

**UNIVERSIDAD GERARDO BARRIOS  
UNIDAD DE POST GRADO  
MAESTRÍA DE DERECHO DE FAMILIA**



**TRABAJO DE GRADUACIÓN PARA OPTAR AL GRADO DE:  
MÁSTER EN DERECHO DE FAMILIA**

**TEMA DE INVESTIGACIÓN:**

**DERECHOS HUMANOS Y PERSONAS CON DISCAPACIDAD: UN ANÁLISIS DE  
LOS SUPUESTOS DE DECLARATORIA JUDICIAL DE INCAPACIDAD  
REGULADOS EN EL ARTÍCULO DOSCIENTOS NOVENTA Y TRES DEL CÓDIGO  
DE FAMILIA, A LA LUZ DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA LA  
ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LAS  
PERSONAS CON DISCAPACIDAD.**

**PRESENTADO POR:**

**LIC. JIM ALBERT CRUZ GUARDADO  
LIC. MIGUEL ENRIQUE REYES VENTURA  
LICDA. EMELY GUADALUPE ASCENCIO TURCIOS**

**DOCENTE ASESOR:**

**MSC. OMAR EXEQUIEL POSADA PORTILLO**

**EL SALVADOR, SAN MIGUEL 2018**

## **Agradecimientos**

### ***A Dios:***

Quien es el que me ha dado todo, y todo lo que soy es gracias a él por iluminarme en mi vida y permitirme alcanzar este logro que sin su amor y sabiduría nada de esto habría sido posible.

### ***A Mis Padres:***

Oscar Fredy Cruz y Reina Isabel Guardado, gracias a ellos por su apoyo incondicional, cariño y comprensión a lo largo de mi vida, por lo cual este triunfo obtenido se lo debo a ellos y a quienes dedico con mucho amor, gracias mamá y papá.

### ***A Mi Esposa***

Jacqueline del Carmen Amaya Colato, por su comprensión, por siempre estar conmigo en todo momento, brindándome tú apoyándome, siendo mi ayuda idónea, por compartir tu vida conmigo

### ***A mis compañeros de Tesis:***

Emely y Miguel, por todo lo compartido en este camino de construcción de conocimiento por el apoyo y la paciencia y por los lazos de amistad que construimos lo largo de este proceso formativo.

### ***A mis compañeros de Maestría:***

Que nos apoyamos mutuamente durante este proceso de formación, por su cariño y amistad.

### ***A los Docentes Universitarios:***

Quienes fueron un factor importante en mi formación profesional, brindando sus conocimientos y esfuerzo en todo este tiempo, y agradecimientos especiales al asesor de tesis Msc. Omar Exequiel Posada Portillo.

***JIM ALBERT CRUZ GUARDADO***

***A Dios:***

Por su infinita bondad y amor, y permitirme llegar hasta el final de este proceso y darme fortaleza, en momentos difíciles, y la salud necesaria para alcanzar mis objetivos.

***A mi madre Dina Emely:***

Por apoyarme en todo momento, por sus consejos, su motivación constante, pero más que todo, por su amor.

***A mi padre Luis Alonso:***

Por los ejemplos de perseverancia y constancia, que lo caracterizan y que me ha infundado siempre, por el valor mostrado para salir adelante y por todo su amor.

***A mis compañeros de grupo:***

Jim Albert y Miguel Enrique, por haber compartido sus valiosos conocimientos por la paciencia y el apoyo mostrado desde el inicio de este proceso formativo y sobre todo por su amistad.

***A mis compañeros de Maestría:***

Mis agradecimientos imperecederos, por sus muestras de apoyo mostrándome su solidaridad, en los momentos difíciles acaecidos en mi vida durante el proceso formativo. Siendo una de las valiosas vivencias el conocerles y contar con su amistad.

***A mis amigas y amigos:***

Que nos apoyamos mutuamente en nuestra formación profesional y nuestra vida diaria y que hasta ahora, seguimos siendo amigos.

Finalmente a los maestros, aquellos que marcaron cada etapa de nuestro camino universitario, y que con esmero y dedicación solventaron las dudas presentadas el proceso formativo, en especial manera a nuestro Docente Asesor Msc. Omar Exequiel Posada.

***EMELY GUADALUPE ASCENCIO TURCIOS***

### ***A Dios***

Agradezco a Dios por permitirme llegar a este día, y regalarme la oportunidad de conocer grandes profesionales y poder compartir conocimientos con mis compañeros de maestría.

### ***A Mi Familia***

A mi Abuela María Rita Ventura de Escolero, o como sus nietos siempre la llamamos, Mamá Rita, aunque ya no estés conmigo físicamente tu memoria y amor siempre estarán conmigo a lo largo de mi vida, quizás este ha sido uno de los momentos más duros que la vida me ha presentado, pero tú me has enseñado también a como despedirme de mis seres queridos, sé que Dios me permitirá poder volverte a ver, hasta el cielo Mamá Rita, te amo y te agradezco por todo lo que hiciste por mí.

A mi Abuelo Lucas Escolero Maltes, “Papá Luca”, gracias por todo tu apoyo, consejos y palabras de aliento.

A Mi Madre y Padre, María Nery Ventura de Reyes y José Modesto Reyes, gracias por siempre estar ahí conmigo, los amo.

A Mi Tía Roselia Escolero, la amo tía y le agradezco por todo su amor, cariño y consejos, Dios la bendiga por todo.

A mis Hermanos José Modesto Reyes Ventura y Ana María Reyes Ventura, los amo y que Dios me los bendiga.

A mi compañera de vida Wendy Lisseth García Cruz, gracias por siempre estar conmigo en todo momento, apoyándome y ayudándome, te amo.

A mi Hijo Diego Enrique Reyes García, eres el regalo más grande que Dios me ha dado, espero poder verte crecer y que un día puedas escribir estas líneas y me incluyas en ellas.

### ***A Mis Compañeros de Contenido***

Jim Albert Cruz Guardado y Emely Guadalupe Ascencio Turcios, les agradezco de todo corazón, por toda su amistad, muestras de aprecio y apoyo, son grandes profesionales y le doy gracia a Dios que me permitió poder trabajar con ustedes en este proceso de tesis.

### ***Asesores de Contenido***

Msc. Omar Exequiel Posada Portillo, mucha gracias por todo su apoyo en este proceso, bendiciones.

***MIGUEL ENRIQUE REYES VENTURA***



## ÍNDICE

<b>Contenido</b>	<b>Pág.</b>
Resumen Ejecutivo .....	i
Introducción .....	ii
1.0 PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	1
1.1 Situación Problemática.....	1
1.2 Enunciado del Problema.....	8
1.3 Delimitación .....	8
1.3.1 Delimitación Temporal .....	8
1.3.2 Delimitación Espacial .....	8
1.4 Justificación .....	9
1.5 Objetivos .....	13
2.0 METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	14
2.1 Tipo de Estudio .....	14
2.2 Método .....	16
2.2.1 Método Teleológico .....	16
2.2.2 Método Sistemático .....	16
2.2.3 Método Histórico .....	17
2.2.4 Método Analítico .....	17
2.3 Población y Muestra.....	17
2.3.1 Población.....	17
2.3.2 Muestra .....	18
2.4 Técnicas e Instrumentos .....	18
2.4.1 Entrevista Semi-estructuradas.....	18
2.4.2 Estudio de Sentencias .....	19

2.4.3 Análisis Normativo .....	19
2.4.4 Análisis Bibliográfico .....	20
2.5 Etapas de la Investigación .....	20
2.5.1 Cronograma de Actividades .....	21
2.6 Procedimiento de Análisis e Interpretación de Resultados .....	22
3.0 MARCO TEÓRICO.....	23
3.1 Antecedentes.....	23
3.1.1 El Modelo de Prescindencia.....	23
3.1.1.1 El Sub-Modelo Eugénico .....	24
3.1.1.2 El Sub-Modelo de Marginación.....	25
3.1.2 El Modelo Rehabilitador .....	26
3.1.3 El Modelo Social.....	31
3.1.4 Antecedentes Históricos del Tratamiento de las Personas con Discapacidad en El Salvador .....	38
3.1.4.1 Tratamiento de las personas con Discapacidad Mental en el Código Civil Salvadoreño .....	40
3.1.4.2 Tratamiento de las personas con Discapacidad Auditiva en el Código Civil Salvadoreño .....	42
3.2 Elementos Teóricos o Doctrinarios.....	44
3.2.1 Las Personas con Discapacidad y sus Derechos Humanos.....	44
3.2.2 Las personas con discapacidad auditiva .....	45
3.2.3 Las Personas con Discapacidad Intelectual .....	48
3.2.4 La Discapacidad Intelectual versus la Enfermedad Mental .....	52
3.2.5 Los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad .....	54
3.3. Elementos Normativos .....	60

3.3.1 Análisis de la Convención sobre Derechos de las Personas con	
Discapacidad .....	60
3.3.1.1 Reconocimiento pleno de la personalidad jurídica de las	
personas con discapacidad.....	62
3.3.2 Análisis de Convención Interamericana para la Eliminación de todas	
las formas de Discriminación contras las Personas con Discapacidad. ....	65
3.3.3 Adecuaciones Internas Realizadas por El Salvador después	
de ratificadas la C.D.P.D. y la C.I.E.F.D.P.D.....	72
3.3.4 Análisis de los Supuestos de Declaratoria Judicial de Incapacidad .....	76
3.3.4.1 Causal de Enfermedad mental crónica e incurable,	
aunque existan intervalos lúcidos .....	77
3.3.4.2 Causal de sordera, salvo que el sordo pueda entender y	
darse a entender de manera indudable.....	80
3.3.5 Análisis de los Supuestos de Declaratoria Judicial de Incapacidad,	
a la luz de la Convención Interamericana y de	
la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad .....	81
3.3.6 Efectos de la Declaratoria Judicial de Incapacidad. ....	88
3.3.6.1 Derechos vulnerados a las personas declaradas incapaces .....	89
3.3.6.2 Barreras para ejercer el derecho al voto y para participar en los	
procesos de toma de decisiones .....	89
3.3.6.3 Obstáculos para contraer matrimonio, decidir sobre el ejercicio	
de la sexualidad y fertilidad, ejercer la autoridad parental y	
otorgar testamentos.....	90
3.3.6.4 Barreras en el acceso a la justicia para participar en los procesos	
en cualquier etapa y rol y comunicacionales.....	92

