.

El artículo anterior, de la ley deportiva guatemalteca, incluye la participación de las personas minusválidas, quienes con toda libertad de acuerdo con sus limitaciones, pueden practicar el deporte que mejor les ayude a su formación y recreación.



4) Ley Constitutiva del Ejército de Guatemala. Decreto 72-90 del Congreso de la República de Guatemala

Tomando en cuenta que el Ejército de Guatemala goza de un régimen específico, de acuerdo al artículo 250 de la Constitución Política de la República de Guatemala, a continuación se incluyen los Artículos de la Ley Constitutiva y de otras normas aplicables, que se consideran pertinentes y a favor de las personas con discapacidad en dicha institución.

Artículo 136: El derecho a servicios médico-hospitalarios será extensivo a las siguientes personas en las condiciones que estipulan a continuación. Los oficiales y especialistas fueron asimilados al instituto de Previsión Militar. Caballeros cadetes, personal de tropa, que como consecuencia de incapacidad total o parcial adquiriera encontrándose de alta causen baja del ejército siempre que dicha incapacidad no haya sido provocada por voluntad se si mismo o por su participación en actos ilícitos dolosos.

Es un derecho que tienen los ex trabajadores pertenecientes al Ejército de Guatemala, ya que en forma gratuita reciben atención médico hospitalario, siempre y cuando hayan servido a la patria y como consecuencia de dicho servicio hayan sufrido alguna incapacidad.

5) Reglamento del Decreto 12-87 del Congreso de la República

El Reglamento del Decreto 12-87 del Congreso de la República, en el artículo 6, lo siguiente: La rehabilitación e indemnización a que se refiere el presente Decreto, no se aplicará con efecto retroactivo: sin embargo, tendrán derecho a indemnización los

elementos de tropa que a la fecha en que entre en vigencia esta ley, se encuentren de alta en el Ejército de Guatemala padeciendo de cualquier grado de incapacidad y rehabilitación en el Hospital Militar Central o cualquier otro Hospital Militar Regional.

El presente reglamento contiene un beneficio para los miembros del ejército de Guatemala, quienes hayan sufrido de alguna discapacidad en la prestación de sus servicios.

6) Acuerdo Gubernativo 156-95 Gobierno de la República

Este crea el departamento de Educación Especial del Ministerio de Educación como encargado de orientar y desarrollar las estrategias y acciones de Educación Especial del Sistema Educativo. El Departamento de educación Especial promoverá y apoyará la creación de centros y programas de orientación y capacitación ocupacional en el campo de la educación especial en coordinación con las direcciones regionales, además de diagnóstica estudiar y evaluar las necesidades en Educación Espacial para la población en edad escolar.

7) Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala

Es uno de los pocos instrumentos jurídicos que orienta todo su contenido hacia la población y al tratamiento que la sociedad y el Estado deben garantizarle. Dicha ley está basada fundamentalmente en las normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad.

Entre los objetivos de la ley en su artículo 2 de los principios generales se describe el de servir como instrumento legal para la atención de las personas con discapacidad. Además el artículo 4 determina que las disposiciones de la ley son de orden público y por lo tanto, los principios en ella establecidos son de carácter irrenunciable.

Trabajo: Los artículos referentes al área de trabajo son del 34 al 43 de la Ley de Atención a las Persona con Discapacidad, Decreto 135-96, y los sinterizo de la siguiente manera:

De las garantías del Estado:

- a. La facilitación de la creación de fuentes de trabajo para que las personas con discapacidad tengan derecho a un empleo adecuado a sus condiciones y necesidades personales dependiendo de las limitaciones físicas o mentales que presenten.
- b. La capacidad laboral de las personas que desarrollan una capacidad y que se les impida.
- c. Continuar en el trabajo que realizaban
- d. Se consideran actos de discriminación el empresario en la sección de personal mecanismos que: No estén adoptados a las condiciones de los aspirantes, el exigir requisitos adicionales a los establecidos para cualquier solicitante y el no emplear por razón de la discapacidad, a una persona se le niegue el acceso y la utilización de los recursos productivos.

Sobre los derechos de la población con discapacidad:

- a) Es prioritaria la capacitación de las personas mayores de 18 años que como consecuencia de su discapacidad no hayan tenido acceso a la educación y carezcan de formación laboral.
- b) A gozar de un salario equitativo al trabajo realizado y no menor al salario mínimo legalmente establecido.
- c) El trabajo debe ser adecuado especialmente a su edad condiciones, estado físico desarrollo intelectual y valores morales.

Sobre los empleadores

- a) El Estado ofrecerá a los empleadores que lo requieran asesoramiento técnico, para que estos puedan adaptar el empleo y crear ambientes físicos adecuados a las condiciones y necesidades de las personas con discapacidad.
- b) El patrono deberá proporcionar facilidades para que las personas con discapacidad sin discriminación alguna, se capaciten y se superen en el empleo

Salud:

Del artículo 44 al 53 del Código de Salud, Decreto 90-97 del Congreso de la República, se encuentran los contenidos con relación a la salud, las personas con discapacidad tienen derecho al disfrute bajo las mínimas condiciones de los servicios y del tratamiento de las enfermedades y su rehabilitación. Los servicios de salud deberán ofrecerse evitando actos discriminatorios considerándose como tales el negarse a prestarlos proporcionarlos de inferior calidad o no prestarlos.



Deberes del Estado. Desarrollar políticas sociales y económicas que garanticen a las personas con discapacidad su desarrollo físico social y mental en condiciones dignas.

3.5. Instrumentos Internacionales

Se encuentran regulaciones legales de carácter internacional, entidades como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Declaración de los Derechos de los Impedidos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1975, la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental, adoptada por las Naciones Unidas en Asamblea General del 20 de diciembre de 1971, Declaración de los Derechos de la Persona Sorda y Ciega.

Los derechos humanos, deben ser expresados en forma clara, precisa y a la vez exigible. Los documentos relacionados o citados, así lo expresan pero no hay que perder de vista que parte de la Declaración Universal de los derechos humanos que las considera como un derecho natural de las personas y que deben ser regulados dentro del derecho positivo.

A continuación se presenta la forma en que el país esta involucrado en las actividades y acuerdos internacionales, y bajo quién recae la responsabilidad de establecer los contactos con las organizaciones internacionales. Para establecer un mejor marco referencial se enuncian los principales compromisos internacionales relacionados según sectores.



a) Derechos humanos

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, conocida y divulgada en todos los países, no hace mención específica sobre las personas con discapacidad, pero de su texto se desprende que las mismas son sujeto de los derechos, beneficios y libertades proclamados en la Declaración que es explícita en recalcar en sus artículos del 1 al 7, 25, 27 y 28 está normativa es la siguiente:

Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

Artículo 2. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta declaración, sin distinción alguna por raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Artículo 3. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Artículo 7. Todos son iguales ante la ley y tienen sin distinción, derecho a igual protección de la ley, Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación.

Artículo 25.1 Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios, tiene así mismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u

otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

Artículo 25.2 Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada, el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en fundón de los méritos respectivos.

Artículo 27.1 Toda persona tiene derecho a formar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

Artículo 28 Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social o internacional en el que los derechos y libertades proclamadas en esta Declaración se haga plenamente efectivos.

La presente declaración determina, derechos básicos o fundamentales de todo ser humanos, entre los cuales se encuentra la libertad, la igualdad, y la no discriminación por raza, color, sexo o religión además, derecho a la salud, vivienda, y a la educación.

b) Declaración de los Derechos de los Impedidos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1975

Este instrumento consigna en los siguientes apartados lo siguiente:



b.1. El término “impedido” designa a toda persona incapacitada de subvenir por si misma, en su totalidad o en parte, a las necesidades de una vida individual o social normal a consecuencia de una deficiencia, congénita o no, de sus facultades físicas o mentales.

b.2. El impedido debe gozar de todos los derechos enunciados en la presente declaración. Deben reconocerse esos derechos a todos los impedidos, sin excepción alguna y sin distinción ni discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, fortuna, nacimiento o cualquier otra circunstancia, tanto si se refiere personalmente al impedido o a su familia.

b.3. El impedido tiene esencialmente derecho a que se respete su dignidad humana. El impedido cualesquiera sea su origen, la naturaleza o gravedad de sus trastornos y deficiencias, tiene los mismos derechos fundamentales que sus conciudadanos de la misma edad, lo que supone, en primer lugar, el derecho de disfrutar una vida decorosa, lo más normal y plena que sea posible.

La declaración antes citada, determina que las personas impedidas tienen derecho a no ser discriminados por motivos de raza, color, idioma o religión entre otros, y además, a que se les respete su dignidad humana.

c) Declaración de Derechos del Retrasado mental, adoptada por las Naciones Unidas en su Asamblea General del 20 de diciembre de 1,971

Fundamentándose en los principios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de los Derechos del Hombre, la declaración de los

Derechos del Niño, las recomendaciones de la OIT, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, la Organización Mundial de la Salud, el fondo de las Naciones Unidas para la Infancia.

Subrayando que la Declaración sobre el progreso y el Desarrollo en lo Social se proclama la necesidad de proteger los derechos de los física y mentalmente desfavorecidos, de asegurar su bienestar y su rehabilitación y teniendo presente la necesidad de ayudar a los retrasados mentales a desarrollar las aptitudes en las más diversas esferas de actividad, así como de fomentar en la medida de lo posible su incorporación a la vida social normal; se Proclama la Declaración de Derechos del Retrasado Mental que regula lo siguiente: Si algunos retrasados mentales no son capaces, debido a la gravedad de su impedimento, de ejercer efectivamente todos sus derechos o si se hace necesario limitar o incluso suprimir tales derechos, el procedimiento que se emplee a los fines de esa limitación o supresión deberá entrenar salvaguardas jurídicas que protejan al retrasado mental contra toda forma de abuso, dicho procedimiento deberá basarse en una evaluación de su capacidad social por expertos calificados. Asimismo tal limitación o supresión quedará sujeta a revisiones periódicas y reconocerá el derecho de apelación a autoridades superiores.

d) Declaración de los derechos de las personas sordas y ciegas

Esta Declaración aprobada el 16 de septiembre de 1977 por la Conferencia Mundial Helena Séller sobre Servicios para el Joven y Adulto Sordo y ciego. El 9 de mayo de 1979, el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas tomó nota del texto de la Declaración en su decisión 1979/24. La misma establece lo siguiente:



Artículo 1. Toda persona sorda y ciega ha de tener la posibilidad de disfrutar de los derechos universales que garantizan a todos los seres humanos en la Declaración Universal y los derechos que se reconocen a todas las personas impedidas en la Declaración de los Derechos de los Impedidos.

Artículo 2. Toda persona sorda y ciega tiene derecho a esperar que todos los gobiernos, administradores, el personal de enseñanza y readaptación y el público en general reconozcan y respeten su capacidad y sus aspiraciones de llevar una vida normal en el seno de la comunidad y su aptitud para hacerlo.

Artículo 3. Toda persona sorda y ciega tiene derecho a recibir la mejor atención y asistencia médica posible para la recuperación de la vista y del oído, así como los servicios necesarios para utilizar la capacidad visual y auditiva que aun tenga, incluso la provisión de los instrumentos ópticos y auditivos auxiliares más eficaces, el tratamiento fonético, cuando proceda y otras formas de readaptación encaminada a asegurar el máximo de independencia.

Artículo 4. Toda persona sorda y ciega tiene derecho a gozar de la seguridad económica que le garantice un nivel de vida satisfactorio y a conseguir un trabajo adecuado a su capacidad y sus aptitudes o a dedicarse a otras tareas útiles, para las que se facilitarán la educación y la capacitación necesaria.

