

Derecho a la educación de las personas con discapacidad en el nuevo ángulo de la Convención.

Autora: María Soledad Cisternas Reyes, abogada, Cientista Política. Integrante del Comité de expertos sobre los derechos de las personas con discapacidad de Naciones Unidas. Actualmente ocupa el cargo de Vicepresidenta del Comité y Relatora del Protocolo Facultativo de este órgano.

Nota: Presentación efectuada en la Tercera Conferencia de los Estados Partes de la CDPD, NU-NY.

a.- Introducción

El propósito de la CDPD es: promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.

Dicho propósito significa por un lado el acento en la aplicación del principio de igualdad en sus diversas acepciones, esto es igualdad ante la ley o igualdad formal, igualdad de oportunidades, igualdad de trato e incluso la igualdad de hecho, la igualdad material o de resultados, a la vez de eliminar la figura de la discriminación.

Desde este prisma de igualdad y no discriminación debemos observar la correcta aplicación e implementación de la CDPD, en las distintas esferas del ejercicio de los derechos, en donde la tridimensionalidad que significa principio o valor, enfoque sociológico y norma positiva generan una sinergia en la comunidad, en donde la toma de conciencia, como lo entiende el artículo 8° de la CDPD es fundamental, realzando méritos, habilidades y competencias de las pcd, desterrando prejuicios, estereotipos y prácticas nocivas.

En este marco, se inserta el derecho a la educación de las personas con discapacidad, en donde se debe internalizar que la CDPD no sólo efectúa “algunos complementos” o “adiciones” al derecho a la educación, sino que la contribución es aún más fuerte e intensa, ya que materializa la teoría de los derechos

diversificados, en términos de incrementar el eje sustantivo, contenido o esencia de este derecho humano, lo que a su vez determina los parámetros para su implementación y exigibilidad.

b.- Contenido del derecho

El marco jurídico internacional plasmado en las Convenciones de Derechos Humanos del siglo XX, no define qué se entiende por educación. Algunos pensadores han entregado elementos para su conceptualización.

Para Platón: La educación es el proceso que permite a la persona tomar conciencia de la existencia de otra realidad, más plena, a la que está llamado, de la que procede y hacia la que se dirige.

Para Piaget: Es forjar individuos capaces de autonomía intelectual y moral; que respeten esta autonomía en el prójimo, en virtud precisamente de la regla de la reciprocidad.

Por su parte, Erich Fromm, señala que La educación consiste en ayudar al niño a llevar a la realidad lo mejor de él.

Para Hostos “Educar es hacer lo que hace el agricultor con las plantas que cultiva. Penetrar en el fondo o medio en que la planta arraiga. Facilitar el esparcimiento de las raíces proporcionándole el terreno que tenga las condiciones que han de favorecerle, facilitándole luz, calor y agua. Tratar de que el tallo crezca recto evitándole cambios violentos de temperatura. Cuando ya esté formada y fuerte, abandonarla a su libre albedrío”.

Estas definiciones, de carácter predominantemente filosófico, nos muestran los lineamientos de lo que significa el proceso educativo. Contemporáneamente, se ha enfatizado que “La educación es un derecho humano fundamental y un bien público porque gracias a ella nos desarrollamos como personas y como especie, contribuyendo al desarrollo de la sociedad”.

Fernando Savater, ha señalado que, el ser humano es un ser inconcluso que necesita permanentemente de la educación para desarrollarse en plenitud, por lo que la finalidad de la educación es cultivar la humanidad. El autor añade que la educación posibilita el ejercicio de otros derechos fundamentales. Esto supone que no puede ser considerada como un mero servicio o una mercancía

negociable, sino como un derecho que el Estado tiene la obligación de respetar, asegurar, proteger y promover.

Desde este punto de partida, que constata el carácter inconcluso de toda persona y la contribución de la educación a su pleno desarrollo, es relevante considerar que la sociedad actual vivencia los “retos del multiculturalismo”, en términos de concebir una comunidad inclusiva de las naturales diferencias humanas, lo que jurídicamente se expresan en los denominados “derechos diversificados”, en miras a particulares sectores de la población.

Entonces, en esta línea, es preciso preguntarse ¿cuál es el contenido del derecho humano a la educación?. Será decisivo perfilar la sustancia de este derecho fundamental, de modo de conocer los distintos aspectos para su implementación y exigibilidad. Esta última, consiste en la facultad de “demandar su respeto y garantía a los obligados y, en caso de que se incumpla con la obligación, sea por acción u omisión, sancionarlo de acuerdo con lo dispuesto en la Ley, buscando la restitución del derecho violado. En general a la exigibilidad en el plano jurídico se le denomina como justiciabilidad.