3.3.6.5 Impedimentos para adquirir propiedad, heredar, contratar,  
controlar los asuntos económicos propios y acceder a crédito financiero ...93

3.3.7 Regulación de Las Causales de discapacidad en otros países .....94

4.0 Sistema de Hipótesis .....96

5.0 Análisis de Resultados de la Investigación de Campo.....97


6.0 Conclusiones .....114

7.0 Recomendaciones .....115

GLOSARIO .....117

BIBLIOGRAFÍA .....122

ANEXOS

	<b>UNIVERSIDAD</b> <b>CERAM PÉREZ</b>	<b>SISTEMA DE</b> <b>BIBLIOTECAS</b>
	N° DE INVENTARIO: _____	
CLASIFICACIÓN: _____	FECHA: 15 NOV 2018	
PRECIO: _____	PROVEEDOR: <i>Facultad de Postgrado</i>	
UBICACIÓN <input type="checkbox"/> BIBLIOTECA CENTRAL <input checked="" type="checkbox"/> BIBLIOTECA USULUTÁN <input type="checkbox"/>		
COMPRA <input type="checkbox"/> DONACIÓN <input checked="" type="checkbox"/> CANJE <input type="checkbox"/> OTROS <input type="checkbox"/>		

## Resumen Ejecutivo

El presente Trabajo de Investigación, refleja un análisis de la legislación interna y el impacto que los Derechos Humanos de la Personas con Discapacidad han provocado en la normativa salvadoreña, específicamente para los supuestos de Declaratoria Judicial de Incapacidad regulados en el artículo 293 del Código de Familia, puesto que las personas con discapacidad mental o auditiva se encuentran dentro de los grupos más vulnerables de nuestra sociedad. El rechazo y temor hacia este grupo se debe principalmente a un estigma histórico ocasionado por una sociedad que hace a un lado e invisibiliza a quienes no cumplen con los “estándares de normalidad” generalmente aceptados, una sociedad que no acepta la diversidad.

Considerándose que no se han efectuado las adecuaciones correspondientes y a las cuales se encuentra obligado el Estado Salvadoreño ante la ratificación de Tratados a fin de cumplir con los estándares de protección en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad. De igual forma que los aplicadores de Justicia, puede decirse, no efectúan el control convencional al momento de resolver los casos de Declaratoria Judicial de Incapacidad. Puesto que las Causales de Declaratoria Judicial de Incapacidad normativamente se conciben como la calificación que hace el juez de una persona en base a exámenes periciales, que debiendo ser apta para ejercer derechos y cumplir obligaciones, no lo es.

Asimismo, contiene una serie de recomendaciones para los Órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial, con la finalidad que se adopten medidas al tratamiento que debe brindarse de manera integral a las personas con discapacidad y evitar cualquier tipo de barreras que limiten o impidan su desarrollo pleno y efectivo en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.

## **Introducción**

La presente investigación versa sobre un tema bastante preocupante pero olvidado en los últimos años: Derechos Humanos y Personas con Discapacidad, pretendiéndose efectuar un análisis integral de los supuestos de declaratoria judicial de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, a la luz de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

Se divide en siete capítulos, en el primero se hace alusión a los antecedentes y el tratamiento jurídico que se ha dado a las personas que padecen de una enfermedad mental y a las personas que no pueden darse a entender de manera indudable, haciendo un recorrido por la normativa interna, y al extinto proceso regulado en el Código Civil mejor conocido como Juicio de Interdicción, así como los diferentes modelos de tratamiento que se han implementado haciendo énfasis en el modelo que se supone que es el que más derechos garantiza.

Se efectúa además un análisis de los derechos que al parecer se violentan al declarar incapaz a una personas, verbigracia, el derecho a formar una familia, el ejercicio de la responsabilidad parental entre otros, los cuales según a la Constitución y Tratados Internacionales son inherentes a la persona humana y los cuales el Estado se encuentra con el ineludible compromiso de garantizar.

Se hace referencia a los Tratados Internacionales en materia de Protección de Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad ratificados por El Salvador y cuál ha sido el avance de éste en materia de protección a personas con discapacidad y si el Estado ha efectuado las adecuaciones respectivas en la normativa interna que se requiere para cumplir con los Tratados, efectuándose un estudio de sentencias provistas por diferentes Jueces y Juezas de Familia a nivel nacional, las cuales han sido compiladas por la Corte Suprema de Justicia mediante el Centro de Documentación Judicial, a fin de determinar si existe o no la aplicación de los Tratados Internacionales al momento de declarar incapaz a una persona.

Para contrastar lo anterior, se efectuaran entrevistas a los Jueces y Juezas de Familia del departamento de San Miguel, abogados en el libre ejercicio, Procuradores y Procuradoras de Familia y peritos psiquiatras del Instituto de Medicina Legal, en cuanto a los primeros con el objetivo de indagar si se está aplicando el control convencional y los últimos para conocer los parámetros científicos utilizados por éstos para determinar si una persona deba ser declarada incapaz.

La finalidad de este trabajo es determinar si con la Declaratoria Judicial de Incapacidad se están efectivizando los derechos de las personas declaradas como tal y por el contrario se está vulnerando derechos fundamentales de las personas y si el trato que se da obedece a la normativa internacional y si la persona logrará un desarrollo pleno o si simplemente se está legalizando la distinción o restricción basada en una discapacidad mental o auditiva.

# 1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

## 1.1 Situación Problemática

El derecho de familia, es la rama del derecho que se encarga de regular las relaciones familiares, estableciendo puntualmente los derechos y obligaciones de los miembros que la conforman; la familia es considerada por parte de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, como el elemento fundamental de la sociedad, en la cual surgen derechos y deberes, por lo que siendo que las relaciones familiares se originan de la interacción social, siendo que la misma no está considerada como una realidad estática, sino más bien dinámica y cambiante, en razón de ello el derecho de familia debe estar en constante evolución, a fin de las normas jurídicas se encuentren en sintonía y puedan ser útiles a esas realidades.

Por lo que partiendo de la anterior idea el problema que se abordará en la presente investigación plantea la necesidad de establecer desde el punto de vista jurídico, social y científico, si las causales de declaratoria de incapacidad reguladas en el Código de Familia, se encuentra en sintonía con la realidad social, científica y de derechos humanos en cuanto protección internacional de las personas con discapacidad.

En razón de ello se hace necesario conocer la concepción científica de discapacidad, la cual en la actualidad se ve desde una perspectiva ecológica (es decir, desde la interacción persona-ambiente). Entendida por la OMS (Organización Mundial de la Salud) como “toda restricción o ausencia debida a una deficiencia, de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen considerado normal para el ser humano”.<sup>1</sup> Puede ser temporal o permanente, reversible o irreversible. Es una limitación funcional, consecuencia de una deficiencia, que se manifiesta en la vida cotidiana. La discapacidad se tiene. La persona “no es” discapacitada, sino que “está” discapacitada.

---

<sup>1</sup>. BATISTA MOLINER, Ricardo, et al. La dispensarización: una vía para la evaluación del proceso salud-enfermedad. *Revista Cubana de Medicina General Integral*, 2001, vol. 17, no 2, p. 109-120.

Por ello podemos concluir que la discapacidad es el resultado de las limitaciones en el funcionamiento individual en un contexto social y que representa una desventaja substancial para el individuo, con respecto a su integración social.

Dicho argumento ha sido retomado por del Instituto de Medicina, según lo establece el Dr. Robert L. Schalock, el cual expresa que: “las limitaciones de una persona se convierten en discapacidad sólo como consecuencia de la interacción de la persona con un ambiente que no le proporciona el adecuado apoyo para reducir sus limitaciones funcionales”<sup>2</sup>.

Siendo que en el departamento de San Miguel según estadísticas generales de personas con discapacidad proporcionada por el RNP<sup>3</sup>, datos correspondientes hasta el 19 de marzo de 2018, a esa fecha habían 55, 828 personas que adolecían una discapacidad, las cuales están distribuidas de la siguiente manera:

***Datos Estadísticos de personas con discapacidad proporcionada por el RNP***

DEPTO / MUNIC	AUDITIVA			MOTRIZ			VISUAL			OTRAS DISCAP.			Total Femenino	Total Masculino	Total General
	FEM	MASC	TOTAL	FEM	MASC	TOTAL	FEM	MASC	TOTAL	FEM	MASC	TOTAL			
<b>SAN MIGUEL</b>															
CAROLINA	30	44	74	392	531	843	109	108	217	24	29	53	455	732	1,187
CHAPELTIQUE	25	49	74	483	830	1,313	158	128	286	36	47	83	702	1,054	1,756
CHINAMECA	37	62	99	704	1,094	1,798	150	138	288	56	82	138	947	1,376	2,323
CHIRILAGUA	64	74	138	880	1,495	2,375	173	177	350	76	83	159	1,193	1,829	3,022
CIUDAD BARRIOS	91	93	184	867	1,330	2,197	486	320	806	72	82	154	1,516	1,825	3,341
COMACARAN	13	17	30	154	288	442	32	32	64	12	29	41	211	366	577
EL TRANSITO	41	57	98	296	534	830	72	103	175	50	64	114	459	758	1,217
LOLOTIQUE	32	40	72	448	789	1,237	79	65	144	41	50	91	600	944	1,544
MONCAGUA	44	50	94	958	1,340	2,298	172	136	308	55	82	137	1,229	1,608	2,837
NUEVA GUADALUPE	16	12	28	252	379	631	56	42	98	14	27	41	338	460	798
NUEVO EDEN DE SAN JUAN	14	15	29	23	66	89	36	29	65	18	18	36	91	128	219
QUELEPA	10	16	26	255	446	701	46	52	98	15	14	29	326	528	854
SAN ANTONIO DEL MOSCO	23	32	55	197	329	526	50	56	106	27	32	59	297	449	746
SAN GERARDO	26	25	51	100	210	310	83	65	148	38	24	62	247	324	571
SAN JORGE	28	34	62	146	274	420	51	38	89	30	38	68	255	384	639
SAN LUIS DE LA REINA	20	43	63	218	377	595	113	124	237	32	31	63	383	575	958
SAN MIGUEL	516	548	1,064	10,146	13,641	23,787	2,425	1,873	4,298	651	769	1,420	13,738	16,811	30,569
SAN RAFAEL ORIENTE	17	18	35	174	301	475	59	60	119	31	48	79	281	427	708
SESORI	32	40	72	335	653	988	118	107	225	34	50	84	519	850	1,369
ULUZZAPA	10	10	20	186	273	459	39	44	83	13	18	31	248	345	593
<b>Total SAN MIGUEL</b>	<b>1,089</b>	<b>1,279</b>	<b>2,368</b>	<b>17,114</b>	<b>25,200</b>	<b>42,314</b>	<b>4,507</b>	<b>3,697</b>	<b>8,204</b>	<b>1,325</b>	<b>1,617</b>	<b>2,942</b>	<b>24,035</b>	<b>31,793</b>	<b>55,828</b>