Artículo 5. Toda persona sorda y ciega tendrá derecho a llevar una vida independiente como miembro integrado de la familia y de la comunidad, incluso el derecho a vivir por su

cuenta o a casarse y fundar una familia. Cuando una persona sorda y ciega viva en el seno de su familia, las autoridades competentes presentarán el mayor apoyo posible a toda la unidad familiar. Si se considera aconsejable la atención institucional, el medio y las condiciones en que esta se presente se asemejarán lo más posible a los de la vida normal.

Artículo 6. Toda persona sorda y ciega tendrá derecho a los servicios gratuitos de un intérprete por cuyo intermedio pueda expresarse en forma efectiva para mantener el contacto con los demás y con el ambiente que le rodea.

Artículo 7. Toda persona sorda y ciega tendrá derecho a recibir noticias de actualidad, información y material de lectura y educativo a través de medios y formas que pueda captar. Se suministrarán los elementos técnicos que puedan resultar útiles para este fin y se alentará la investigación en esta esfera.

Artículo 8. Toda persona sorda y ciega tendrá derecho a dedicarse en su tiempo libre a actividades recreativas, que se pondrán a su alcance, así como el derecho y la oportunidad de organizar sus propios clubes o asociaciones para su perfeccionamiento personal y el mejoramiento de su situación social.

Artículo 9. Toda persona sorda y ciega tendrá derecho a que se le consulte sobre todas las cuestiones que le interesen directamente y contar con su asesoramiento y protección jurídicos contra la limitación indebida de sus derechos con motivos de sus impedimentos.

Dicha declaración se refiere al reconocimiento a los derechos de toda persona sorda y ciega, ya que tienen derecho a que se les garantice un nivel de vida satisfactorio, así como a crear una familia, contraer matrimonio y los servicios gratuitos de un interprete, además, el derecho a formar parte de algunas asociaciones vinculadas a dicha limitación.

e) Asamblea Mundial de la Salud

En 1976 La Asamblea Mundial de la Salud adoptó la resolución WHA 29.68 sobre el tema incapacidad. Esta resolución se basó en un documento que sugirió reorientar las políticas de la Organización Mundial de la Salud (OMS) en estos temas, dando prioridad a los nuevos enfoques sobre la discapacidad y la rehabilitación basada en la comunidad.

En 1977 la Asamblea Nacional de Salud anunció dos estrategias básicas salud para todos (SPT) y atención Primaria de la Salud (APS), la segunda considerada como la llave y el método capaz de alcanzar la primera.

SPT significa promoción y protección para todos los discapacitados. Incluye la prevención de las condiciones que provocan la discapacidad, servicios de atención y tratamiento a las principales enfermedades con el objeto de disminuir el riesgo de incapacidad y la rehabilitación de cada individuo que lo necesite.

La APS (Atención Primaria de la Salud) prevé servicios de promoción, prevención, recuperación y rehabilitación, siendo todos los programas destinados a disminuir el riesgo de discapacidad de la Organización Mundial de la Salud (OMS).



f) Reunión de Expertos en educación Especial (UNESCO, 1979)

El documento más importante en esta materia es de la UNESCO y fue elaborado en una reunión de Expertos de Educación Especial entre el 15 y el 20 de octubre de 1979. Este importante documento en sus líneas maestras da las siguientes orientaciones.

1) Políticas, planificación y estructuras

Todos los países Miembros deberán adoptar en su legislación o en sus políticas el reconocimiento de los derechos de los discapacitados a la educación y a su pleno a participación social. Estas políticas deberán estar encaminadas a acciones específicas en educación, empleo, acceso a los edificios, entre otros.

Los estados miembros deberán estar alerta sobre el desarrollo de la legislación con el objeto de asegurarse que las necesidades de los discapacitados estén cubiertas. Estas acciones deberán incluir a los legisladores, miembros del poder que estén en la formulación de políticas, los discapacitados sus representantes, parientes y especialistas. La legislación deberá ser precisa y específica para permitir el acceso de los discapacitados a la escuela común, asegurar los recursos, personal, servicios auxiliares y la organización necesaria.

Las autoridades deberán conocer las necesidades de aumentar la flexibilidad por etapa como así también en las evaluaciones concernientes a los discapacitados.

Los estados Miembros deberán asegurar que el equipamiento que pueda ayudar a superar o a disminuirlo, estará libre de impuestos, derechos de aduana o cualquier otra

obligación fiscal. Tan pronto como sea posible, el equipamiento deberá ser entregado sin cargo a quien lo necesite.

a) Entrenamiento personal

Las recomendaciones siguientes se dirigen a todos aquellos que trabajan con discapacitados de todas las edades, aún los administradores de servicios y los que formulan y planifican las políticas; al desarrollo de servicios para discapacitados, incluyendo educación preescolar, post-primaria, educación media y entrenamiento laboral, etc.

Se deberán incluir en el currículo general de la preparación de los maestros para las escuelas comunes, contenidos de educación especial.

Las instituciones responsables de entrenamiento de personal deberán contar con la ayuda necesaria para desarrollar cursos para el personal que trabajan con discapacitados en todas las edades.

El personal entrenado deberá retomar tan pronto como sea posible a su lugar de trabajo. También se deberán prever periodos de estudio subsiguientes para lograr una calificación cada vez más elevada.

Se deberá adoptar los principios de la educación por estructuras modulares de tal modo de arribar a acreditaciones completas tanto en conocimiento como en habilidades. Estas estructuras modulares se diseñarán de tal modo de obtener acreditaciones de



calificaciones parciales hasta llegar a las acreditaciones totales de los títulos habilitantes para la educación especial y rehabilitación.

Se recomienda como asunto de elevada prioridad el establecimiento de los centros regionales de recursos vinculados al desarrollo de los programas para atender las necesidades de los discapacitados.

g) Convenios Internacionales de Trabajo (O.I.T.) para personas discapacitadas

La Organización Internación del Trabajo, ha trabajado sobre la adaptación y readaptación profesionales de personas invalidas, de manera que en las legislaciones de los Estados miembros se pongan en práctica proyectos y programas involucrando a las organizaciones laborales y organizaciones de personas discapacitadas, de esa cuenta, es necesario, que el Estado cree las políticas laborales indispensables para los fines de adaptación y readaptación de los minusválidos, que se recoja en el derecho positivo para que estas personas puedan ejercer su derecho de igualdad frente al Estado y cualquier persona jurídica individual o colectiva.

Así, pues la protección de los derechos humanos ha sido regulada por la legislación nacional e internacional frente a la violación que de estos derechos frecuentemente se producen.

El ejercicio de los derechos de los discapacitados en cuanto a la igualdad de derechos al trabajador se puede poner en práctica mediante una regulación legal específica de

observancia obligatoria, adaptados a los principios básicos de la legislación internacional interna.

Desde los años 50 la Organización Internacional del Trabajo, ha venido desarrollando un importante trabajo respecto a la adaptación y readaptación profesionales de personas invalidas, a fin de que los estados Miembros de la OIT y, en especial aquellos que han ratificado los convenios, cumplan con lo establecido en los mismos se incorporen como medidas internas todas las recomendaciones, adecuando las legislaciones de cada país, promoviendo programas y proyectos tanto desde las instituciones del Estado como involucrando a las organizaciones de empleados, organizaciones de trabajadores, organizaciones de personas con discapacidad o invalidez y sociedad en general.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) promulga los siguientes instrumentos:

Recomendación 99: Recomendación sobre la adaptación y readaptación profesionales de los inválidos, del 22 de junio de 1955.

Convenio 159: Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas del 20 de junio de 1983 con base a las fuentes de Recomendación 99 y toma en cuenta la proclamación por parte de las Naciones Unidas del año 1981 Año Internacional de los Impedidos, con el tema Plena participación e igualdad Aprobada por el Congreso de la República de Guatemala mediante Decreto 31-95 del 5 de agosto de 1993 ratificado por el Presidente Constitucional de Guatemala el 11 de enero de 1994 Registrado en OIT Ginebra el 5 de abril de 1995.



De lo anteriormente expuesto, parten de la base de que para satisfacer las necesidades del empleo de los inválidos y para realizar de mejor forma posible los recursos de mano de obra, se requieren el desarrollo y restablecimiento de la capacidad de trabajo de los inválidos, conjugando en un proceso continuo y coordinado los servicios médico, psicológicos, sociales, educativos, de orientación y formación profesional y de colocación, en relación con el empleo.

Así mismo recogen y avalan la conveniencia de adoptar normas internacionales que tengan en cuenta, en especial, la necesidad de asegurar tanto en las zonas rurales, como urbanos, la igualdad de oportunidades y de trato a todas las categorías de personas inválidas en materia de empleo y de integración de la comunidad.

h) Principios de políticas y métodos de readaptación profesional (orientación y formación) de empleo para personas inválidas

Algunos principios de política, como la igualdad de oportunidades y de trato, No discriminación, oportunidad de empleo en el mercado de trabajo, Adaptación de los lugares de trabajo, empleo protegido promovido por el Estado, fomento de cooperativas o pequeñas empresas, talleres productivos, etc. de personas inválidas y para ellas, las cuales podrían estar abiertas a los trabajadores en general, cuando sea apropiado, fomento de medios de transporte adecuados a los centros de trabajo de conformidad a las necesidades de las personas inválidas, exención de impuestos en importaciones. sobre Artículos, materiales y equipos de formación que requiera los centros de readaptación, los talleres, los empleadores y las personas inválidas, establecimiento de empleo a tiempo parcial para personas que por su discapacidad no puedan, tiempo real o permanente

ocupar un empleo a tiempo completo, los inválidos deberían tener la oportunidad de utilizar todos los medios de adaptación y readaptación profesionales sin perder por ello el derecho a cualquier prestación de seguridad social adquirido por otros conceptos.

En cuanto a métodos de orientación profesional deberían figurar las entrevistas con un consejero de orientación profesional, examen de los antecedentes profesionales, examen del informe escolar o de cualquier otro documento relacionado con la discapacidad, instrucción general o profesional recibida, examen medico de amenazas a la orientación profesional, examen de la situación personal o familiar del interesado, fomentar la participación e involucrarse en los servicios de readaptación profesional de los representantes de las organizaciones de empleadores de trabajadores y de las personas inválidas.

La participación en general debería fomentarse con medidas de información pública cuidadosamente elaborada. Colaboración y coordinación con los servicios de salud, bienestar social, educación, trabajo, cultura y otros, en la identificación de las necesidades de las personas inválidas, garantizando que siempre se les incluya en las actividades y en los servicios del ámbito en general.

Contribución de las organizaciones de empleadores y trabajadores de desarrollo de los servicios de readaptación profesional así como de las personas inválidas y las organizaciones, fundamentalmente recogidas en la recomendación.

i) **Programa de acción mundial para los impedidos, promulgada en el decenio de las Naciones Unidas para los impedidos**

Referencia mundial para la orientación de todos los países Miembros del Sistema de las Naciones Unidas en materia de prevención y rehabilitación y equipo de oportunidades para personas con discapacidad, así como orientación en materia de acción comunitaria, formación de personal, información y educación pública y acciones a niveles nacionales e internacionales.