Cabe señalar que el contenido del derecho a la educación es el reflejo de un largo proceso de evolución socio – jurídico. La pregunta es: ¿Se verifica el derecho a la educación por la existencia de establecimientos educativos, cuerpos docentes y estudiantes?. Evidentemente, al observar el marco internacional, podemos aseverar que la educación no sólo se agota en parámetros formales como los indicados. En efecto, dichos instrumentos normativos aportan diversas vertientes que configuran el contenido del derecho a la educación. Los instrumentos vinculantes del siglo XX efectuaron importantes aportes, lo que se ha visto aún más intensificado con la CDPD a inicio del siglo XXI. Toda esta sustancia la podemos sistematizar en los siguientes aspectos:

*** Elementos aportados durante el siglo XX y reiterados por la CDPD**

- Son ejes medulares de la educación el desarrollo personal y social hasta el máximo de las posibilidades, la tolerancia, el pluralismo, la convivencia armónica en una sociedad libre, la comprensión, la paz, el respeto de los derechos humanos – libertades fundamentales y la preservación del medio ambiente / Declaración Universal de Derechos Humanos DUDDHH, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

PIDCP, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales PIDESC, Convención sobre los derechos del Niño CDN, Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza CDEE UNESCO, Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes OIT, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer CEDAW, Convención Internacional sobre protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias CDTM, Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial CDR y Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad CDPD.

- Igualdad ante la ley, igualdad de oportunidades e igualdad de trato / CDEE UNESCO, Convenio 169, CDTM, CDR y CDPD.

- No discriminación, incluida la eliminación de prejuicios / DUDDHH, PIDCP, PIDESC, CDN, CDEE UNESCO, Convenio 169 OIT, CEDAW, CDTM, CDR y CDPD

- Gratuidad y obligatoriedad / DUDDHH, PIDESC, CDN, CDPD

- Respeto a las creencias y religiones / PIDCP, PIDESC, Convenio 169, CDTM y CDR

- Respeto de la identidad cultural y lingüística / CDR, Convenio 169, CDTM y CDPD

- Igualdad entre hombres y mujeres en la educación / CEDAW, CDN y CDPD

- Respeto de la identidad de los niños, de su interés superior, su derecho de ser informado en las materias que les conciernen en el plano educativo y la aplicación de una disciplina compatible con la dignidad de los educandos / CDN y CDPD

- Expresión de la opinión del educando, lo que implica que se ha oído, brindándole la asistencia que fuera necesaria para el ejercicio de esta facultad, / CDN y CDPD

*** Innovaciones aportadas en el siglo XXI por la CDPD (vinculante – obligatorio para Estados ratificantes de la CDPD)**

- Inclusión educativa

- Educación de calidad / CDEE UNESCO y CDPD

Los elementos enunciados tienen un carácter universal. Esto significa que con independencia a las Convenciones que los han relevado, son de aplicación general en los sistemas educativos de las distintas naciones.

Por otro lado, es importante señalar que la calidad es un pilar del derecho a la educación, el cual puede a su vez considerarse como el resumen en el cumplimiento de todos los demás elementos anteriormente señalados. No es posible hablar de educación inclusiva sin su necesario vínculo a la calidad de la misma. Restar este elemento comprensivo sería dejar el derecho a la educación como una expresión nominal de precario contenido. Estaríamos hablando de una pseudo inclusión.

En otras palabras, la inclusión educativa implica que el sistema educativo entregue respuestas adecuadas a las necesidades del educando.

Por ello, la relación entre educación inclusiva y calidad de la educación es indisoluble y directamente proporcional, vale decir una mayor calidad de la educación en término de respuestas educativas adecuadas para todos los estudiantes, aumentará el verificador inclusivo del mismo sistema. Por otro lado, una mayor inclusión aportará a la calidad de la educación, en términos de la riqueza, el pluralismo y diversidad dentro del respectivo sistema. Entonces, podemos afirmar que por esencia la calidad de la educación no es excluyente sino inclusiva. Una mirada opuesta a esto nos estaría mostrando una pseudo calidad de la educación.

Una visualización distinta de este tema nos llevará a una apariencia de inclusión o apariencia de calidad del sistema educativo.