Información que puede ser consultada en:

<https://www.transparencia.gob.sv/institutions/conaipd/documents/estadisticas>, página visitada el 18 de julio de dos mil dieciocho

<sup>2</sup>. SCHALOCK, Robert L. Hacia una nueva concepción de la discapacidad. *Siglo Cero*, 1999, vol. 30, no 1, p. 5-20.

Tomando en cuenta los supuestos de declaratoria judicial de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, los cuales son:

- 1ª) La enfermedad mental crónica e incurable, aunque existan intervalos lúcidos y,
- 2º) La sordera, salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable.

En razón de ello y con base a los anteriores datos estadísticos, en el departamento de San Miguel existen alrededor de 5,310 personas que pudieran ser declaradas incapaces, y con ello anular la capacidad jurídica de ejercicio que tienen.

En vista de ello y siendo que tradicionalmente las personas con discapacidad han sido sometidas a un régimen de sustitución de la voluntad, el cual anula su capacidad y se le encarga a un tercero. Esto incluye los aspectos más básicos de la vida propia, como: la posibilidad de recibir educación; poder administrar su bienes; conseguir trabajo; decidir cómo y en que gastar su dinero; abrir una cuenta bancaria; alquilar un departamento; votar en las elecciones; formar una familia y, hasta acudir a un centro de salud. Es decir, las personas con discapacidad han sido anuladas como sujetos independientes, siendo consideradas como objetos a los cuales hay que proteger”<sup>4</sup>.

Así mismos tenemos que de enero de dos mil diecisiete a junio del dos mil dieciocho solo en el juzgado tercero de familia de la ciudad de San Miguel fueron sentenciadas cuatro diligencias de declaratoria judicial de incapacidad<sup>5</sup>, dentro de los cuales fueron declaradas incapaces cuatro personas, las cuales una vez son declaradas incapaces se les anulo la capacidad de ejercicio de sus derechos.

Siendo que en el ámbito jurídico es común diferenciar entre personalidad, capacidad jurídica y capacidad de ejercicio. La primera hace referencia a todas las personas, siendo uno de los conceptos básicos del derecho, parte de la idea fundamental de reconocer que alguien (una persona) o una entidad (empresa, asociación o fundación) tiene derechos y unas

---

<sup>4</sup> BOREA, C.. Discapacidad y Derechos Humanos. THEMIS-Revista de Derecho. N°67, 2015, pp.167-175. Disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/14465/15077>, visitado el siete de julio de dos mil dieciocho

<sup>5</sup> Siendo estas las referencias NUE: 04572-17-FMJV-3FM1, NUE: 05310-16-FMJV-3FM1, NUE: 02379-18-FMJV-3FM1 y NUE: 04188-17-FMJV-3FM1.

obligaciones; la segunda es entendida como consecuencia de la personalidad y se traduce en el reconocimiento de la posibilidad de ser titular de derechos y obligaciones; la tercera, la capacidad de obrar o de ejercicio, se relaciona con el ejercicio de los derechos y las obligaciones”<sup>6</sup>. Así, mientras que en teoría, las dos primeras se tienen por el hecho de ser persona, la tercera requiere de algunos otros rasgos o, si se prefiere, puede ser limitada por determinadas circunstancias.

El ordenamiento jurídico salvadoreño no escapa a la referida clasificación enmarcándose en dos tipos de capacidad; “una, que consiste en la aptitud legal para adquirir derechos y obligaciones, denominada comúnmente capacidad de goce; y otra, que consiste en la aptitud de las personas humanas para obrar por sí mismas en la vida civil, denominada capacidad de obrar o, simplemente de ejercicio”. El principio general establecido en el Código Civil salvadoreño es que todas las personas son capaces, salvo aquellas que la ley haya declarado incapaces. Así lo dispone el artículo 1317 del Código Civil. En consecuencia, la capacidad es la regla y la incapacidad es la excepción.

En base a esta concepción civil el concepto de capacidad jurídica está compuesto por dos dimensiones: una estática, representada por la titularidad de derechos y obligaciones, y otra dinámica que representará el ejercicio de estos. Precisamente es en esta última dimensión en donde hallamos obstáculos para el libre ejercicio de los derechos de las personas en situación de discapacidad. Ante esas situaciones, la respuesta jurídica ha sido la de limitar de un modo absoluto la capacidad jurídica de estas personas, declarando incapaces absolutamente, lo cual trae consigo como consecuencia que se inhabilita a la persona en todos los aspectos significativos de carácter personal anulando derechos como son el matrimonio, adopción, y otros; y de carácter patrimonial como en el caso testar, comprar, vender, donar, etcétera<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup>. DE ASÍS, Rafael. Papeles el tiempo de los derechos. *Sobre la Interpretación de la Constitución en una Sociedad Multicultural*, 2010, vol. 6.

<sup>7</sup>. BARIFFI, Francisco José. Capacidad jurídica y capacidad de obrar de las personas con discapacidad a la luz de la Convención de la ONU. *Hacia un derecho de la discapacidad: estudios en homenaje al profesor Rafael de Lorenzo*. 2009. p. 353-390.

En Materia de Derechos Humanos a nivel internacional según Resolución No., 61/106, de fecha 13 de diciembre de 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, surge la Convención de los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad<sup>8</sup> (CDPD), ella consta de 50 artículos, y plantea un cambio de paradigma, antes y después con respecto al tratamiento normativo a nivel internacional e interno de cada país, de las personas que adolecen de una discapacidad.

En razón de ello tomando en cuenta que todas las personas somos iguales ante la ley, y que la igualdad ante la ley está catalogada como un derecho humano, el cual se encuentra reconocido por: La Declaración Universal de Derechos Humanos y por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad explica y defiende el derecho de la igualdad ante la ley de la personas con discapacidad tal como consta en su artículo doce, determinando que la igualdad ante la ley de las personas con discapacidad, es el mismo derecho que el de todas las personas.

Algunas medidas que discriminan a las personas con discapacidad son: Sistemas sustitutivos de toma de decisiones y normativa interna que obligan a las personas con enfermedad mental a tomar un tratamiento sin su consentimiento. Siendo que las personas deben tomar sus propias decisiones, inclusive las personas que adolezcan de una discapacidad, para ser iguales ante la ley. Siendo que cuando una persona tiene dificultad para tomar una decisión se evalúa su capacidad mental, si esta evaluación dice que su capacidad mental no está dentro del rango que es considerado como normal, se niega a la persona su derecho a tomar la decisión, es decir, se le niega su capacidad de obrar, que es una parte de la capacidad jurídica. Por lo que es necesario determinar si este actuar discriminatorio, en vista que se usa con personas con discapacidad sólo porque tienen discapacidad, y tomando en cuenta que la valoración de la capacidad mental es subjetiva.

Siendo que la CDPC surgen estándares internacionales en materia de derechos humanos de protección a las personas con discapacidad, partiendo principalmente del derecho a la

---

<sup>8</sup>. Adoptada según Resolución No., 61/106, de fecha 13 de diciembre de 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Consta de 50 artículos.

igualdad y no discriminación, se establece que las personas en situación de discapacidad son sujetos que poseen los mismos derechos que el resto de los ciudadanos en igualdad de condiciones, garantizando con ello el trato igualitario y no discriminación de este colectivo de personas en su titularidad, disfrute, protección y ejercicio de derechos, dicho principio encuentra su fundamento en el artículo 12 de la CDPD, al reconocer que las personas con discapacidad tienen “capacidad jurídica en igualdad de condiciones que las demás”, implica un cambio fundamental en el tratamiento jurídico de la discapacidad<sup>9</sup>; partiendo de dicha afirmación trae consigo una nueva noción engloba tanto la titularidad (dimensión estática) de derechos y obligaciones como la posibilidad de ejercicio (dimensión dinámica) de los mismos, y como consecuencia modificándose la construcción clásica del concepto de capacidad jurídica y su interpretación.

Así mismo, el anterior argumento es retomando por la por la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, tal como consta en su artículo uno; por lo que a partir de ahí se crea un sistema de protección internacional de las personas con discapacidad, surgiendo con ello estándares de protección de los derechos de dicho colectivo; dando origen a nuevo sistema de tratamiento de las personas con discapacidad con respecto a la toma de decisiones, denominado “modelo de apoyo”, siendo este modelo de tratamiento el más coherente con el modelo social de discapacidad con perspectiva de los derechos humanos<sup>10</sup>.

Las personas con discapacidad mental o auditiva se encuentran dentro de los grupos más vulnerables de nuestra sociedad. El rechazo y temor hacia este grupo se debe principalmente a un estigma histórico ocasionado por una sociedad que hace a un lado e invisibiliza a quienes no cumplen con los “estándares de normalidad” generalmente aceptados, una sociedad que no acepta la diversidad. Esta situación no sólo impide el pleno goce de sus garantías y

---

<sup>9</sup>. DE ASÍS, op. cit., p. 6.