El objetivo del programa de Acción Mundial para los Impedidos es promover medidas eficaces para la prevención de la incapacidad, la rehabilitación y la realización de los objetivos de participación plena de los impedidos en la vida social y el desarrollo y desigualdad. Esto significa oportunidades iguales a las de toda la población y una participación equitativa en el mejoramiento de las condiciones de la vida resultante del desarrollo social y económico. Estos conceptos deben aplicarse con el mismo alcance y en la misma urgencia en todos los países, independientemente de su nivel de desarrollo.

j) **Normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante resolución del 20 de diciembre de 1993.**

Las normas Uniformes sobre igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad fueron aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su cuadragésimo octavo periodo de sesiones, mediante resolución 48-96 del 20 de diciembre de 1993. Como colofón de todas las normas del sistema de Naciones Unidas que se han

venido promulgando en las últimas décadas y con especial fundamento en el programa de Acción Mundial para los Impedidos, se promulgaron las normas uniformes de las Naciones Unidas acerca de la participación e igualdad de las personas con discapacidad que toman en cuenta los siguientes aspectos: Mayor toma de conciencia, Atención Médica, Rehabilitación, Servicios de apoyo, Posibilidades de Acceso, Educación, Empleo, Seguridad Económica y social, Vida en familia e integración personal, Cultura, Recreación y deportes, Religión, información, e investigación, Normas y planificación, Legislación, Coordinación, Política económica, Organización de personas con discapacidades, Capacitación del personal, Supervisión y evaluaciones nacionales, Cooperación técnica y económica y Cooperación Internacional.

Asimismo existen otros instrumentos, como: La convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, El Convenio 111, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación (OIT), El pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, convención interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación por razones de discapacidad (O.E.A.).



CAPÍTULO IV

4. Políticas públicas en educación para menores discapacitados

En Guatemala son pocas las instituciones que se dedican a atender los problemas de aprendizaje específicamente, ya que muchos de los maestros no conocen técnicas ni métodos para poder detectar un verdadero problema de aprendizaje, por lo regular el menor es encasillado como deficiente mental o bien como un menor haragán que no tiene el deseo de trabajar. Sin embargo, hay quienes se preocupan por la atención de éstos menores con problemas de aprendizaje y tratan de brindarles una educación especializada con programas oficiales escolares adaptados.

4.1. Antecedentes

Guatemala, país situado al centro del continente americano, posee una extensión territorial de 108,889 Km² y en ellos, desigualmente distribuidos, una población de 8 a 10 millones de habitantes. Esta población se reparte en 24 idiomas, más de una docena de culturas y una situación étnica e interétnica crecientemente compleja.

“Como país multilingüe, los idiomas Quiché, Mam, Cakchiquel y Kekchí son hablados cada uno, por 300.000 a 600.000 personas; el Kanjobal, el Tzutjil, el Ixil, el Chortí y el Pocomchí son hablados, cada uno, por 50.000 a 100.000 personas; el Poptí, el Pocomam, el Chuj y el Sacapulteco son hablados cada uno, por 20.000 a 49.000 personas el Itzá, el Mopán, el Acateco, el Achí, el Sipacapense, el Uspanteco, el Aguacateco, el Tectiteco y el Garífuna son hablados cada uno, por menos de 20.000 personas. Todos los idiomas anteriores, con excepción del Garífuna, son de origen cultural Maya. El Xinca es hablado



por menos de 100 personas; es mesoamericano pero no maya. El Garífuna tiene raíces caribeñas y africanas.”⁴²

Las fronteras lingüísticas no coinciden siempre con fronteras culturales de otra naturaleza, por lo que el número de lenguas y regiones lingüísticas no coincide con el número de culturas del país. Combinando criterios de visión del mundo, tecnología y ecología, en Guatemala pueden distinguirse alrededor de una docena de culturas. Unas son mezclas de cultura maya, maya-tolteca o xinca con española; otras son mezcla de cultura africana y Caribe; otras son hispanizadas, ladinas rurales y urbanas, viejas y recientes. Entre éstas se encuentran desde culturas silvícolas y agrícolas de subsistencia con alto grado de dependencia con respecto a la naturaleza, hasta culturas cosmopolitas, científicas y tecnológicas en sentido occidental.

Desde el punto de vista étnico, el país tiene áreas densamente pobladas en cada región lingüística-cultural. Pero el surgimiento y afianzamiento de focos de etnicidad es un fenómeno reciente y tiende a extenderse. La realidad cultural de Guatemala es pues multilingüe, pluricultural y multiétnica.

El reconocimiento de la realidad cultural y educativa de Guatemala ha sido lento por parte del Estado. Sin embargo, tras varios siglos de políticas de asimilación, integración y ladinización, el Estado ha asumido la rectificación de sus políticas, instituciones y programas públicos, para adecuarlas a la realidad multilingüe, pluricultural y multiétnica en un marco crecientemente democrático y pluralista.

⁴² Boletín del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo CLAD. Pág. 6

Luego de finalizados más de 36 años de conflicto interno, mediante la firma de los Acuerdos de Paz firme y duradera, se renueva la urgente necesidad y el compromiso de una Reforma Educativa caracterizada por la participación de todos los sectores de la sociedad guatemalteca, como lo subrayan el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas y el Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria.

4.1.1. Contexto del sector educación

La Constitución Política de la República señala que es obligación del Estado proporcionar educación a los habitantes sin discriminación alguna y declara que los habitantes tienen el derecho y la obligación de recibir la educación pre-primaria, primaria y básica, dentro de los límites que fija la ley, que la educación impartida por el Estado es gratuita y que se promoverá la educación especial, la diversificada y la extraescolar.

A pesar del aparente consenso nacional sobre la importancia de la educación para el mejoramiento de la calidad de vida de la población y para el desarrollo del país, muchos guatemaltecos no han tenido acceso a las oportunidades educativas de ningún tipo, ni escolarizadas ni desescolarizadas. Cerca de un 36% de la población económicamente activa no posee ningún grado de escolaridad y un 25% posee solamente entre uno y tres años de escolaridad primaria.

Asimismo, el sistema ha sido poco eficaz para lograr que su proceso y su producto respondan a las necesidades y aspiraciones del contexto social. Guatemala se encuentra entre los países con los peores indicadores educativos de América Latina. En términos de analfabetismo, años de escolaridad de la población, porcentaje de alumnos que completan la educación primaria, proporción de alumnos matriculados en secundaria y en

educación terciaria y financiamiento de la educación, en sí el país presenta algunos de los mayores problemas a nivel continental.

El propósito básico de la estrategia educativa es “transformar participativamente el sector educación, fortaleciendo la educación para el trabajo, la convivencia democrática y la paz, buscando un sistema más congruente con la realidad del país, más equitativo y de mayor calidad, así como contribuyendo a la competitividad.”⁴³

Para hacer frente al reto de la transformación educativa en el país, el “Ministerio de Educación formuló las Políticas de Acción para el período 1996-2000”⁴⁴ las cuales involucraron los aspectos más sensibles del sistema educativo nacional cuyos objetivos eran:

- a) Reforma educativa orientada a dar respuesta a las necesidades y características de la población, con énfasis en la participación a todo nivel para responder efectivamente a las demandas actuales y futuras.
- b) Ampliación de la cobertura orientada a la universalización del acceso a los primeros tres grados del nivel primario y a la reducción del analfabetismo a un 30% para el año 2000.
- c) Participación comunitaria impulsando alianzas con diversos sectores y una gestión participativa.
- d) Mejoramiento de la calidad de la educación que responda a circunstancias locales

⁴³ **Ibíd.** Pág. 8

⁴⁴ **Plan Quinquenal 2006-2010.** Pág. 13

y nacionales tomando en cuenta las características pluriculturales y multiétnicas de la población guatemalteca.

- e) Modernización institucional que abarque la reforma administrativa orientada a la desconcentración, la descentralización y la simplificación del Ministerio de Educación como instrumento de la eficiencia y eficacia de la provisión de servicios educativos.
- f) Ampliación de cobertura de educación extraescolar con el apoyo de otros sectores del país, facilitando la incorporación de jóvenes y adultos a la población económicamente activa.
- g) Fortalecer los programas de alfabetización y postalfabetización para disminuir en forma sustantiva los índices de analfabetismo y atender a la población bilingüe en coordinación con Organizaciones no Gubernamentales (ONGs).
- h) Optimizar la cooperación y coordinación de las acciones nacionales e internacionales para asegurar que respondan a una estrategia que emane del sector.
- i) Contribuir a la consolidación de la paz a través del desarrollo de personas capaces de enfrentar los retos e impulsar las transformaciones de la sociedad guatemalteca.

4.1.2. Definición de las políticas educativas; planeación y programación del servicio

Las Políticas Educativas son una serie de lineamientos y directrices que organismos con competencia en materia de Educación, emiten para dirigir las acciones que en esta área desarrollan en un entorno determinado. Los aspectos que debe contener una política educativa son: la población, objetivo y finalidades de la misma. La política Educativa debe orientar sobre cómo se va a desarrollar la educación. El diseño de políticas de



construcción de infraestructura educativa y de apoyo administrativo se desarrolla en el nivel central pero su formulación y ejecución se determina en el nivel local. Para el efecto se cuenta con una serie de instancias gubernamentales que apoya la ejecución de dichas políticas, tales como el Fondo de Inversión Social (FIS): Fondo Nacional para la Paz (FONAPAZ) y Consejos de Desarrollo.

La formulación y adecuación curricular dentro del sector educativo se coordina, dirige y ejecuta dentro del Ministerio de Educación a través del Sistema Nacional de Mejoramiento de Recursos Humanos y Adecuación Curricular (SIMAC), la adquisición y distribución a nivel nacional de textos se realiza por medio del Ministerio de Educación bajo la coordinación de la Dirección General de Educación Especial, DIGEESP.

Las políticas en materia de Administración de Recursos Humanos al servicio del Estado, en relación a la educación especial, se encuentran definidas en un marco jurídico de observancia general. El personal docente, administrativo y profesional, deberá regirse por lo estipulado en La ley de Servicio Civil. El personal docente para optar a una plaza dentro del Ministerio de Educación, deberá someterse a un Jurado de Oposición. La ley de Servicio Civil no exige a los Profesionales Técnicos el requisito anterior, cada seleccionado deberá llenar los requisitos que la ley exige, y ser aprobado por la Oficina Nacional de Servicio Civil, debiendo aprobar las pruebas de aptitud que la ley exige, a través de la Oficina Nacional de Servicio Civil, la responsable de las mismas. Todo funcionario y empleado público observará en el desempeño de sus funciones el comportamiento que la ley estipula.



En los niveles Pre-primario y Primario actualmente la política que el Ministerio de Educación lleva a cabo a través de la DIGEESP, por medio de la coordinación de Educación Especial, es la de capacitar a los maestros de educación pre-primaria y primaria, a través de Asesores Pedagógicos, graduados en Psicología, quienes deberán asesorar al los docentes en relación a lo que se puede trabajar con los estudiantes Especiales, así como la adecuación curricular de los mismos, así mismo los Asesores Pedagógicos están apoyados por Educadores especiales, quienes atienden el aula recurso apoyando al docente. El personal profesional que es contratado para dichas asesorías y apoyo, se rige por la legislación especificada en la ley de servicio Civil.

En cuanto al personal administrativo, técnico y de servicio, los procedimientos se encuentran establecidos en el Decreto numero 58-2007, artículo 16, del Congreso de la República. Las acciones de mantenimiento se realizan en los niveles central, departamental y local, con financiamiento gubernamental mediante el presupuesto de gastos autorizado y a través de apoyos brindados por organismos no gubernamentales.

Las políticas de atención especial se formulan y definen en el nivel central y su ejecución se transfiere a diversos programas. La Dirección General de Educación Especial, depende directamente del despacho del Ministerio de Educación, quien será el responsable de proporcionar las condiciones físicas, económicas, técnicas y logísticas para el eficaz funcionamiento en el sistema de educación especial y a su vez deberá mantener estrecha y permanente coordinación con las siguientes entidades: a. Direcciones Departamentales de Educación, Dirección de Educación física y otras dependencias del Ministerio de Educación; b. Ministerio de Salud y los centros de salud



cercanos a las escuelas públicas del sistema nacional; c. consejo Nacional para la Atención de las Personas con discapacidad -CONADI-; d. Instituciones públicas y privadas, así como fundaciones, organizaciones no gubernamentales y asociaciones que provean servicios de educación especial y promuevan la integración social de estas personas; e. Universidades; f. Entidades de cooperación internacional; g. Asociación de padres y madres de familia de personas con capacidades especiales; h. Procuraduría de los Derechos Humanos; y i. Municipalidades.