Es por ello que la CDPD entrega claras orientaciones que materializan el vínculo entre inclusión y calidad, a saber:

a.- **ajustes razonables:** Se entiende por ajustes razonables: las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Debemos recordar que la CDPD tipifica la discriminación, considerando las diversas formas que esta pueda tener, incluyendo la denegación de ajustes razonables.

La diversificación curricular será una modalidad de ajuste razonable.

b.- **Apoyos personalizados y efectivos:** que fomenten al máximo el desarrollo académico y social de las pcd. Estos apoyos circunscritos a la educación, deben relacionarse en buena medida a los sistemas de apoyo para la manifestación de voluntad a lo que se refiere el artículo 12 de la CDPD.

c.- **Aprendizajes específicos:** Braille, la escritura alternativa, otros modos, medios y formatos de comunicación aumentativos o alternativos y habilidades de orientación y de movilidad, la lengua de señas y la promoción de la identidad lingüística de las personas sordas

d.- **Tutoría y el apoyo entre pares;**

e.- **Formación docente:** tanto en los principios inspiradores como en la manera de hacer operativo este derecho, incluidos maestros con discapacidad.

f.- **Accesibilidad Universal** en su más amplia expresión, basada en el diseño universal dirigido no sólo al espacio físico, transporte, información, comunicaciones, tecnología, servicios, sino también aplicable al diseño del sistemas educativos inclusivos y de calidad.

La garantía de una educación inclusiva y de calidad supone el acceso, permanencia y progreso en la educación en los distintos niveles y durante toda la vida.

A su vez, todo lo anterior implica el respeto a la evolución de las facultades de niños y niñas con discapacidad, si el estudiante se encuentra en este rango etéreo.

El acotamiento del contenido del derecho a la educación es un ejercicio indispensable para determinar el marco de su implementación, dirigida tanto al plano legislativo, ejecutivo y judicial.

Es preciso subrayar que la educación “no puede quedar limitada a considerarse sólo como un servicio el que podría ser diferido, pospuesto y hasta negado”. Tal visión implicaría la frágil exigibilidad de aquel, con un negativo impacto en los procesos educativos individuales y en el sistema educativo en su globalidad.

Resulta pertinente agregar que el enfoque de la educación como derecho humano impera a todos los componentes del Estado y a la sociedad en su conjunto. A su vez los establecimientos privados estarán llamados a añadir nuevas posibilidades de enseñanza a las que proporciona el poder público, debiendo responder a las normas que hayan podido prescribir o aprobar las autoridades competentes, sin realizar exclusión, de acuerdo a lo establecido por la Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza CDEE de UNESCO. Por lo tanto, el

origen privado del financiamiento de un plantel, no sería una condición que exima el cumplimiento de la obligación de inclusión por los distintos actores, dentro de un Estado democrático de derecho.

De igual modo, el parámetro de la autonomía de los establecimientos de educación superior, no podría ser el argumento para la exclusión educativa, de personas que deseen acceso, permanencia y progreso en carreras compatibles con sus particulares condiciones y méritos

El Informe del año 2006 del Relator Especial sobre el derecho a la educación ha expresado que, es fundamental la participación no discriminatoria de una amplia gama de otras entidades (además del Estado) para poder hacer realidad la educación inclusiva. En efecto, la inclusión abarca, no sólo los derechos del alumnado marginado, sino además y de una manera más amplia la agilización de los cambios culturales y de valores en el sistema educativo y en la comunidad en general.

CONCLUSIONES

1.- El marco jurídico internacional permite llegar a la configuración del contenido de la educación como derecho humano, en donde claramente se aprecian distintos aspectos que componen su sustancia.

2.- El acotamiento del contenido del derecho a la educación, permite clarificar los parámetros para su implementación y exigibilidad.

3.- La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad CDPD, es una expresión de la teoría de los derechos diversificados, efectuando aportes esenciales en el contenido del derecho a la educación, a través de dos elementos: inclusión educativa y calidad de la educación.

4.- La relación entre inclusión educativa y calidad de la educación es indisoluble y directamente proporcional. Esto significa que ha mayor inclusión educativa mayor calidad de la educación y viceversa. La CDPD señala los aspectos operativos a través de los cuales se materializa y se hace efectivo este vínculo: ajustes razonables, apoyos personalizados, aprendizajes específicos, tutoría - apoyo entre pares, formación docente y accesibilidad universal basada en el diseño universal en el más amplio sentido, que incluye a los sistemas educativos.