<sup>10</sup>. PALACIOS RIZZO, Agustina; BARRIFFI, Francisco José. *La discapacidad como una cuestión de derechos humanos. Una aproximación a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Ediciones Cinca, 2014.

libertades fundamentales, sino que también los hace vulnerables a todo tipo de abusos y violaciones graves y sistemáticas de sus derechos humanos.<sup>11</sup>

Siendo nuestro país suscriptor de diversos tratados y convenciones de derechos humanos, así como suscriptor de la Convención de los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, es necesario determinar si las causales de incapacidad reguladas en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia se encuentra acorde con dichas convenciones.

Las Causales de Declaratoria Judicial de Incapacidad normativamente se conciben como la calificación que hace el juez de una persona en base a exámenes periciales, que debiendo ser apta para ejercer derechos y cumplir obligaciones, no lo es.

Por lo que, se debe analizar, si las causales de incapacidad, reguladas en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, que permiten declarar a una persona incapaz, suprimiendo con ello su capacidad legal de poder actuar por sí mismos, se encuentran acorde con los Instrumentos Internacionales y en materia de Derechos Humanos y especialmente con la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, ello en atención a que el tratamiento legal de las personas con discapacidad, como personas incapaces se ha visto modificado a lo largo de la historia de las sociedades, pasando por los Modelos de Prescindencia, Médico o Rehabilitador y actualmente a un Modelo Social<sup>12</sup> siendo este último el que a nivel internacional y en materia de derechos humanos se considera que es el modelo que más garantiza los derechos humanos de las personas con discapacidad.

---

<sup>11</sup>. TORRES LAGARDE, M.; Desarrollo de estándares internacionales en Materia de Salud Mental; Revista de Derechos Humanos, Defensor N° 11, 2010, P.25.

<sup>12</sup>. PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi, 2008.

## **1.2 Enunciado del Problema**

¿Los efectos jurídicos que genera de la declaratoria de incapacidad, como consecuencia de la aplicación de las causales reguladas en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, constituyen una causa de discriminación, y generan una afectación negativa con la limitación y eliminación de los Derechos Humanos de las Personas declaradas incapaces?

## **1.3 Delimitación**

### **Temporal**

En un primer momento se realizará un abordaje histórico de los modelos de tratamientos que han existido para las personas con discapacidad, así como la evolución histórica del ordenamiento jurídico nacional respecto a la personas con discapacidad, de igual forma se abordara la evolución que se ha dado en el marco de protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad, ello con el fin de determinar si los supuestos de declaratoria judicial de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, se encuentran acordes con los estándares de protección de los derechos humanos.

### **Espacial**

La presente investigación se realizará en el municipio de San Miguel ya que se pretende conocer el criterio de los jueces de familia, que operan en dicha ciudad, en la aplicación de los Supuestos de Declaratoria Judicial de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia.

## 1.4 Justificación

Partiendo de la definición elaborada por la Convención de los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad, en su artículo uno<sup>13</sup>, se puede definir la discapacidad como “la situación que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias previsiblemente permanentes y cualquier tipo de barreras que limiten o impidan su desarrollo pleno y efectivo en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.

Este trabajo de investigación es de vital importancia, ya que se realizara un estudio de los modelos históricos de tratamiento que han existido con respecto a las personas con discapacidad, ello hasta llegar al modelo social el cual se constituye en el nuevo paradigma científico-conceptual y el modelo ético-jurídico que conducen a la consideración de la persona con discapacidad como un individuo digno y libre, valioso en sí mismo e implicado en una red de relaciones personales y sociales.

Siendo El Salvador es suscriptor de diversos tratados y convenciones de derechos humanos, así como suscriptor de la Convención de los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, aún se continúan aplicando como causales de discapacidad la enfermedad crónica incurable y la sordera cuando la persona no pueda darse a entender de manera indudable, teniendo dentro de sus efectos la anulación absoluta en el ejercicio legal de una persona que es declarada incapaz, se hace necesario estudiar si los supuestos de declaratoria judicial de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, garantizan la protección integral de este grupo vulnerable y a la vez le permite equiparar sus posibilidades de desarrollo.

---

<sup>13</sup>. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 1: “Son personas con discapacidad aquellas que presentan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, previsiblemente permanentes que, al interactuar con diversas barreras, pueden impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás.”

En vista del tratamiento legal previsto con respecto a las personas declaradas incapaces ya que en algunos casos generan una problemática jurídica<sup>14</sup>, producto de las consecuencias de la declaratoria judicial de incapacidad, con respecto al ejercicio directo de los derechos, y tomando en cuenta que los Estados suscriptores de la Convención de los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad y de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, se elaborará una propuesta de ajustes normativo en el modelo de tratamiento de las personas con discapacidad, ello con el único fin de garantizar la plena realización de los derechos de las personas con discapacidad.

De igual forma la presente investigación pretende constatar, por medio de análisis de la legislación interna, el impacto que los Derechos Humanos de la Personas con Discapacidad han provocado en la normativa salvadoreña, y cuáles han sido las manifestaciones jurídicas y políticas orientadas al cumplimiento efectivo de las referidas Convenciones; ya que se trata de que los derechos de las personas con discapacidad, gocen de una amplia visibilidad y no adolezcan de restricciones de orden material o normativa, que impidan su pleno desarrollo, tal como enfatizó, sobre el mismo tema, la Corte IDH en los siguientes casos:

*“Los Casos Furlán y Familiares Vs Argentina, y Caso Ximenes Lopes Vs Brasil cuya jurisprudencia es aplicable a nuestro país. En esta línea de ideas, se refleja la importancia de una investigación que, primero, identifique los problemas derivados de la aplicación de acciones marginales a las personas con discapacidad tratándolos al grado de objetos, segundo, ofrezca propuestas desde un enfoque de derechos humanos, y tercero, proporcione herramientas a los jueces y magistrados de familia para resolver los casos que se les presenten respetando los derechos humanos de los involucrados y satisfaciendo sus necesidades”<sup>15</sup>.*

---

<sup>14</sup>. GÓMEZ ASTURIAS, Vida Eugenia. Nuevos retos para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: protección de la libertad personal de las personas con discapacidad mental. *American University International Law Review*, 2015, vol. 30, no 2, p. 4.

<sup>15</sup>. FIGUEROA GUTARRA, E. Discapacidad, Derechos Humanos y Jurisprudencia: Construyendo una Tesis de Indisolubilidad, Publicado en Gaceta Jurídica No. 82. Octubre 2014. p. 165-176.

Con el conocimiento que se aporte con la presente investigación la sociedad, los abogados y jueces, pueden tomar medidas y presentar alternativas para la protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad y mejorar la precaria situación en la que se desenvuelven y la discriminación a la que son sometidos las personas con discapacidad mental y auditiva, por no ser considerados normales.

Los abogados litigantes podrán utilizar las modernas corrientes de pensamiento en el área, basándose en el análisis que se hará de la problemática desde una perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, incluyendo la Jurisprudencia de tribunales internacionales de derechos humanos.

Los aplicadores de justicia tomaran en cuenta la ponderación del derecho humanos de las personas con discapacidad, las cuales se pretenda declarar incapaces, identificando los problemas que pueden enfrentar quienes se sometan a dicha diligencia y puedan ver anulada su capacidad legal de ejercicio, proponiendo los caminos más viables respetuosos de sus derechos, así como también, promoviendo la creación de una normativa o de elementos que debe contener un modelo de ponderación a los casos no previsto como excepciones a lo establecido en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia para la posterior sanción de una ley por parte de la Asamblea legislativa.

Tiene gran relevancia socio-jurídica, para las personas con discapacidad mental o auditiva, que encajen dentro de las causales de declaratoria judicial de incapacidad reguladas en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, ya que servirá de sustento para crear una interpretación jurisdiccional, con perspectiva de derechos humanos, conjugando dos principios primordiales: el principio de dignidad de la persona, y el principio de progresividad. Uno resulta estrechamente vinculado al otro en la medida que las decisiones jurisdiccionales en materia de derechos humanos conllevan implícitamente juzgar la condición humana, y no la carencia de capacidades, logrando con ello una sociedad que genere la oportunidad de desenvolverse, asimilar su creatividad y de esta manera sean productivos, respetados y considerados como todo ser humano.

Este trabajo tiene implicaciones prácticas y reales, cuyo conocimiento nos permitirá conocer el tratamiento actual y como se aplican las causales de incapacidad, para determinar si con ellas se están garantizando los derechos humanos de las personas con discapacidad, así como los efectos que genera la declaratoria judicial de incapacidad, y como estos influyen en el ejercicio de sus derechos y en la interrelación con sus familias y la sociedad, como parte esencial de las soluciones como componentes humanos. En cuanto a la utilidad metodológica, es de vital importancia porque sirve como referencia para trabajos futuros.

## **1.5 Objetivos**

### **1.5.1 Objetivos Generales**

- Analizar si la actual regulación de la declaratoria judicial de incapacidad establecida en el Código de Familia, cumple con los estándares interamericanos para proteger y garantizar a cabalidad los derechos humanos de las personas con discapacidad.

### **1.5.2 Objetivos Específicos**

- Determinar cuáles son los estándares de protección internacionales, aplicables a las diligencias de declaratoria judicial de incapacidad por los Jueces y Juezas de Familia del Departamento de San Miguel.
- Establecer si los supuestos de declaratoria judicial de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, se encuentran acorde con los Instrumentos en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad.
- Comprobar si los criterios de aplicación de supuestos de declaratoria judicial de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, que realizan los Jueces de Familia de la ciudad de San Miguel se encuentra acorde con los Instrumentos en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad.

## CAPÍTULO II: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN<sup>16</sup>

### 2.1 Tipo de Estudio

Cuando en la literatura especializada se habla de tipos de investigación, se hace referencia a la forma que puede adoptar esta, de acuerdo con diferentes variables; se produce así, una diversa taxonomía: documental o de campo; cuantitativa o cualitativa; exploratoria, descriptiva o explicativa; histórica, descriptiva-actual o experimental; transversal, longitudinal o transaccional; de laboratorio, de campo o bibliográfica; experimental, no experimental o cuasi experimental; pura o aplicada, etcétera.