Para atender el rubro de tecnologías educativas, el Ministerio de Educación cuenta con el Sistema Nacional de Mejoramiento de Recursos Humanos y Adecuación Curricular, unidad encargada de promover la calidad y tecnología educativa.

Por lo general, los planes y programas relacionados con Cobertura, Capacitación, Apoyo Alimentación (Refacción y Desayunos Escolares), Textos y Útiles Escolares, Mobiliario Escolar, son definidos en el nivel local en base a las necesidades detectadas.

En cuanto a metas de cobertura y calidad, éstas se trazan desde el Nivel Central hasta llegar al nivel local atendiendo las demandas y características de la comunidad educativa y tomando en consideración la disponibilidad de recursos.

El nivel de participación ha aumentado considerablemente; en la mayoría de los casos es a través de equipos multidisciplinarios (representantes de las diferentes instancias con presencia jurisdiccional), bajo la coordinación de las Direcciones Departamentales de Educación.



Al igual que en anteriores ocasiones, el problema para poder llevar a cabo una transformación en servicio educativo radica en la carencia de personal técnico y profesional en los distintos niveles de administración y ejecución. Por lo que actualmente se implementan programas de capacitación constante que permitan mejorar la calidad de la educación.

Sin embargo, a partir de la implementación de la estrategia de descentralización de las funciones del nivel central y la transferencia de responsabilidades a las Direcciones Departamentales se está consolidando una cultura de participación por parte de los distintos sectores locales en los diferentes campos del quehacer educativo.

4.2. Implementación

A diferencia de otras épocas el Ministerio de Educación puede indicar que en la actualidad existe participación comunitaria en los diferentes procesos de detección de necesidades de servicio y en la supervisión de la observancia a los esquemas administrativos, esto mediante la acción de sus representantes ante los Jurados Municipales de Oposición, quienes tienen a su cargo por mandato ministerial la selección y calificación de expedientes de docentes, así como de apoyo a algunas supervisiones educativas distritales.

Asimismo, dentro del contexto de la participación comunitaria se han establecido, mediante un esquema normativo interno, Consejos de Padres de Familia o Juntas Escolares y Consejos de Educación Local, a nivel nacional a partir de 1998, con un financiamiento inicial provisto por dicho Ministerio. Pretenden la integración de la



comunidad educativa para satisfacer necesidades puntuales en aspectos relacionados con refacción escolar, útiles escolares y mantenimiento de edificios, lo que significa un avance en el grado de relación existente entre los proveedores del servicio y los usuarios, enfatizándose en dicho nivel la autogestión bajo la figura de una personería jurídica que les permite la consecución de recursos. Se asume que los beneficios generados por dicha interacción redundarán en la calidad y cobertura educativa.

En cuanto al proceso de comunicación interna y externa, de alguna manera los agentes locales funcionan como entes multiplicadores de información y decisiones administrativas del Ministerio mediante diversas formas y para diferentes usos, pero se hace necesario reforzar los esquemas de comunicación formal que al momento se administran al nivel central.

En cuanto al seguimiento y control del desempeño de maestros, actualmente existe un esquema de supervisión plenamente establecido, que es el responsable de velar por los niveles de cumplimiento y calidad del servicio. Obviamente, como parte de la reforma educativa, este sistema deberá consolidarse mediante un fortalecimiento de recursos.

Cuando se trata de aportes en especie, específicamente para la construcción y restauración de edificios escolares, es la Dirección de adquisiciones y contrataciones – DIDECO- la encargada de programar y efectuar las adquisiciones de Ministerio de Educación. También la comunidad, a través de diferentes instancias, participa en la detección de necesidades de servicios educativos.



En materia de diseño de aspectos técnico-pedagógicos, actualmente algunas comunidades inician su participación en Círculos de Calidad Docente promovidos por el Sistema Nacional de Mejoramiento de Recursos Humanos y Adecuación Curricular (SIMAC) para adecuar los programas educativos a sus propias necesidades.

Los agentes locales por medio de diversos programas colaboran en la gestión de fondos ante diversos entes nacionales e internacionales con fines de mejorar el servicio y la calidad del mismo, aunque no se da en la proporción que se requiere.

En las actividades recreativas los agentes locales participan a través de los Patronatos de Padres de Familia y/o Comités específicos. La participación de Municipalidades, iglesias, padres de familia, Organizaciones no Gubernamentales (ONGs), es de carácter formal y responsable bajo la coordinación del Ministerio de Educación a través de sus diferentes instancias administrativas.

De manera aproximada se podría calcular que el valor de los aportes de las organizaciones de la sociedad civil al servicio educativo oscila alrededor del 25% del presupuesto asignado al Ministerio de Educación.

En algunos casos, los egresos por contribuciones especiales son deducibles de ciertos impuestos, aplicables por lo general a empresas económicamente estables del sector privado, siendo esta la forma de incentivar la participación del sector empresarial en los procesos de servicio educativo.



Las principales resistencias y obstáculos que impiden la participación de la sociedad civil están asociadas con la falta de credibilidad en el sistema, debido a experiencias negativas vividas, desinterés, débiles condiciones económicas, manifestándose con la poca participación en algunas comunidades. Tales situaciones pueden mejorarse a través de la implementación y fortalecimiento de un sistema de comunicación permanente que permita dar a conocer la labor que realiza el Ministerio de Educación.

La cultura en sí se considera como un factor positivo para el desarrollo, no obstante lo anterior, en una sociedad como la guatemalteca con rasgos pluriculturales, multilingües y multiétnicos, debe tratarse desde diferentes puntos de vista, respetando la diversidad y en función de ello, adaptar el servicio educativo a las necesidades identificadas brindándole el seguimiento adecuado.

4.2.1. Control y evaluación de la educación

Dentro del sistema educativo tradicional no existe ninguna injerencia de la comunidad en cuanto a control de gasto.

El nivel de eficacia de las denuncias en cuanto a fallas o problemas del sistema educativo es relativo, ya que no siempre son efectivas puesto que existen criterios subjetivos y depende del sector de donde proviene la denuncia para que la misma tenga o no efecto. En cuanto a las sanciones, éstas se tipifican dependiendo de la gravedad de la falta y puede sancionarse administrativamente o penalmente según el caso; en su mayoría se ejecutan mediante procedimientos lentos y engorrosos.

En forma administrativa dentro del sector educativo se pueden ejecutar transferencias de recursos para desarrollar programas educativos a diferentes entidades de la sociedad civil, mediante la celebración de contratos de carácter legal, existiendo compromisos de evaluación de resultados o productos en tiempos definidos. La vigilancia o control de los mismos incluyen la participación de diversos sectores sociales.

4.3. Ventajas

Dentro de las políticas públicas de la educación, que le corresponden implementar al nuevo gobierno es importante establecer que las mismas van dirigidas a toda la sociedad guatemalteca desde el punto de vista de la educación, sin embargo se hace referencia a la educación especial, ya que también se toma como marco de referencia lo relativo a la función social a través de las políticas publicas, con el objeto de abarcar mayores municipios, que tengan alumnos que necesiten de una educación especial, no solo por parte del Estado sino también de instituciones que laboran especialmente en Guatemala para el cumplimiento de dicho fin.

Además, las ventajas que se pueden establecer de la educación especial son el seguimiento y financiamiento por parte del Estado a instituciones públicas y privadas a efecto de que estas puedan cumplir con el desarrollo y ejecución de planes, programas y proyectos educativos.

4.4. Desventajas

Dentro de las principales desventajas, se pueden mencionar las siguientes:



- a) La aprobación de un proyecto, sin seguimiento continuo.
- b) Contratación de maestros sin especialidad en educación especial.
- c) No existen centros de educación especial en todo el territorio nacional.
- d) Poco financiamiento a la educación especial.
- e) Falta de voluntad política para la educación especial.
- f) Falta de Infraestructura.

4.5. Financiamiento

Es de hacer notar que la distribución y ejecución de los recursos financieros locales se realiza por medio de las Direcciones Departamentales de Educación con los fondos provenientes del Presupuesto General de la Nación.

Actualmente por disposiciones legales es el nivel central el encargado de la captación, programación y distribución de los recursos provenientes de las asignaciones de Gobierno, transfiriendo la responsabilidad de la administración y ejecución a los niveles departamentales, siempre a través de las Direcciones Departamentales.

La distribución de recursos se efectúa en forma proporcional en los 22 departamentos de la República, atendiendo sus indicadores de crecimiento. Debido al escaso porcentaje que obtiene el sector educación dentro del total del gasto público, las asignaciones recibidas no satisfacen las demandas del servicio. Se tiene previsto que la base presupuestaria se estime en relación a las necesidades propias del nivel local.

Actualmente para la ejecución de sus programas financieros las Direcciones



Departamentales dependen del techo presupuestario asignado al nivel central, pudiendo adecuar el gasto a las exigencias y necesidades de su jurisdicción. No obstante lo anterior se tiene previsto que, como parte del proceso de descentralización, sean las propias Direcciones Departamentales quienes planifiquen y ejecuten su propio presupuesto de acuerdo a sus necesidades particulares.

Las asignaciones presupuestales se realizan a través de la decisión de varios niveles de Gobierno incluyendo el establecimiento de cuotas rígidas de funcionamiento, mantenimiento y de inversión. Con el proceso de descentralización y modernización del Estado, se pretende desconcentrar este tipo de acciones a fin de que sean los propios órganos ejecutores los que, con base a lineamientos generales, implementen sus programas de ejecución presupuestaria.

Eventualmente, la ejecución de los programas del sector educación se han financiado mediante tributos de destinación específica, para lo cual el nivel central ha dictado sus objetivos. Actualmente se cuenta con un aporte constitucional del 10% del presupuesto ordinario de la Nación distribuido entre las 323 municipalidades del país el que está destinado al fortalecimiento de los programas de desarrollo local, y de donde el 2% se asigna por parte de dichas municipalidades a la ejecución de acciones relacionadas con el servicio educativo.

Para velar por el adecuado uso de dichos recursos existe un sistema de fiscalización que se ejerce a través de la Contraloría General de Cuentas, ente fiscalizador a nivel nacional, pero que toma muy en consideración las denuncias sobre posibles malversaciones que plantean los agentes locales.





CAPÍTULO V

5. Necesidad de creación de reglamento para la ley de educación especial para las personas con capacidades especiales

La educación para las personas con discapacidad debe desarrollarse preferentemente en el medio escolar regular, contando con los apoyos y recursos necesarios para su atención. En los casos en que por su grado de discapacidad no es posible integrarlos a la educación regular, proporcionar atención educativa en las instituciones y servicios de educación especial.

5.1. Propuesta del reglamento de educación especial para personas con capacidades especiales.

MINISTERIO DE EDUCACIÓN

Acuérdese emitir el siguiente Reglamento de Educación Especial para las personas con capacidades especiales.

ACUERDO GUBERNATIVO NÚMERO.....

Guatemala.....de.....2011

El Presidente de la República



CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que todos los habitantes tienen el derecho y la obligación de recibir la educación inicial Preprimaria, Primaria y Básica, dentro de los límites de edad que fija la ley, debiendo el estado promover la educación especial, diversificada y la extraescolar.

CONSIDERANDO:

Que la Ley de Educación Nacional, preceptúa que La Educación Especial, constituye el proceso educativo que comprende la aplicación de programas adicionales o complementarios, a personas que presentes deficiencias en el desarrollo del lenguaje, intelectual, físico y sensorial y/o que den evidencia de capacidad superior a la normal.

CONSIDERANDO:

Que según las Políticas Educativas Dos mil nueve dos mil doce (2009-2012), el Gobierno de la República plantea como objetivo estratégico de su Política Educativa, el acceso a la Educación de calidad, con equidad, pertinencia cultural y lingüística, para los pueblos que conforman nuestro país, en el marco de la Reforma Educativa y los Acuerdos de Paz.

CONSIDERANDO:

Que de conformidad al Reglamento Interno del Ministerio de Educación, este es el ente responsable a través de la Dirección de Educación Especial, de la correcta aplicación de



la ley de Educación Especial para las personas con capacidades Especiales, así como de todas aquellas políticas públicas tendientes al desarrollo y evolución de las mismas.

POR TANTO:

En base al artículo 20, del Decreto número 58-2007, del Congreso de la República.

ACUERDA:

El siguiente:

**REGLAMENTO DE EDUCACIÓN ESPECIAL PARA PERSONAS CON CAPACIDADES
ESPECIALES.**

TITULO I

Disposiciones Generales.

ARTÍCULO 1º.- OBJETO. El presente Reglamento tiene como objeto: desarrollar lo establecido en el Decreto Número 58-2007 del Congreso de la República y la Ley de Educación Especial, los cuales regulan el servicio educativo para las personas con discapacidad; que norman los aspectos pedagógicos y de gestión. La Educación Especial, es la modalidad de la educación que atiende en un marco de inclusión, a niños, niñas, adolescentes, jóvenes y adultos que presentan Necesidades Educativas Especiales asociadas a discapacidades. El Estado deberá llevar a cabo Políticas de Educación



Especial a través del Ministerio de Educación, de la Dirección General de Educación Especial, Establecimientos Educativos Públicos y Privados y de Centros de Educación especial.

Para la correcta implementación de la ley deberán considerarse los siguientes términos:

1. **Discapacidad:** Limitación personal que restringe el funcionamiento de un individuo de manera, física, que son aquellas discapacidades que afectan los movimientos, mental, la que se caracteriza por un bajo nivel de inteligencia, generalmente por debajo de los 70 puntos en un test de inteligencia, sensorial, son las discapacidades que afectan uno o más sentidos, del habla o lenguaje y visceral, ya sea de naturaleza permanente o temporal, la discapacidad limita a las personas a ejercer una o más actividades de la vida diaria.
2. **Educación Especial:** Es un servicio educativo que brinda el Ministerio de Educación a través de la Dirección General de Educación Especial, dicho servicio está constituido por distintas técnicas, estrategias y recursos pedagógicos destinados a asegurar de forma permanente o temporal un proceso educativo integral, flexible, incluyente y dinámico para las personas con discapacidades. Dicho servicio se llevará a cabo en los centros educativos, por los docentes, quienes tendrán apoyo y capacitación en relación a la inclusión y adecuación curricular de los estudiantes con necesidades especiales.
3. **Necesidades Educativas Especiales:** Son las experimentadas por aquellas personas que por circunstancias particulares, están en desventaja y tienen mayores dificultades para beneficiarse del currículo educativo correspondiente a su edad, por lo que



requieren de técnicas o recursos especiales que faciliten su aprendizaje.

4. Centros Educativos Regulares: Aquellos autorizados a brindar servicios educativos a niños, niñas, adolescentes y adultos y unificar capacidades especiales.
5. Centros Educativos Especiales: Aquellos que funcionan para atender a niños, niñas, adolescentes y adultos con capacidades especiales.

Las disposiciones contenidas en el presente Reglamento son de aplicación a todas las instancias de gestión e instituciones educativas públicas y privadas en todos sus aspectos.

ARTÍCULO 2°.- FINES. La Educación Especial tiene los fines señalados por el Decreto N° 58-2007 del Congreso de la República y la Ley de Educación Especial, para las personas con capacidades especiales, la cual pone énfasis en brindar una educación de calidad en todas las modalidades y niveles del sistema educativo para el desarrollo de sus potencialidades. Valora la diversidad como un elemento que enriquece a la comunidad y respeta sus diferencias. Dicha Educación se llevará a cabo a través del Currículo Nacional Base del Ministerio de Educación, así mismo se ejecutarán adecuaciones curriculares, anuales, para la evaluación de cada estudiante, de conformidad a las cuales se designará el nivel en el que debe continuar. Para llevar a cabo dichos fines, se crea la Dirección General de Educación Especial.

ARTÍCULO 3°.- FUNCIONES. La Dirección General de Educación Especial deberá llevar a cabo las siguientes funciones:

- a. Proveer a los niños, niñas, adolescentes y adultos con capacidades especiales, los servicios necesarios para hacer posible su acceso al currículo educativo nacional, en los centros educativos del país, este acceso podrá ser a centros educativos públicos, privados o a centros especiales, atendiendo al nivel de capacidad especial, el cual deberá ser determinado por un profesional, quien evaluará a los estudiantes con discapacidad de acuerdo al manual de adecuaciones curriculares.
- b. Implementar estrategias para la detección y atención temprana en los centros educativos regulares, a los niños, niñas, adolescentes y adultos con capacidades especiales, cognitivas, físicas y/o emocionales, a fin de intervenir lo antes posible evitando así las consecuencias que estos conllevan.
- c. El Ministerio de Educación a través de la Dirección General de Educación Especial (DIGEESP) y el Consejo Nacional para la Atención de la Personas con Capacidades Especiales, promoverá y normará en el ámbito educativo, social, laboral y económico estrategias de integración dentro del aula, para asegurar la participación y aceptación de los estudiantes con discapacidad y la participación de la sociedad, tomando en cuenta los principios de igualdad y de equidad, para asegurar la inclusión, permanencia y éxito de las personas con necesidades educativas especiales con capacidades especiales en el ámbito educativo, social y laboral.
- d. Proporcionar asesoría y apoyo técnico permanente, a todos los docentes de los establecimientos públicos, quienes serán capacitados por Los Asesores Pedagógicos Itinerantes, quienes organizarán talleres, seminarios y material didáctico, para prestar la asesoría necesaria a los docentes, para la atención en el aula de los estudiantes con capacidades especiales, dicha asesoría será brindada

- a todos los centros educativos regulares, especiales y públicos en forma obligatoria, y los centros educativos regulares y especiales privados, están obligados a contratar de manera individual o colectiva, asesorías y el apoyo técnico necesario para brindar Educación Especial.
- e. Proporcionar la participación activa de los padres de familia o tutores de alumnos con capacidades especiales, en los distintos programas de capacitación y actividades para padres y alumnos que se llevarán a cabo en el centro educativo, como reuniones, actividades sociales, paseos, etc. Con el fin de que compartan el compromiso de las acciones previstas en el programa educativo diseñado para sus hijos.
 - f. La capacitación para los docentes, será llevada a cabo a través del Departamento de Formación y Capacitación, por Asesores Pedagógicos Itinerantes, profesionales en Psicología, quienes capacitarán a los maestros de los centros educativos y Centros de Educación especial, públicos, por medio de programas, seminarios, talleres y pláticas, los cuales se llevarán a cabo a través del año escolar, proporcionándoles, guías, manuales, material impreso, para lograr el mejor desarrollo de los programas educativos y la inclusión de los alumnos con capacidades especiales en el aula y en la sociedad.
 - g. El Departamento de Investigación y Monitoreo, será el encargado de coordinar con otras instituciones gubernamentales y no gubernamentales la realización de estudios e investigaciones relacionadas a la Educación Especial.
 - h. La DIGEESP, será el ente rector de los servicios de educación especial que se presten en el país, tanto en las instituciones educativas regulares y especiales,



públicas y privadas. Lo anterior se llevará a cabo a través del monitoreo constante del Departamento de Investigación y Monitoreo.

- i. El Despacho del Director General de la DIGEES, será el encargado de diseñar y realizar procesos de investigación y monitoreo, a través del Departamento de Investigación y Monitoreo y evaluación de los servicios de educación especial que se brindan en el país, a través del Departamento de Formación y Capacitación. así como publicar periódicamente los logros alcanzados.

ARTÍCULO 4°.- PRINCIPIOS. La Educación especial asume todos los principios enunciados en la Ley de Educación Especial para las personas con capacidades especiales, enfatizando la importancia de la inclusión, la equidad y la calidad.

ARTÍCULO 5°.- GRATUIDAD. La Educación Especial es gratuita en las instituciones educativas públicas. Según el Acuerdo Ministerial No.826-2009, Reglamento del Programa de Becas para estudiantes con discapacidad, las becas serán otorgadas por las Direcciones Departamentales, a través del Departamento de Fortalecimiento a la Comunidad Educativa, a niños, niñas y jóvenes con discapacidad, física, auditiva, visual y múltiple, que estén inscritos en establecimientos educativos públicos, cuya condición socio económica amerite una ayuda para sufragar los gastos relacionados con sus estudios.

ARTÍCULO 6°.- TRANSVERSALIDAD. La atención de los estudiantes con necesidades especiales es transversal a todo el sistema educativo, articulándose mediante procesos flexibles que permitan la interconexión entre las etapas, modalidades, niveles y formas de



la educación, así como la organización de trayectorias de formación diversas según las características afectivas, cognitivas y las necesidades de los estudiantes.

El Ministerio de Educación dentro de sus Políticas Transversales contempla: La Inversión en Educación, la cual provee más inversión de recursos para la educación, la priorización de dichos recursos en función de la ubicación geográfica, promover el incremento de la inversión municipal en la educación. La descentralización educativa, la cual contempla el fortalecimiento de las direcciones Departamentales Educativas, de las Supervisiones Educativas en todo los niveles, Promover y fortalecer el funcionamiento de los consejos municipales, promover la suscripción de convenios con la Municipalidades para avanzar en el proceso de descentralización Educativa y el fortalecimiento de la institucionalidad del Ministerio de Educación, facilitando la funcionalidad del Consejo Nacional de Educación, en apoyo a la implementación de la política educativa nacional, instituir el sistema renovado de supervisión a través de la Direcciones Departamentales, así mismo revisar, adecuar, aplicar y en su caso modificar la legislación educativa, en función de la necesidades pertinentes de la población escolar.

ARTÍCULO 7°.- OBJETIVOS. Los objetivos de la Educación Especial son:

- a. Promover y asegurar la inclusión, la permanencia y el éxito de los estudiantes con Capacidades especiales que puedan integrarse a la educación regular.
- b. Así mismo promover la inclusión de los estudiantes dentro de la sociedad, logrando la aceptación.



- c. Ofrecer una educación de calidad para todas las personas con Capacidades Especiales brindando atención oportuna y adecuada en las instituciones educativas.
- d. Lograr a través de la educación, una mejor calidad de vida para los estudiantes con capacidades especiales.

TÍTULO II

CAPÍTULO I

UNIVERSALIZACIÓN DE LA ATENCIÓN INTEGRAL A LOS ESTUDIANTES PARA LAS PERSONAS CON CAPACIDADES ESPECIALES

ARTÍCULO 8°.- DENOMINACIÓN DE LAS INSTITUCIONES. Las instituciones educativas que atienden estudiantes con necesidades especiales se denominan en este reglamento Centros Educativos Especiales.

ARTÍCULO 9°.- SERVICIOS. El Ministerio de Educación, brinda servicios de Educación Especial en:

- a. Centros Educativos Especiales públicos o privados
- b. Centros Educativos Públicos
- c. Centros Educativos Privados

ARTÍCULO 10°.- EL DIAGNÓSTICO. Es un derecho de todos los estudiantes, al acceso a un sistema educativo inclusivo, integrador con calidad y equidad, para identificar a la población con capacidades especiales, en edad escolar y las barreras que enfrentan para

acceder a la educación de calidad. Las diferentes Direcciones Departamentales, en coordinación con la Dirección de Educación Especial, posee un equipo de profesionales especialistas que evalúan a los estudiantes con capacidades especiales, acorde el tipo de necesidad educativa especial que atienden.