Con base a ello se considera el tipo de estudio que se adecua con la presente investigación y que permitiría cumplir con los objetivos planteados, es una investigación de tipo dogmático jurídica, ya que permite concebir el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real que se relacione con la institución, norma jurídica, o estructura legal en cuestión y su aplicación en la realidad social.

Siendo la presente investigación de tipo dogmática jurídica, realizaremos el estudio de la norma, desde el ordenamiento jurídico, realizando una investigación formal-jurídica, formalista-jurídica, conceptual-jurídica, teórica-jurídica, o simplemente dogmática<sup>17</sup>.

Esto implica pasar por un estudio profundo de las normativas nacionales como internacionales de los derechos humanos de las personas con discapacidad, asimismo, se realizará estudio de jurisprudencia nacional y sentencias internacional pronunciadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, verificando si en las resoluciones internas se

---

<sup>16</sup>. El termino *metodología* está compuesto del vocablo "método" y del sustantivo griego "logos". Este último significa explicación, juicio, tratado, estudio. Al unirse el vocablo y el sustantivo se forma la palabra *metodología* (logos pasa a logia como seudo desinencia), que significa el estudio de los métodos; es decir, la metodología representa la manera de organizar el proceso de la investigación, de controlar sus resultados y de presentar posibles soluciones a un problema que conlleva la toma de decisiones. Santiago Zorrilla Arena y Miguel Torres Xammar. Guía para Elaborar la Tesis. Segunda edición, México D.F., Mc Graw Hill, 1999, pág.2.

<sup>17</sup>. Es de anotar que se ha dicho que si se recurre solamente a las normas se la denomina dogmática normativa y si se recurre a la doctrina se la denomina dogmática doctrinaria o dogmática teórica (Quiroz Salazar 1998, 54).

realiza el control de convencionalidad en materia de derechos humanos de protección a personas con discapacidad.

De igual manera examinaremos si el Código de Familia está acorde a la normativa internacional de protección de derechos humanos de personas con discapacidad, para determinar su eficacia y legitimidad a lo regulado en el artículo 293 del Código de Familia, determinando si vulnera o no derechos humanos de las personas con discapacidad en El Salvador.

Tomando en cuenta que la dogmática jurídica es la encargada de estudiar a fondo las instituciones jurídicas pero de modo abstracto, es decir sin verificar su materialización en la realidad. Por ello se asocia a la investigación dogmática o formal con las normas jurídicas estudiadas en abstracto, motivo por el que se puede decir que se trata, en esencia, del estudio de las normas jurídicas y todo lo que tenga que ver con ellas pero siempre en sede teórica.

Por lo que con dicho método de investigación se estudiarán las causales de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia desde cuatro aspectos básicos: un aspecto normativo, es decir desde el ordenamiento y su respectiva disciplina, un doble aspecto fáctico, mediante el cual se estudiara el derecho como hecho en su efectividad social e histórica; y por último un aspecto axiológico referido al derecho como valor de justicia.

Siendo que con base al método dogmático-jurídico se hará una descripción, análisis e interpretación de los supuestos de la declaratoria judicial de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia en concordancia con los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad, y a la luz de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, surgiendo de ello un cuestionamiento a la aplicación actual de las causales de incapacidad, ello en el marco de los avances con respecto al tratamiento social y científico que ha surgido con respecto a las personas con discapacidad, a fin de verificar si internamente se están

garantizando los derechos humanos de las personas con discapacidad, y en caso de ser contrario se propondrán las reformas que permitan garantizar a cabalidad los derechos humanos de este grupo colectivo.

## **2.2 Método**

Históricamente se ha concebido al método como la vía para alcanzar una meta, es decir, un conjunto de procedimientos que permiten investigar y obtener el conocimiento. Por lo que el método se constituye en el conjunto ordenado y sistematizado de procedimientos que posibilitan desarrollar la tarea de adquirir nuevos conocimientos o de perfeccionar los ya obtenidos, por lo que en la presente investigación se harán uso de los siguientes métodos.

### **2.2.1 Método Teleológico**

En el proceso de investigación se hará uso del método teleológico; entendiéndose este método, mediante el cual se considera el objeto, motivo o fin razonable de la ley, los propósitos de la ley a partir de la realidad social. Dicho método servirá para llevar a cabo el estudio de las causales de discapacidad reguladas en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia; poder determinar los intereses u objetivos que motivaron la creación de dicho artículo, lo cual contribuirá a encontrar el significado de la norma, de las causales de discapacidad en nuestro ordenamiento jurídico.

### **2.2.2 Método Sistemático**

Este método permite hallar el significado de una norma relacionada, según los casos, con las demás normas del ordenamiento jurídico a que pertenece, o con las de la totalidad del ordenamiento jurídico estatal. Este método, que se funda en el principio de que el orden jurídico forma un sistema, es decir, un conjunto de normas vinculadas entre sí por relaciones de supra ordenación.

### **2.2.3 Método Histórico**

Permite desarrollar el origen, evolución, datos actuales, y consecuencias del objeto de estudio, logrando una búsqueda crítica de la realidad y la verdad. Se utilizan técnicas de investigación documental; que parte de la utilización de libros, artículos, revistas, folletos, boletines, conferencias, leyes, tratados internacionales entre otros, relacionados con el tema de investigación en su devenir histórico.

Se emplea la síntesis, Mario Tamayo la define como: "*el método que procede de lo simple a lo complejo, de las causas a los efectos, de la parte al todo*".<sup>18</sup> La necesidad para auxiliarse de este instrumento permite llegar a la formulación de consideraciones finales que representan la esencia del problema que se investiga en la evolución legal.

#### **2.2.4 Método Analítico**

Además, se hace uso del referido método el cual consiste en adquirir un conocimiento auto correctivo y progresivo, con el que se pretende descomponer o desintegrar gran cantidad de intuición en partes, para lograr hacer una estructuración de todos los elementos importantes determinantes en la investigación. A través del análisis se determinará si los supuestos de declaratoria judicial de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, se encuentran acorde con los Instrumentos en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad.

### **2.3 Población y Muestra.**

#### **2.3.1 Población**

En la Presente investigación la Población está constituida por los cuatro juzgados de familia que se encuentran ubicados en el Municipio de San Miguel, siendo los encargados de conocer de las diligencias de declaratoria judicial de incapacidad, así como las defensoras públicas de la unidad de familia quienes han intervenido en las referidas diligencia y los

---

<sup>18</sup>. TAMAYO, Mario, et al. *El proceso de la investigación científica*. Editorial Limusa, 2004. pág. 135.

peritos de medicina legal, de la ciudad de San Miguel que se encargan de realizar la evaluación psiquiátrica.

### **2.3.2 Muestra**

La Muestra estará constituida por dos tribunales de familia, en razón de ellos se encuestara a dos jueces de familia así como a defensoras públicas y a los peritos que intervinieron en estos procesos en el presente estudio de investigación lo hemos realizado en casos que se han presentado en sede judicial, específicamente en los juzgados de familia del municipio de San Miguel.

## **2.4 Técnicas e Instrumentos**

Como parte del estudio de investigación como grupo hemos decidido que realizaremos una serie de técnicas, las cuales se consideran idóneas, para la presente investigación para un mejor entender, en el siguiente orden:

### **2.4.1. Encuesta de repuestas abiertas**

Siendo que la encuesta es un instrumento descriptivo que permite al investigar recopilar datos por medio de un cuestionario con diseño previo con el fin de obtener una información<sup>19</sup>, sin embargo para el tipo de investigación utilizaremos una encuesta de respuesta abierta, en la cual se le pide al interrogado que responda el mismo la pregunta formula, siendo que este tipo de encuesta otorga mayor libertad al entrevistado y posibilita al mismo tiempo obtener mayor profundidad en las respuestas ya que el encuestador tiene la libertad de introducir preguntas adicionales para precisar conceptos y obtener mayor información sobre los temas deseados.<sup>20</sup> Para nuestro estudio, se propone realizar entrevistas con respuestas abiertas, las cuales contendrán categorías de análisis, sobre las que será fundamental interrogar a los participantes, y esto implica diseñar un instrumento (guía de

---

<sup>19</sup>. MERCADO, Ario Garza. *Manual de técnicas de investigación para estudiantes de ciencias sociales y humanidades*. El Colegio de México AC, 2009.

<sup>20</sup>. BUENDÍA EISMAN, Leonor, et al. *Métodos de investigación en psicopedagogía*. 1998.

encuesta) que incluya preguntas de rigor que conduzcan a las categorías de análisis del estudio. En el presente estudio se entrevistará a las personas indicadas como participantes en el apartado correspondiente, porque tienen relación directa con la aplicación y seguimiento de declaración judicial de incapacidad en el salvador tanto a nivel legal como de derechos humanos.

#### **2.4.2. Estudio de Sentencias**

Se pretende realizar un estudio de sentencias pronunciadas en los Juzgados de Familia, esta una técnica centrada en el examen de suceso, acontecimientos o incidentes de una persona o personas. Un caso equivale al estudio de una situación personal, o de grupos, familias, comunidades. No obstante, es una técnica muy criticada porque las conclusiones sobre una situación particular difícilmente se podrían generalizar, pero las conclusiones a que se llegue no necesariamente son para generalizar, pues tiene su propia bondad.

#### **2.4.3. Análisis normativo**

En esta técnica se realiza un estudio analítico de la normativa nacional y comparada que regulan la declaratoria judicial de incapacidad, estableciendo los fundamentos filosóficos y jurídicos de dichas normas y resoluciones, haciendo un estudio descriptivo de la validez y eficacia de las mismas a la luz de los principios y valores jurídicos con un enfoque de derechos humanos. Por lo que también se examinará la normativa salvadoreña vigente (derecho interno e internacional) y su vínculo con los derechos humanos de personas con discapacidad, y las normativas de los países que poseen regulación al respecto, haciendo un análisis comparativo categorizando los elementos que contiene cada una de ellas, a fin de ofrecer propuestas legislativas a la problemática en cuestión y categorizar los elementos que debe contener un modelo más apegado según el derecho comparado.