Este diagnóstico tendrá en cuenta las peculiaridades afectivas, cognitivas y pedagógicas, así como las necesidades y potencialidades de los estudiantes con Capacidades Especiales las características de su entorno social, cultural, económico y productivo, identificando las actitudes discriminatorias y las barreras arquitectónicas de transporte, comunicación e información que agravan su desenvolvimiento y dificultan su inclusión.

La evaluación de las diferentes discapacidades será llevada a cabo por un profesional calificado (Psicólogo), quien tomará en cuenta las diferentes necesidades educativas de cada estudiante, de acuerdo a la discapacidad presentada, según el Manual de adecuaciones curriculares y el Reglamento de Evaluación, deberá emitir un diagnóstico sobre dicha evaluación y determinar el nivel de educación que le corresponde. Las discapacidades se clasifican en discapacidades Intelectuales y físicas.

Discapacidad Intelectual:

1. Retraso Mental: Condición que inicia antes de los dieciocho años de edad que se caracteriza por un bajo nivel de inteligencia, generalmente por debajo de setenta (70) puntos en una prueba de inteligencia tradicional aplicada en forma individual y problemas para adaptarse a la vida cotidiana. El tipo de Retraso puede ser de

acuerdo al rango de Cociente Intelectual, leve (55-70), moderado (40-54), severo (25-39) y profundo (menor de 25).

Discapacidad Física:⁴⁵

2. Parálisis Cerebral: trastorno que involucra una carencia de coordinación muscular, temblores o habla sin claridad.
3. Epilepsia: Difusión del cerebro, causada por descargas eléctricas, desordenadas.
4. Problemas que afectan las articulaciones:
5. Problemas que afectan los huesos:
6. Trastornos del Habla y del Lenguaje: Incluyen diversos trastornos del habla como:
Los de articulación, que son los problemas para pronunciar sonidos correctamente.
Las alteraciones de la voz: alteraciones que producen un discurso ronco, áspero, demasiado fuerte, demasiado agudo o demasiado grave. Las alteraciones de la fluidez: Son trastornos que a menudo involucran lo que comúnmente se conoce como tartamudeo. Trastornos del lenguaje: dificultades para recibir información y expresar el lenguaje como: Deterioros importantes del lenguaje receptivo o expresivo de un niño. El lenguaje receptivo: es la recepción y comprensión del lenguaje. Lenguaje expresivo: la capacidad de utilizar el lenguaje para expresar los pensamientos propios y comunicarse con los demás.
7. Sordera: Se define como la pérdida total de la audición y representa una inhabilidad para escuchar y comprender el lenguaje hablado, está dividido en grados severo y profundo.

⁴⁵ Estrategias de abordaje en el aula a niños con necesidades educativas especiales. Pág. 6

8. Discapacidad Visual o Ceguera: engloba diferentes aspectos como: la agudeza visual, el campo visual, que son las que interesan al tema educativo. También podemos hablar de deficiencias visuales, que son los trastornos de las funciones visuales que provocan dificultades en el proceso de percepción de los objetos del mundo circundante.
9. Discapacidad de Aprendizaje: El concepto global de discapacidades de aprendizaje incluye problemas para escuchar, concentrarse, hablar, pensar, recordar, leer, escribir, deletrear y otras habilidades sociales.
10. Superdotados: Son personas con una inteligencia significativamente superior a lo normal, cuyo cociente intelectual se ubica arriba de los ciento treinta (130) puntos. La Superdotación no es una discapacidad, pero puede afectar la adaptación del estudiante a la escuela.

Asimismo, identificará las necesidades de desarrollo profesional de los docentes y profesionales no docentes para atender la diversidad del servicio educativo con eficacia, definiendo las metas y estrategias específicas para la universalización de la atención integral de dichos estudiantes.

ARTÍCULO 11.- ARTICULACION DENTRO DEL SISTEMA EDUCATIVO. Con el objeto de facilitar la promoción de los estudiantes con capacidades especiales, al siguiente nivel educativo, cada centro educativo público o privado, otorgará la certificación que corresponda, indicando los cambios y adaptaciones curriculares a los que cada estudiante estuvo sujeto y especificando los logros de aprendizaje, de tal manera que se puedan realizar las equivalencias necesarias, de conformidad con las normas y prácticas



establecidas por el Ministerio de Educación según el Acuerdo Ministerial 2692-2007, Reglamento de Evaluación de los Aprendizajes para los Niveles Pre primaria, Primaria y Medio en todas sus Modalidades.

ARTÍCULO 12.- MATRICULA. Los estudiantes con capacidades especiales, sin discriminación alguna, deben ser matriculados en los Centros educativos, públicos o privados y en los Centros especiales, en el nivel que corresponda, dicha matrícula se llevará a cabo anualmente. Para matricular al estudiante se tomarán en cuenta los resultados de las adecuaciones curriculares que llevarán a cabo los educadores Especiales, designados a cada establecimiento educativo y las evaluaciones que los docentes practicarán a través del año escolar, dichas evaluaciones indicarán el logro alcanzado por el estudiante, determinando así el nivel en que será matriculado.

ARTÍCULO 13.- EQUIDAD DE GÉNERO. En todas las instituciones educativas que incluyan estudiantes con capacidades especiales y prioritariamente en aquellas ubicadas en zonas rurales, se deberá asegurar la equidad de género, la multiculturalidad y el multilingüismo, tanto en el acceso como en el logro de los aprendizajes, eliminando el abuso, maltrato y prácticas de discriminación, difundiendo materiales educativos que respondan a criterios de equidad, multiculturalidad y el plurilingüismo de la nación.

CAPÍTULO II

POLÍTICA PEDAGÓGICA

ARTÍCULO 14. OBJETIVOS: Ofrecer a todos los estudiantes el acceso al aprendizaje significativo y de calidad, a través de lineamientos pedagógicos que serán elaborados por

el Ministerio de Educación, como lo establece el artículo 66 de la Ley de Educación Nacional; asimismo, el Ministerio de Educación tendrá a su cargo la investigación pedagógica y capacitación, según el artículo 67 de la misma ley.

ARTÍCULO 15. CURRÍCULA: Se deberá tener como referente, los diseños curriculares existentes en las diferentes modalidades y niveles que, al ser abiertos y flexibles, facilitaran realizar los cambios y adaptaciones pertinentes a las características y necesidades de los estudiantes, incluyendo en éstos el enfoque de inclusión y los lineamientos pedagógicos para su correcta atención, para la correcta adecuación curricular se utiliza el Manual de adecuaciones curriculares, el cual es implementado por la Dirección General de Educación Especial.

ARTÍCULO 16. MATERIALES EDUCATIVOS: Los materiales educativos para la atención de los estudiantes con Capacidades Especiales, son de diversa naturaleza y deben responder a las necesidades y características específicas de acuerdo a la discapacidad y a las intenciones curriculares, teniendo en cuenta el contexto sociocultural y económico productivo. El Ministerio de Educación, con el apoyo del gobierno Central, regional y local, deberá asegurar la provisión de recursos humanos y material educativo. Dentro de los materiales educativos que ayudarán en el proceso de enseñanza y aprendizaje de los estudiantes con necesidades educativas especiales se encuentran:

Libros con variedad de dibujos y muchos colores, laminas o dibujos relacionados con diferentes áreas de aprendizajes, títeres, juegos de mesa que estimulen la atención, memoria, calculo y otros, trabajos prácticos en papel, paletas para bajar lenguas, espejo,

pizarrones, colchonetas, apoyos visuales tales como lupa, telescopio, proyectores de diapositivas, libros con letras grandes, sistemas de televisión con ampliación de imagen, etc. Libros hablados, regletas para el alfabeto braille, el ábaco para trabajar matemática, materiales en relieve, figuras tridimensionales, gráfico táctiles entre otros, punzones para picar dibujos y más adelante poder escribir en braille si lo necesita, grabadora para grabar clases y oírlas en casa o como repaso, material de lectura que pueda ser transcrito, en braille o en tipos de letras grandes, mapas en braille, relieve o aumentados de tamaño para trabajar los accidentes geográficos, juegos de mesa fijados con velcro, rótulos en todo el mobiliario del aula, lápices y rotuladores gruesos o con adaptaciones para sus manos, materiales didácticos de tamaño adecuado y fijados con velcro o elásticos, cubiertos adaptados, vasos especiales, aros para platos, plástico antideslizante, material individualizado para la comunicación: objetos, fotos, signos, símbolos e imágenes, pelotas, cuerdas, hula-hula, cubos, aros, botes de plástico, duroport, panderetas, tambor, linterna, reloj, chinchines, goteros, dulces, sal, limones flores, aserrín, café, plumas de ave, palitos, jabón, loción, piedras, lija, arena, engrudo, llaves, candela, algodón, hilo, lana, agujas capoteras, retazos de tela, peines, monedas, plasticina, tijeras, goma, cuentas, papel de china, crayones de cera y madera, lápiz, papel calendario, cartulinas, marcadores, yeso de colores, pinceles, pintura de dedos y témperas, objetos varios que permitan reconocer sonidos.

ARTÍCULO 17. FORMACIÓN CULTURAL, FÍSICO-DEPORTIVA Y ARTÍSTICA.⁴⁶ La formación cultural, físico-deportiva y artística, así como la recreación, son actividades que serán llevadas a cabo por los docentes con capacitación y por los maestros de la escuela

⁴⁶ Guía para la atención de niños y niñas con necesidades educativas especiales. Pág. 6

de Educación Física, a través de la adecuación curricular, organizando y realizando actividades de esa índole, con la finalidad de lograr que el estudiante, logren un mejoramiento del entorno, tanto físico, desarrollando sus habilidades motoras, como espiritual, ganando confianza en si mismos, mejorando así su calidad de vida y la de los que le rodean, logrando integrarse satisfactoriamente en la sociedad.

CAPÍTULO III

SERVICIOS DE APOYO Y ASESORAMIENTO

ARTÍCULO 18. OBJETIVO: El Servicio de Apoyo y Asesoramiento para la atención de los estudiantes con capacidades especiales deberá estar conformado por un conjunto de recursos humanos especializados o capacitados para brindar apoyo y asesoramiento a las instituciones educativas inclusivas, a los estudiantes con capacidades especiales asociadas a discapacidad así como a los padres de familia o quien haga sus veces.

Los docentes contarán con el apoyo de Asesores Pedagógicos, quienes deberán ser profesionales en Psicología, los que capacitarán y prestaran asesoría a los docentes en cuanto a la adecuación curricular, la manera en que se debe trabajar con estudiantes con capacidades especiales, las actividades que se pueden realizar, que materiales deben usar, practicar la estimulación adecuada. Dicha capacitación se llevara a cabo brindándoles seminarios, pláticas, talleres, conferencias y material escrito como; diferentes guías para la atención de estudiantes con necesidades educativas especiales, como implementar diferentes estrategias dentro del aula, el manual de adecuaciones curriculares, manual de atención a las necesidades educativas especiales en el aula, para lograr obtener una educación con calidad.

Así mismo los centros educativos contarán con Educadores Especiales, quienes atenderán el aula recurso, apoyando a los maestros y a los estudiantes de educación especial, dentro de los centros educativos, en las diferentes necesidades que se presenten diariamente. Los Educadores Especiales deberán ser profesionales en Psicología.

También se involucrará a los padres de familia en las distintas actividades de capacitación, para contar con el apoyo del núcleo familiar en la educación del estudiante.

ARTÍCULO 19. RECURSOS HUMANOS: Los centros de Educación Especial, contarán con un equipo interdisciplinario, calificado con el propósito de diseñar, asesorar y supervisar la pertinencia y efectividad de las adecuaciones curriculares. Los profesionales que sean contratados con dichos fines, deberán ser Licenciado en el área de Psicología o Pedagogía, los que deberán sustentar la evaluación diagnóstica necesaria y obligatoria para la obtención de dicho cargo.

TÍTULO III

DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y FINALES

ARTÍCULO 20. INCLUSIÓN: El Consejo Nacional para la Atención de las Personas con Capacidades Especiales, en coordinación con el Ministerio de Educación, con la colaboración de la DIGEESP, Dirección General de Educación Especial, desarrollará programas específicos para la atención de los estudiantes con discapacidad visual, auditiva, intelectual, física, con problemas de aprendizaje, problemas del lenguaje,



superdotación entre otros, dichos programas deberán ser coherentes con la actualización de metodologías de enseñanza-aprendizaje, adecuadas para la formación eficiente y eficaz de los estudiantes. Logrando así la correcta implementación del sistema de educación especial.

ARTÍCULO 21. CASOS NO PREVISTOS: El Ministerio de Educación resolverá conforme a la ley, los casos no previstos en este reglamento y las dudas derivadas de su aplicación y cuando la naturaleza del caso lo demande deberá contar con la colaboración de las Direcciones Departamentales de Educación.

ARTÍCULO 22. VIGENCIA: El presente acuerdo empieza a regir ocho días después de su publicación en el Diario de Centro América.

COMUNIQUESE

.....

PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

Ministro de Educación





CONCLUSIONES

1. A nivel nacional como internacional los derechos humanos, han sido analizados, estudiados y legislados en casi todo los países del mundo, tomando como base el reconocimiento del Estado a toda persona que por su condición y miembro de un cuerpo social, se les reconocen los derechos inherentes a la persona humana.
2. A través de la historia, el derecho de menores ha sido objeto de grandes polémicas y contradicciones, ya que existen corrientes que determinan que toda acción ilícita cometida por dichas personas.
3. La discapacidad, ha sido objeto de preocupación en las constituciones de los diferentes Estados, ya que se considera una limitación que por causas naturales o adquiridas, una persona no puede ejercer plenamente sus derechos y existen instrumentos nacionales e internacionales tendientes a su protección.
4. En Guatemala, cada partido gobernante en algunas oportunidades implementa planes o programas educativos, donde escasamente se desarrollan políticas públicas en educación dirigida a personas con discapacidad, lo que ocasiona el poco acceso a la educación pública impartida por el Estado para habitantes con capacidades especiales.
5. En Guatemala, no existe una ley específica que regule la educación a la que tienen derecho las personas discapacitadas, especialmente los menores de edad, lo que provoca una desprotección constitucional, tomando como consecuencia los deberes que el Estado tiene para sus habitantes.





RECOMENDACIONES

1. La Procuraduría de los Derechos Humanos, debe fortalecer no solo de la institución sino de las denuncias y sanciones respectivas a las personas o funcionarios públicos que, violen los derechos humanos.
2. Qué el Organismo Judicial, implemente juzgados de la niñez y adolescencia a nivel nacional, con la finalidad que sean dichos órganos jurisdiccionales los que sancionen las conductas antisociales cometidas por menores.
3. El Estado debe crear instituciones específicas, para la atención en educación a personas con discapacidad, generando de esta manera una ayuda a la familia de dichas personas y cumplimiento uno de los fines de la educación, como lo es alcanzar la superación a través del conocimiento de todos sus habitantes.
4. Corresponde a la sociedad civil, ejercer el derecho a la educación para personas con discapacidad, acordes a sus necesidades y derechos nacionales como internacionales le son reconocidos, desarrollando planes, programas y proyectos educativos tendientes a apoyar la educación para personas especiales.
5. Es necesario incorporar en la legislación Guatemalteca, una disposición específica en el sentido de regular de manera puntual los derechos a la educación de las personas con discapacidad.





ANEXO





ANEXO

DECRETO 58-2007

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que la constitución Política de la República de Guatemala establece que es deber del Estado proporcionar y facilitar, sin discriminación alguna, educación a sus habitantes y que esta tiene como fin primordial el desarrollo integral de la persona humana.

CONSIDERANDO:

Que la aceptación social de las personas con capacidades especiales ha mejorado en lo que respecta a su adaptación y percepción, pero que todavía es necesario desarrollar modelos para proporcionar su integración plena a la sociedad y reconocimiento que el poseer capacidades especiales no es un problema individual y que las limitaciones que pueda tener una persona no son causa de desigualdad, aunque si lo son las muchas barreras que la sociedad levanta ante tal dificultad.

CONSIDERANDO:

Que es necesario eliminar las barreras sociales, económicas, educativas y laborales para lograr la equiparación de oportunidades entre personas con capacidades especiales mediante la promoción de servicios y políticas tendentes a su incorporación dentro de la sociedad.



CONSIDERANDO:

Que Guatemala es un país en vías de desarrollo y como tal, dentro de su legislación ha sentado las bases jurídicas y políticas para la promoción y protección de las personas con capacidades especiales; sin embargo, debido a la importancia que tiene el campo educativo en el desarrollo y evolución de las persona que a causa de sus capacidades especiales, tienen necesidades educativas especiales, se hace necesario crear un instrumento jurídico para la regulación de este derecho.

POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República,

DECRETA:

La siguiente:

LEY DE EDUCACION ESPECIAL PARA LAS PERSONAS CON CAPACIDADES ESPECIALES

CAPITULO I

ÁMBITO DE APLICACIÓN Y OBJETO

ARTÍCULO 1. ÁMBITO DE APLICACIÓN. La presente ley es de aplicación general para todas las instituciones educativas, tanto públicas como privadas que, dentro del territorio nacional, prestan servicios educativos a niños, niñas, adolescentes y adultos.

ARTÍCULO 2. OBJETO. 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.

CAPÍTULO II

DEFINICIONES

ARTÍCULO 3. DEFINICIONES. Para la correcta interpretación de la ley, deben considerarse los siguientes términos:

- a. **discapacidad:** Es toda restricción o deficiencia física, mental, sensorial, del habla o leguaje y visceral, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de la personas a ejercer una o mas actividades de la vida diaria y que puede ser causada o agravada por el entorno físico, económico y social. Para los efectos de esta ley se entienden como una deficiencia que origine necesidades educativas, permanentes y temporales, en la población.
- b. **Educación Especial:** Es un servicio educativo, constituido por un conjunto de técnicas, estrategias, conocimientos y recursos pedagógicos destinados a asegurar, de forma temporal o permanente, un proceso educativo integral, flexible, incluyente y dinámico para las personas con capacidades especiales.
- c. **Necesidades educativas especiales:** Son las experimentadas por aquellas personas que, por circunstancias particulares, están en desventaja y tienen mayores dificultades para beneficiarse del currículo educativo correspondiente a su edad, por lo que requieren de técnicas o recursos especiales que faciliten su aprendizaje.
- d. **Centros educativos regulares.** Aquellos autorizados a brindar servicios educativos a niños, niñas. Adolescentes y adultos y unificar capacidades especiales.

- e. Centros educativos especiales. Aquellos que funcionan para atender niños, niñas, adolescentes y adultos con capacidades especiales.

CAPÍTULO III

DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 4. DIRECCIÓN GENERAL DE EDUCACIÓN ESPECIAL. Se crea la Dirección General de Educación Especial, en adelante 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 tendentes al desarrollo y evolución de las personas con capacidades especiales.

ARTÍCULO 5. FUNCIONES. La dirección general de Educación Especial tiene como funciones principales las siguientes:

- a. Proveer a los niños, niñas, adolescentes y adultos con capacidades especiales, los servicios necesarios para hacer posible su acceso a un currículo educativo de calidad, construyendo a que se logre su máximo desarrollo personal y social. Este acceso podrá ser a centros educativos regulares o a centros educativos especiales, dependiendo del nivel de la capacidad especial.
- b. Implementar estrategias para la detección y atención temprana en los centros educativos regulares de los niños, niñas, adolescentes con capacidades especiales sensoriales, cognitivas, físicas y/o emocionales con el fin de intervenir lo antes posible, a fin de evitar las consecuencias que estos conllevan.
- c. Promover y normar en el ámbito educativo, social, laboral y económico estrategias de integración y participación de la sociedad para asegurar la inclusión,



permanencia y éxito de las personas con necesidades educativas especiales con capacidades especiales en el ámbito educativo, social y laboral.

- d. Proporcionar asesoría y apoyo técnico permanente a todos los centros educativos regulares y especiales públicos en forma obligatoria y a los centros educativos regulares y especiales privados están obligados a contratar de manera individual o colectiva entre centros educativos, asesoría y los apoyos técnicos necesarios para brindar la educación especial, con el propósito de mejorar la calidad de la oferta pedagógica que brindan y potenciar su capacidad para educar adecuadamente a sus alumnos, independientemente de sus condiciones personales.
- e. Proporcionar la participación activa de los padres de familia o tutores de alumnos con capacidades especiales a fin de involucrarlos para que compartan el compromiso de las acciones previstas en el programa educativo diseñado para sus hijos.
- f. Diseñar e implementar un programa específico de capacitación para docentes encargados de educar a las personas con capacidades especiales, así como el personal responsable de cada centro en coordinación con el Ministerio de Educación y otras entidades públicas y privadas.
- g. Suscribir convenios con instituciones del Estado, Universidades y otros sectores para implementar programas de educación especial en las escuelas públicas.
- h. Ser el ente rector de los servicios de educación especial que se presten en el país, tanto de las instituciones educativas regulares y especiales, públicas y privadas.
- i. Diseñar y realizar procesos de investigación, monitoreo y evaluación de los servicios de educación especial que se brindan en el país, así como publicar, periódicamente, los logros alcanzados.



ARTÍCULO 6. ESTRUCTURA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE EDUCACIÓN

DIGEESP. Para el ejercicio de sus funciones, la Dirección General de Educación Especial, depende directamente del despacho del Ministerio de Educación quién será responsable de proporcionar las condiciones físicas, económicas, técnicas y logísticas para el eficaz funcionamiento en el sistema de educación especial y a su vez deberá mantener estrecha y permanente coordinación con las siguientes entidades:

- a. Direcciones Departamentales de Educación, Dirección de Educación Física y otras dependencias del Ministerio de Educación.
- b. Ministerio de Salud y los centros de salud cercanos a las escuelas públicas del sistema nacional;
- c. Consejo Nacional para la atención de las Personas con Discapacidad –CONADI-;
- d. Instituciones públicas y privadas, así como fundaciones, organizaciones no gubernamentales y asociaciones que provean servicios de educación especial y promuevan la integración social de estas personas;
- e. Universidades;
- f. Entidades de cooperación internacional;
- g. Asociación de padres y madres de familia de personas con capacidades especiales;
- h. Procuraduría de los Derechos Humanos; y,
- i. Municipalidades.



CAPÍTULO IV

EDUCACIÓN ESPECIAL

ARTÍCULO 7. ESCUELAS O CENTROS ESPECIALES. Se consideran escuelas o centros especiales aquellos en donde se proporcione atención a las personas con capacidades especiales, que por la complejidad del caso, no puedan ser atendidos en centros educativos regulares.

ARTÍCULO 8. ADECUACIONES CURRICULARES. Para la implementación de esta ley, el Ministerio de educación a propuesta de DIGEESP, deberá aprobar las adecuaciones curriculares correspondientes, sean éstas individuales o no, procurando las mejores condiciones para el aprendizaje de las personas con capacidades especiales.