#### **2.4.4. Revisión Bibliográfica**

Es una técnica de revisión y registro de documentos que fundamenta el propósito de la investigación y permite desarrollar el marco teórico, que se escribe en el tipo de investigación explorativa, descriptiva, etnográfica, teoría fundamentada, pero que aborda todo paradigma investigativo (cualitativo, cuantitativo y/o multimétodo) por cuanto hace aportes al marco teórico y/o conceptual. Con esta técnica pretendemos enriquecer la parte teórica descriptiva de la investigación, haciendo un estudio analítico de los artículos de opinión, libros doctrinarios sobre la declaratoria judicial de incapacidad, haciendo un acercamiento teórico al problema planteado.

## **2.5 Etapas de la Investigación.**

Una vez elaborados los instrumentos y realizados los contactos con los participantes de la investigación de los participantes de este capítulo, se procedió a la aplicación de las entrevistas haciendo uso de las guías o cédulas de entrevistas semiestructuradas, las que inmediatamente después de realizadas fueron organizadas mediante la clasificación de las entrevistas según la calidad o la homogeneidad de los sujetos a los que se le aplicó, luego se procedió a la transcripción de los datos proporcionados por los entrevistados los cuales se analizaron e interpretaron según las categorías de análisis que se elaboraron para tal efecto y que se encuentran determinadas en el siguiente apartado, de las cuales se obtuvieron las conclusiones. Paralelamente se investigó documentalmente en los sitios web oficiales de los distintos Tribunales o Instituciones competentes de carácter nacional e internacional que publican sentencias y leyes relativas a las declaratorias de incapacidad, las cuales una vez seleccionadas fueron descargadas y analizadas mediante una bitácora de análisis para documentar dicho proceso.

### 2.5.1 Cronograma de actividades

ACTIVIDADES	FEBRERO 2018	MARZO 2018	ABRIL 2018	MAYO 2018	JUNIO 2018	JULIO 2018
1. Selección del tema y presentación para aprobación de comité	X					
2. Elaboración del Diseño	X					
3. Presentación del Diseño	X		X			
4. Aprobación		X	X	X		
5. Recolección de datos		X	X	X	X	X
6. Presentación Primer avance		X				
7. Presentación Segundo Avance			X			
8. Presentación Informe Final						X
9. Aprobación y Defensa						

## **2.6 Procedimiento de Análisis e Interpretación de Resultados**

Este será el proceso a través del cual ordenaremos, clasificaremos y presentaremos los resultados de la investigación en cuadros estadísticos, representados con graficas elaboradas y sistematizadas con el propósito de hacerlos comprensibles.

Para el análisis de dicha información se hará uso de fuentes bibliográfica, de normativa jurídica, a fin de verificar la idea central de la investigación.

La Interpretación de estos resultados será producto de un proceso mental-sensorial dando un significado más general a los referentes empíricos investigados, relacionándolos con los conocimientos considerados en el planteamiento del problema y en el marco teórico y conceptual de esta investigación. Orientando el análisis y la interpretación para facilitar el cruzamiento de los datos y contribuir al logro de los objetivos generales y específicos de la investigación.

Se tendrá presente los lineamientos generales del marco teórico y conceptual de referencia, es decir, el análisis y la interpretación de los datos, se deberán realizar con enfoques, esquemas y conceptos empleados en el planteamiento del problema y en la formulación de la idea central con la finalidad de identificar las concordancias o discrepancias entre las teorías existentes, y los resultados extraídos de la realidad.

Los datos serán representados en tablas o cuadros estadísticos, este análisis se realiza en dos fases. En la primera, se analiza los resultados por cada pregunta formulada con el objeto de conocer la tendencia y características del problema. En la segunda, se buscara la similitud de las respuestas que tratan sobre el mismo factor con el propósito de precisar la conceptualización que se tiene sobre el objeto de estudio. Después de ello, se efectúa el análisis descriptivo específico, es decir, el correspondiente a cada una de las preguntas del cuestionario.

## CAPÍTULO III: MARCO TEÓRICO.

### 3.1 Antecedentes

Para llegar al eje central de la presente investigación se hace necesario hacer un recorrido histórico del tratamiento que han tenido las personas con discapacidad en los diferentes estadios sociales, no obstante ello cabe aclarar que no se profundizara mayormente en dichos antecedentes.

#### 3.1.1 El Modelo de Prescindencia

Este modelo<sup>21</sup> considerado la primera forma de tratamiento que surge para las personas con discapacidad, parte de dos presupuestos: el primero de ellos surge de la idea que las causas que dan origen a la discapacidad de una persona son de orden religioso, es decir que el hecho que una persona adolezca de una discapacidad en producto de un castigo divino como consecuencia de pecado cometido, si la discapacidad se manifestaba desde el nacimiento, el pecado había sido cometido por los padres, pero si la discapacidad aparecía en el transcurso de la vida del sujeto, era un castigo de los dioses por un pecado que dicho sujeto había cometido. El Segundo presupuesto parte de la idea que la persona que adolece una discapacidad no tiene nada que aportar a la sociedad, ya que es considerada como un ser improductivo, y por ende se constituye en una carga, ya sea para los mismos padres o para la sociedad.

Dentro de este modelo es posible distinguir dos sub modelos, como lo son el Eugénico y del Marginación, esta distinción surge a partir de las consecuencias de la innecesidad, propia de las personas con discapacidad. No obstante en ambos sub modelos la idea principal se basa en prescindir de la vida de las personas con discapacidad, los métodos con los que se aplica esa idea son distintos, en el Eugénico, la solución es dada mediante la aplicación de medidas eugenésicas, mientras que el de Marginación, como su

---

<sup>21</sup>, PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi, 2008.

nombre lo indica se prescinde de la persona con discapacidad mediante la marginación social, por lo que se hace necesario explicarlos de forma más amplia por separado<sup>22</sup>.

### 3.1.1.1 El Sub-Modelo Eugenésico

En el Sub- Modelo Eugenésico, se mantienen los dos presupuestos esenciales del modelo de prescindencia, los cuales establecen que las discapacidad es de origen divino, una desgracia a consecuencia del pecado cometido, y que las personas con discapacidad no tienen nada que aportar a la sociedad; por lo que dicha vida no es digna de las gracia de los dioses, y por ello no merece ser vivida, ello sumado a que la creencia que la persona con discapacidad no puede valerse por sí misma considerándose una carga para los padres o para la sociedad, a partir de dichas concepciones es que la solución que se proponía en este sub modelo era la práctica eugenésica<sup>23</sup>.

Dentro de las sociedades que aplicaron el Sub-Modelo Eugenésico, podemos mencionar a Roma, Atenas y Esparta, en estas sociedades el Estado tenía la facultad de evitar que sus ciudadanos fuesen monstruos deformes o contrahechos, ya que no sería de provecho para la sociedad. Así mismo estas sociedades hacían una distinción del tratamiento con respecto al origen de la discapacidad, para el caso si se trataba de una discapacidad de nacimiento, el niño era exterminado, o como una sanción más leve era abandonado dejado a su suerte, no obstante en contra de los padres de este niño, no castigados socialmente; si se trataba de una discapacidad adquirida, en el caso que esa discapacidad fuera adquirida producto de la participación en la guerra, estas personas era tratadas distintamente, ya que incluso llegan a recibir reconocimientos por los Estados, y pensiones, ello con el fin de demostrar a la sociedad que aquellos que lucharan por el Estados se reconocía su aporte e incentivaba a los demás a participar de las batallas<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup>. PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi, 2008

<sup>23</sup> PALACIOS, Agustina, op. cit., p.

<sup>24</sup>. GARLAND, Robert. *The eye of the beholder: Deformity and disability in the Graeco-Roman world*. Cornell University Press, 1995.



### 3.1.1.2 El Sub-Modelo de Marginación

El elemento principal que caracteriza este Sub-Modelo es la exclusión de la persona, ello por considerar a las personas con discapacidad como un objeto de compasión o como consecuencia del rechazo por el temor que sean objetos de maleficios o la advertencia de un peligro próximo, es decir que las personas con discapacidad eran excluidas socialmente ya sea por menosprecio o por miedo, considerando socialmente esta exclusión como la respuesta que genera más tranquilidad.<sup>25</sup>

En este Sub-Modelo ya no se cometía el infanticidio, no obstante ello una gran parte de niños y niñas con discapacidad morían producto de la falta de interés y recursos económico, o por considerar a la fe como el único medio para la salvación, ya que el uso de herramientas médicas eran muchas veces suplantadas invocándose la fe; con respecto a aquellos que alcanzaban la adultez, para poder subsistir apelaban a la caridad, mediante el ejercicio de la mendicidad, o buscaban refugio en el negocio de enfrentamientos, convirtiéndose a sí mismo como objetos de diversión.<sup>26</sup>

Surge con la edad media, en un primer estadio histórico que se puede denominar como la Baja Edad Media (comprendida entre el siglo I y el V), el tratamiento de las personas con discapacidad, era la marginación, con ello el resultado nefasto de la exclusión y de la persecución; durante la Alta Edad Media (comprendida entre el año 476 hasta aproximadamente el año 1000), el tratamiento fue distinto ya que como resultado de la marginación, las personas con discapacidad buscan refugio en la caridad, trayendo consigo la práctica de la mendicidad<sup>27</sup>.

Este Sub-Modelo se da la supresión del infanticidio se dio a consecuencia de la influencia que tuvo el Cristianismo<sup>28</sup> durante dicho periodo en las sociedades, ello en razón

---

<sup>25</sup>. PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi, 2008

<sup>26</sup>. PALACIOS, Agustina, op. cit., p.