ARTICULO 9. MATRÍCULA. Sin discriminación alguna, los estudiantes con capacidades especiales, deben ser matriculados en el nivel que les corresponda, por lo que el programa educativo se modificará a fin de satisfacer las necesidades educativas especiales de cada alumno, con y sin discapacidad inscrito.

ARTÍCULO 10. ARTICULACIÓN DENTRO DEL SISTEMA EDUCATIVO. Con el objeto de facilitar la promoción de los estudiantes con capacidades especiales, al siguiente nivel educativo, cada centro educativo público o privado, otorgará la certificación que corresponda, indicando los cambios y adaptaciones curriculares a los que cada estudiante estuvo sujeto y especificando los logros de aprendizaje, de tal manera que se puedan realizar las equivalencias necesarias, de conformidad con las normas y prácticas establecidas por el Ministerio de Educación.

ARTÍCULO 11. CURRÍCULA. La currícula para personas con capacidades especiales, debe tener como referente, los diseños curriculares existentes en las diferentes modalidades y niveles que, al ser abiertos y flexibles, facilitaran realizar los cambios y captaciones pertinentes a las características y necesidades de los estudiantes, incluyendo en éstos el enfoque de inclusión y lineamientos pedagógicos para su correcta atención.

ARTÍCULO 12. FORMACIÓN CULTURAL, FÍSICO-DEPORTIVA Y ARTÍSTICA, así como la recreación, forman parte del proceso de educación integral de los estudiantes con capacidades especiales.

ARTÍCULO 13. EQUIDAD DE GÉNERO, MULTICULTURALIDAD Y PLURILINGUISMO. A nivel nacional, en todas las instituciones educativas que atiendan estudiantes con capacidades especiales, deberá asegurarse la equidad de género, la multiculturalidad y el multilinguismo, tanto en el acceso como con la implementación de los aprendizajes, eliminando el abuso, el maltrato y las prácticas de discriminación, difundiendo materiales educativos que respondan a criterios de equidad, multiculturalidad y el plurilinguismo de la nación.

CAPÍTULO V

IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA

ARTÍCULO 14. IMPLEMENTACIÓN. El Estado, a través de las instituciones gubernamentales, no gubernamentales, descentralizadas, autónomas, semiautónomas y asociaciones de padres y madres de familia de personas con necesidades educativas especiales con capacidades especiales y en coordinación con la DIGEESP, impulsará e implementara el sistema de educación especial a nivel nacional, en beneficio de los

estudiantes con y sin discapacidad, promoviendo la formación y capacitación de los maestros y encargados, a fin de generar las condiciones necesarias para asegurar la participación activa e incluyente de los alumnos dentro de la sociedad y en un marco de equidad e interculturalidad.

ARTÍCULO 15. MATERIAL EDUCATIVO. El Ministerio de Educación con el apoyo del gobierno central, regional y local deberán asegurar la provisión de recursos humanos y materiales educativos, incluyendo tecnológicos de uso común y específico a todos los centros educativos públicos del país; mismo que servirá para hacer en forma efectiva, las adecuaciones de acceso y curriculares necesarias APRA la tención de los estudiantes con capacidades especiales. Dependiendo de las necesidades de la escuela, se debe requerir a la DIGEESP un aula recurso.

ARTÍCULO 16. RECURSOS HUMANOS. De acuerdo a las necesidades se contará con centros Educativos Especiales en los municipios de la República, quienes deberán contar con un equipo interdisciplinario calificado con el propósito de diseñar, asesorar y supervisar la pertinencia y efectividad de las adecuaciones curriculares. Las personas que integren este equipo deberán contar con un profesorado o licenciatura especializada en el área de educación especial y deberán ser capacitadas en forma constante por parte del Ministerio de Educación, a través de la DIGEESP. El equipo multidisciplinario tendrá entre otras la responsabilidad de procurar estrategias innovadoras para el trabajo individual y grupal, así como estrategias de trabajo con la familia y comunidad.

ARTÍCULO 17. CONTROL. El Consejo Nacional para la Atención de las personas con Capacidades Especiales, en coordinación con el Ministerio de Educación y a través de la Dirección General de Educación Especial, velará por la correcta implementación del



sistema de educación especial para personas con capacidades especiales, por medio de programas coherentes con la actualización de metodologías de enseñanza-aprendizaje adecuadas para la formación eficiente y eficaz de los estudiante.

ARTÍCULO 18. COBERTURA. El Ministerio de Educación, a través de la DIGEESP como ente encargado del sistema de educación para personas con capacidades especiales, velará porque éste tenga una cobertura de atención a la población a nivel nacional y contará, para ello, con un coordinador en cada uno de los 22 departamentos, estando la oficina en la sedes de la Direcciones Departamentales de Educación las que les proporcionarán el apoyo logístico necesario para su buen funcionamiento.

ARTÍCULO 19. PRESUPUESTO. Para la implementación y funcionamiento del sistema de educación para personas con capacidades especiales, el Estado asignará una partida presupuestaria específica dentro del presupuesto del Ministerio de Educación.

CAPÍTULO VI

DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS

ARTÍCULO 20. REGLAMENTO. EL Ministerio de Educación, en coordinación con la DIGEESP en un plazo de tres meses contados a partir de la vigencia de esta ley, deberá proceder a la elaboración y aprobación del reglamento correspondiente.

ARTÍCULO 21. VIGENCIA. El presente Decreto entrará en vigencia el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.

REMÍTASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.



EMITIDO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE
GUATEMALA, EL TRECE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL SIETE.

Rubén Darío Morales Venís

Jorge Mario Vásquez Velásquez

Presidente

Secretario

Job Ramiro García García

Secretario

PALACIO NACIONAL: Guatemala, veintinueve de febrero del año dos mil ocho.

PUBLÍQUESE Y CUMPLASE

COLOM CABALLEROS

Ana Ordóñez de Molina

Ministra de Educación

Carlos Ochaita

Secretario General de la Presidencia de la República





BIBLIOGRAFÍA

ÁVILA, CARLOS Hugo. **Manual de educación en derechos humanos.** Comisión Presidencial de los Derechos Humanos COPREDE, 1999.

ALTOLAGUIRRE, Marta. **Instrumentos internacionales de derechos humanos en el sistema interamericano.** Comisión Presidencial de los Derechos Humanos COPREDE, 1999.

Aspectos Generales para Elaborar una Tesis Profesional o una Investigación Documental. Guatemala: Colección No, 11 USAC Facultad de Ciencias Económicas, febrero de 1991.

BALSELLS TOJO, Edgar Alfredo. **Algo Sobre Derechos Humanos.** Guatemala: Talleres de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1985.

BIDART, Germán. **El derecho de la constitución y su fuerza normativa.** México: Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M.

Boletín del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo CLAD.

BUERGENTHAL, Thomas. **Los Derechos Humanos** Buenos Aires: Editorial Distribuidora Argentina, 1978.

CABANELLAS, Guillermo, **Diccionario de Derecho Usual.** Buenos Aires: Editorial Heliasta, 10ª. Edición, 1976.

CALDERÓN MALDONADO, Luis Alexis. **Tesis Directrices Básicas.** Guatemala. Editorial Textos y Formas Impresas. 2005.

CABEZAS, Horacio. **Metodología de la Investigación.** Guatemala: 5ª. impresión. Editorial Piedra Santa, 2002.

CAMARGO, Pedro Pablo. **La Protección Jurídica de los Derechos Humanos y de la Democracia en América; Los Derechos Humanos y el Derecho Internacional.** México: Editorial Excelsior, 1960.

Discapacidad y Acceso al Trabajo. <http://www.ilo.org/public/spanish/employment.htm>

Diccionario de la lengua española, Editorial Océano, España 1989.



Diccionario de la lengua española. Real Academia Española. Madrid: 1ª. Edición. Editorial Espasa-Calpe, 1970.

Diccionario de la lengua española. Multidiccionario. CD-Rom. Océano Multimedia.2004.

Diccionario enciclopédico usual Larousse. México: Ediciones Larousse, 2004.

Estrategias de abordaje en el aula a niños con necesidades educativas especiales.

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario y Edmundo Vásquez Martínez. **Constitución y orden democrático.** Guatemala: Universidad de San Carlos, 1984.

GORDILLO CASTILLO, Enrique. **Guía general de estilo para la presentación de trabajos académicos.** Guatemala: Centro de Estudios Urbanos y Regionales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2002.

Guía para la atención de niños y niñas con necesidades educativas especiales, Guatemala: Dirección General de Educación Especial, 2009.

Historia de la Discapacidad y las Naciones Unidas.

MENDOZA DOMÍNGUEZ, Floridalma. **Estrategias de apoyo al maestro en Aula.** Guatemala: Ministerio de Educación, 2009.

MARIÑAS OTERO, Luis. **Las constituciones de Guatemala.** Madrid: Instituto de estudios políticos, 1958.

OWEN, David. **Derechos Humanos.** Barcelona: Editorial Gráficas Román, 1979.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, 1981.

Organismo Judicial. **Plan Quinquenal 2006-2010.** Guatemala: Corte Suprema de Justicia, 2006.

SÁNCHEZ MEJÍA, Mónica Paola. **Estrategias de Abordaje en el aula a niños con necesidades educativas especiales.** Guatemala: Dirección Departamental de Educación, 2009.

VÁSQUEZ, Reynerio. **Investigación documental (investigación científica).** Impreso en Guatemala, Centroamérica. Ediciones Educativas, enero de 1997.



Zovatto, Daniel. **1er. Seminario interamericano educación y derechos humanos.** San José, Costa Rica: Asociación Libro Libre, 1986.

Legislación:

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

Código de Trabajo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 1441, 1961.

Código de Salud. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 90-97, 1997.

Ley de Atención a las Personas con Discapacidad. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 135-96, 1996.

Ley de Educación Especial para las personas con Capacidades Especiales. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 58-2007, 1997.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, Congreso de la República de Guatemala, Decretos números 54-86 y 32-87, 1987.

Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala, 1999.

Ley de Igualdad de Oportunidades para las personas con Discapacidad. San José, Costa Rica. Investigaciones Jurídicas, 1997.

Ley 16/095, establece un Sistema para Asegurarles una Protección Integral a los Discapacitados. Uruguay. Organización Internacional del Trabajo.

Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Educación de Guatemala, Acuerdo Gubernativo, número 225-2008, 2008.

Declaración de los Derechos de los Impedidos, Nueva York, 1975.

Declaración de los Derechos del Retrasado Mental, Nueva York, 1971.



Declaración de la Persona Sorda y Ciega, Nueva York, 1977.

Resolución WHA 29-68 de la Asamblea Mundial de la Salud. Nueva Jersey, 1996.

Salud para Todos y Atención Primaria en Salud.

Reunión de Expertos de la Unesco en Educación Especial. Casa de la Unesco, Paris, 1979.

Recomendación 99 de la OIT sobre la Adaptación y Readaptación Profesional de los Inválidos, Ginebra, 1955.

Convenio 111, relativo a la al Discriminación (empleo y ocupación). Ginebra, 1958.

Convenio 159 de la OIT sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de las Personas Inválidas, Ginebra, 1983.

Recomendación 168 en la Organización Internacional del Trabajo. Ginebra, 1983.

Programa de Acción Mundial para los Impedidos, Nueva York, 1992.

Declaración de Managua, Nicaragua, 1993.

Informe del Consejo Permanente de las Naciones Unidas sobre personas con Discapacidad en el Continente Americano, Nueva York, 1996.

Convención sobre los Derechos del Niño Decreto 27-90 del Congreso de la República de Guatemala, 1990.

Normas Uniformes sobre Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, (s.l.i.) 1993.

Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Uruguay, 1999.