<sup>27</sup>. AGUADO DÍAZ, A., *Historia de las deficiencias*, p. 55 y ss

<sup>28</sup>. PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi, 2008 citando a AGUADO DÍAZ, A., *Historia de*

que con el Cristianismo se promulgaba la idea de curar a las personas de los tormentos físicos y el de perdonar los pecados; ya que a diferencia de las sociedades antiguas, en las cuales se prescindía de las personas con discapacidad, en la Edad Media ocupaban un sitio: el de los marginados; en consecuencia, se podría afirmar que las personas con discapacidad se encontraban en el mundo medieval incluidas dentro del grupo de pobres y mendigos, los cuales ocupaban un lugar necesario en la sociedad, ya que completaban al puesto del rico.<sup>29</sup>

Durante el periodo de la Inquisición nuevamente vuelve a surgir la asimilación de la discapacidad con lo divino, pero esta vez, se consideraba que la discapacidad era de origen demoníaco, esta etapa se da hacia fines del medioevo y principios del renacimiento;<sup>30</sup> en este periodo la sociedad se encuentra dominada por la superstición, las personas con discapacidad mental, pues se consideraba que estas con sus pecados se habían alejado de la gracia de Dios, y habían sido dominadas por Satanás, con ello surge la idea de la posesión diabólica, ya que cuando un paciente no obtenía alivio con los medicamentos, la enfermedad que este padecía era obra del demonio.<sup>31</sup>

Asimismo, también cabe destacar que si bien ningún ser humano físico o mentalmente diferente de la norma se escapaba de que se efectuara acusación de brujería, también existían tratamientos distintos con respecto a las personas con discapacidades intelectuales y denominadas locos no alborotadores, ya que a estos se les permitía vagar en libertad; por lo que se consideraba que existía la buena y la mala locura medieval, sobre los cuales se trataba de sanar o segregar.<sup>32</sup>

### 3.1.2 El Modelo Rehabilitador

---

las deficiencias, p. 55 y ss, la autora hace relación a los padres de la Iglesia denuncian el infanticidio y el aborto y consideran que hasta los no nacidos tienen alma. Por lo que respecta a los segundos, el Concilio de Ancira (314) prohíbe de por vida la entrada en el templo a la mujer que haya dado muerte a su hijo; el de Nicea (325) decreta el hospedaje en cada comunidad de enfermos, pobres y vagabundos (hospedajes que en algunos casos se convierten en asilos para niños); el de Vaison (442) dispone refugio en el templo durante diez días para todo niño abandonado.

<sup>29</sup>. SCHEERENBERGER, Richard. *Historia del retraso mental*. Servicio Internacional de Información sobre Subnormales, 1984.

<sup>30</sup>. FOUCAULT, Michel. *Historia de la locura en la época clásica, I*. Fondo de cultura económica, 2015.

<sup>31</sup>. DÍAZ, Antonio León Aguado. *Historia de las deficiencias*. Escuela Libre, 1995.

<sup>32</sup>. *Ibidem*, p. 64.

Este modelo se caracteriza por aspectos fundamentales. El primer aspecto consiste en que las causas en la cuales se justifica la discapacidad de una persona ya no son religiosas, es decir que ya no habla de Dios o del Diablo, sino que pasa a ser causas de origen científico, ya que atiende a la diversidad funcional partiendo de términos como salud o enfermedad. El segundo aspecto consiste en que las personas con discapacidad ya no son consideradas inútiles con referencia a la sociedad, si no que parten de la idea que estas personas pueden tener algo que aportar, pero ello en la medida que sean rehabilitadas o normalizadas; es decir que se considera que la persona con discapacidad puede de algún modo ser rentable a la sociedad, siempre y cuando pueda ser rehabilitada o normalizada<sup>33</sup>.

En este modelo la discapacidad es considerada de interés científica y la persona discapacitada como una persona que adolece una enfermedad que debe ser tratada medicamente, considerándose que su estado de discapacidad puede ser modificado, logrando con ello normalizarla o rehabilitarla, con ello se busca la recuperación de la persona en la medida de lo posible<sup>34</sup>.

El Estado en el modelo Rehabilitador genera respuestas sociales para las personas con discapacidad, basadas en una actitud paternalista, y centrada esencialmente en los déficits de las personas, ya que se considera que las personas con discapacidad tiene menos valor que las personas consideradas como normales. Como políticas sociales, el Estado crea una seguridad social y un empleo protegido, mediante el cual las empresas son obligadas a crear empleos para las personas con discapacidad, por ello la asistencia social se constituye en el principal medio de subsistencia en los casos que las personas con discapacidad se encuentran imposibilitadas de desempeñar una labor que les genere ingresos económicos, el empleo protegido surge como política social a raíz que las persona con discapacidad son

---

<sup>33</sup> DÍAZ, Antonio León Aguado. *Historia de las deficiencias*. Escuela Libre, 1995.

<sup>34</sup>. AGUADO DÍAZ, Antonio León. *Historia de las deficiencias*. 2014. El autor —refiriéndose a la salud mental— considera que se produce una revolución a finales del siglo XVI, que se traduce en un cambio importante: el paso de una concepción demonológica a otra de corte naturalista, es decir el paso de la idea de pecado a la de enfermedad. Se puede acceder a una versión, descargable gratuitamente, en formato PDF en la dirección Web del Servicio de Información sobre Discapacidad: [http://sid.usal.es/idoocs/F8/8.1-5051/Libro Historia de las deficiencias.pdf](http://sid.usal.es/idoocs/F8/8.1-5051/Libro%20Historia%20de%20las%20deficiencias.pdf)

discriminadas en el ámbito laboral, ello por el resabio de los modelos anteriores ya que se considera que la persona con discapacidad no tiene nada que aportar<sup>35</sup>.

El Modelo Rehabilitador, data de los inicios de lo que se considera el mundo moderno, pero se consolida principalmente en el ámbito legislativo, a principios del siglo veinte, a consecuencia de la primera guerra mundial y de los accidentes laborales,<sup>36</sup> por lo que se consideraba que la guerra y el empleo eran causas de destrucción y debilitamiento, que trae como consecuencias discapacidades a las personas, por ende la restauración, incorporación e inserción eran medidas necesarias en razón de lo posible, por lo que el objetivo del Estado en el modelo rehabilitador, consiste en reintegrar, recuperar y volver las cosas al estado anterior<sup>37</sup>.

En el ámbito científico en este modelo surgen las tareas rehabilitadoras, y con su desarrollo permiten que se tome conciencia de otros aspectos, surgiendo con el campo médico de la rehabilitación, o rehabilitación profesional, la cual no solo era de índole física sino también psicológica y social.

Se crea una conceptualización médica y legal de persona con discapacidad, enfocada en la persona y su deficiencia, siendo dicha deficiencia la que le impide realizar actividades comunes, que personas consideradas normales pueden realizar; es decir que la persona con discapacidad es considerada un ser humano con desviaciones de una supuesta norma estándar, y por dicha razón (sus desviaciones) se encuentra limitado o impedido de participar plenamente en la vida social. Esta concepción a un llevar cargando resabios de anteriores

---

<sup>35</sup>. PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi, 2008

<sup>36</sup>. PALACIOS, Agustina op. cit.; La autora hace referencia a que en el año 1884 se sancionó en Alemania la primera Ley de accidentes de trabajo, la que fue reproducida en la mayor parte de los países occidentales. Así, en España se publicó en 1900 la Ley de accidentes de Trabajo: la primera ley española de protección a inválidos del trabajo. Entre sus medidas incluye el seguro voluntario, la definición de accidente de trabajo, la graduación de las incapacidades y el pago de pensiones o indemnizaciones. (Publicada en la Gaceta de Madrid el 31 de enero de 1900).

<sup>37</sup>. STICKER, Henri-Jacques. *A history of disability*. University of Michigan Press, 1999, p. 124. El autor hace referencia a la época en la que se desarrolla la prótesis. Y señala que el objeto de la prótesis no es solo la pieza que reemplaza la mano o el pie que falta, sino que es también crea la idea a nivel social de la posibilidad de reemplazar, sustituir, reponer.

modelos ya que asimila la diversidad funcional con la enfermedad, por ello es que la vida de una persona con discapacidad tiene razón de ser siempre y cuando pueda ser rehabilitada.<sup>38</sup>

Otra consecuencia que genera este modelo se da con respecto al tratamiento de los niños, ya socialmente no se veía superada la idea que un niño con discapacidad representaba una carga para los padres, más aun cuando estos no poseían recursos económicos, por lo que en atención a ello era común que los niños o niñas con discapacidad terminaban institucionalizados.<sup>39</sup>

Como consecuencia de esta institucionalización y para los hijos de personas con recursos económicos surge la educación especial entendida en los términos actuales, pudiendo situar su origen en los siglos XVIII y XIX, inicialmente para niñas y niños sordos y ampliándose para aquellos con diversidades funcionales visuales, siguiendo por aquellos etiquetados como lelos. Posteriormente se expandió exitosamente con las escuelas especiales pensadas para personas con discapacidades físicas e intelectuales. Así, su implementación tuvo cabida a gran escala a principios del siglo XX, como consecuencia de la responsabilidad asumida en el campo por los gobiernos<sup>40</sup>.

No obstante todos estos avances en el tratamiento de las personas con discapacidad aún se seguían dando abusos como el caso de las esterilizaciones forzadas de las mujeres con discapacidad mental,<sup>41</sup> se las comenzó a tratar como personas enfermas con necesidad de

---

<sup>38</sup> CASADO PÉREZ, D. "Panorámica de la discapacidad". INTRESS. Barcelona 1991

<sup>39</sup>. PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi, 2008 ; haciendo referencia a "One in ten. A publication of Rehabilitation International/UNICEF collaboration on childhood disabilities", disponible en: [www.rehab-international.org/publications/10\\_24.htm-80k](http://www.rehab-international.org/publications/10_24.htm-80k), visitada el dos de junio de 2018. La autora expresa como en el documento se describen las condiciones en que se presenta la institucionalización de las niñas y niños con discapacidad, el aislamiento que ello les supone, y los abusos a los que se encuentran expuestos. Entre las conclusiones se destacan los beneficios que conllevan para las niñas y niños con discapacidades intelectuales la vida en sociedad, afirmándose asimismo que una de las formas más efectivas para combatir la violencia de la que son objeto, es tratar de eliminar el problema subyacente de la institucionalización. A dichos fines, se aconseja crear programas de apoyo familiar (o programas que sustituyan a la familia en niños sin familia) en vez de crear nuevas casas de grupo. El informe asimismo sostiene que, en vez de construir instituciones nuevas, limpias y mejor administradas, las organizaciones de desarrollo internacional deberían ser punta de lanza demostrando que los modelos para los sistemas de servicios más integrados pueden adoptarse con éxito en los países en desarrollo.

<sup>40</sup>. PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi, 2008. p.84

<sup>41</sup>. GOULD, Stephen Jay. La Hija de Carrie Buck. *Responsabilidad y libertad*, 2002, p. 35.

ayuda, educación, y corrección; pasando, de este modo, a considerar el encierro como una herramienta valorada,<sup>42</sup> surgen situaciones del maltrato y la negligencia, las cuales se justificaban en la discapacidad de la persona, asumiéndose que éste era el comportamiento natural de estas personas y que nada podía hacerse para evitarlo.<sup>43</sup> Producto de ello en la década de los sesenta padres, profesionales, periodistas e incluso personas que habían estado institucionalizadas realizarían denuncias sobre las condiciones en las que se encontraban, surgiendo documentales sobre la situación de las personas con discapacidad que estaban institucionalizadas<sup>44</sup>.

No obstante, debe resaltarse que esta práctica y las nefastas violaciones de derechos humanos que en muchos casos acarrea, siguen siendo problemas vigentes, tal como detalla ROSENTHAL, ERIC, "International Human Rights Protections for Institutionalized People with Disabilities: An Agenda for International Action" en M. Rioux (ed.), *Let the World Know: A Report of a Seminar on Human Rights and Disability*, Almasa, Suiza: Noviembre de 2000<sup>45</sup>, en el que se describe como en los países de Uruguay, Hungría, México y Rusia— las penosas condiciones en que viven estas personas, y las violaciones de derechos a las que se ven sometidas mediante prácticas habituales. Las personas con discapacidades físicas y mentales son generalmente retenidas en instituciones cerradas, separadas y fuera de la vista del público, o con frecuencia situadas en zonas remotas suburbanas alejadas de los centros poblacionales. Permaneciendo en estas instituciones vigiladas durante toda su vida, alejados de su familia, de sus amigos y de la comunidad. Muchas personas son declaradas mentalmente incompetentes sin ningún tipo de representación legal o garantías del debido proceso, y la asignación de un «protector» les priva funcionalmente de todo derecho legal a efectuar las más básicas decisiones sobre sus propias vidas. Afirmándose por las autoridades de dichos países que la mayoría de la gente podría vivir fuera de las instituciones. Por lo que

---

<sup>42</sup>. FOUCAULT, Michel. *Historia de la locura en la época clásica, I*. Fondo de cultura económica, 2015.

<sup>43</sup>. STICKER, Henri-Jacques. Op.cit, p. 12. En este sentido, Stiker denomina a las instituciones centros de reciclaje: "Todas aquellas personas designadas y seleccionadas por expertos médicos reunidos como en un zoológico y deambulando en un universo de enfermedades. No había contacto ni con la escuela ni con la cultura ni con el mundo sano."

<sup>44</sup>. BLATT, Burton; KAPLAN, Fred. *Christmas in purgatory: A photographic essay on mental retardation*, 1966.

<sup>45</sup>. Puede encontrarse una versión electrónica de dicho documento en: [http://www.rehabinternational.org/publications/rivol51/human\\_rights.html](http://www.rehabinternational.org/publications/rivol51/human_rights.html). El informe describe —en base a una investigación realizada por la Organización Mental Disability Rights Internacional (MDRI).

solo un pequeño porcentaje de los residentes en las instituciones representan un peligro para ellos mismos o para otros, o requieren un tratamiento que solo les puede ser proporcionado en una institución.

### 3.1.3 El Modelo Social

Este modelo parte de dos presupuestos. El primero de ellos establece que las causas que originan la discapacidad no son ni religiosas ni científicas, sino sociales o al menos, preponderantemente sociales; ya que parte de la idea que el término social en este caso se refiere a que las causas que originan la discapacidad no son individuales (originaria en la persona afectada), sino sociales por la manera en que se encuentra diseñada la sociedad. El segundo presupuesto se refiere a la utilidad para la sociedad, ya que se considera que una persona con discapacidad tiene mucho que aportar, en la misma medida que las personas sin discapacidad, sobre este presupuesto hace mucho eco la premisa que todos los seres humanos tenemos derecho a una vida digna, y lo que una persona con discapacidad puede aportar a la sociedad dependerá de la inclusión social que se propicie, y de la aceptación social que se genere.<sup>46</sup>

Por lo que partiendo de los primeros presupuestos, no son las limitaciones propias del individuo el origen del problema, sino las limitaciones que crea la sociedad, para crear las condiciones apropiadas que aseguren el desarrollo pleno y la satisfacción de las necesidades de las personas con discapacidad.<sup>47</sup>

En relación al segundo presupuesto, que hace referencia a la utilidad de la persona con discapacidad para la sociedad, se considera que las personas con discapacidad tienen mucho que aportar a la sociedad, o que, al menos, la contribución será en la misma medida

---

<sup>46</sup> PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi, 2008

<sup>47</sup> BARIFFI, Francisco. "Capacidad jurídica y discapacidad: una visión del Derecho Comparado". En: *Capacidad Jurídica, Discapacidad y Derechos Humanos. Una revisión desde la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad*. EDIAR, Buenos Aires, 2011, pp. 289 -330.

que el resto de personas sin discapacidad, ello en la medida que la sociedad comulgue con la inclusión y la aceptación de la diferencia.<sup>48</sup>

En atención a los referidos presupuestos es que se generan importantes consecuencias, entre las que se destacan las repercusiones sociales y políticas a ser adoptadas en lo referente a las personas con discapacidad. Ya que si se considera que las causas que originan la discapacidad son sociales, las soluciones no deben dirigirse individualmente a la persona discapacitada, sino más bien que deben ser dirigidas hacia la sociedad, por lo que se pretende es diseñar dentro la sociedad desde un enfoque holístico las condiciones apropiadas que permitan el pleno desarrollo e integración de las personas con discapacidad, por lo que el objetivo principal de este modelo se centra en rescatar las capacidades en lugar de acentuar las discapacidades. Es por ello que en este modelo los niños y las niñas con discapacidad debe tener las mismas oportunidades de desarrollo, ya que es desde la niñez que se de buscar a integrar a las personas con discapacidad.<sup>49</sup>

El Modelo social tiene su origen a finales de la década de los sesenta del siglo veinte, situándose su nacimiento en Estados Unidos e Inglaterra,<sup>50</sup> pero principalmente en Estados Unidos, ya que ha existido una larga historia de campañas políticas basadas en la promoción de los derechos civiles, generando influencia en las organizaciones de personas con discapacidad. Dichas organizaciones tuvieron grande influencia, en los movimientos de personas con discapacidad en otros países como es el caso del Reino Unido donde se ha concentrado en alcanzar cambios en la política social y en la legislación de derechos humanos.

En este modelo la concepción de la persona con discapacidad se basa en las limitaciones propias que crea la sociedad, por lo que hace una diferenciación entres deficiencia y discapacidad<sup>51</sup>; entendiendo que:

---

<sup>48</sup> *Ibidem*

<sup>49</sup>. UNESCO, "*Informe final de la Conferencia Mundial sobre Necesidades Educativas Especiales: Acceso y Calidad*", UNESCO y Ministerio de Educación y Ciencia de España, Madrid, 1995

<sup>50</sup>. ABBERLEY, Paul. The concept of oppression and the development of a social theory of disability. *Disability, Handicap & Society*, 1987, vol. 2, no 1, p. 5-19.

<sup>51</sup>. Union of the Physically Impaired Against Segregation", Documento disponible en el sitio web: <http://www.leeds.ac.uk/disability-studies/archiveuk/UPIAS/UPIAS.pdf>, visitado el 30 de mayo de 2018.

**Deficiencia** es la pérdida o limitación total o parcial de un miembro, órgano o mecanismo del cuerpo.

**Discapacidad** es la desventaja o restricción de actividad, causada por la organización social contemporánea que no considera, o considera en forma insuficiente, a las personas que tienen diversidades funcionales, y por ello las excluye de la participación en las actividades corrientes de la sociedad.

Esta distinción tiene mucha importancia, ya que toma conciencia de los factores sociales que integran el fenómeno de la discapacidad, por lo que a partir de ahí las soluciones no se elaboran de forma individual para la persona afectada, sino más bien que se encuentran dirigidas hacia la sociedad, o teniendo muy presente el contexto social en el cual la persona desarrolla su vida. A partir de ello, el modelo social redefine la rehabilitación o normalización, estableciendo que éstas deben tener como objeto el cambio de la sociedad, y no de las personas.

No obstante este gran avance que significa el modelo social, en algunas sociedades que se aplica existen prácticas que se vuelven contradictorias, como es el caso del aborto, siendo que en las legislaciones donde el aborto se encuentra prohibido y el mismo es penado con cárcel, se prevén condiciones sobre las cuales si es posible el aborto y una de ellas es el caso de la persona por nacer se le detecta una diversidad funcional, sobre el cual existen una serie de justificaciones como es hecho que la persona que está por nacer se considera una carga para sus padres y para la misma sociedad, o el caso que no tiene mucho sentido hacer nacer a una persona en esa condición de discapacidad, debido a que se presupone que su vida no será lo suficientemente digna para ser vivida, o el hecho de que encontrará demasiados obstáculos para su desarrollo.<sup>52</sup> Aunque, sin duda alguna el tema de aborto de por sí ya es tema que genera mucha polémica o controversia, a criterio personal en el caso de que el aborto sea permitido por el hecho de que el ser que esta adolezca de una discapacidad congénita, dicho tratamiento legislativo, es posible que encubra una práctica propia del modelo de prescindencia.

---

<sup>52</sup>. LEMA AÑÓN, Carlos.; Antes de Beatriz. Cuestiones de legitimidad y regulación jurídica en la selección de sexo. 2003.

Con referencia a los niños y niñas con discapacidad, en este modelo se pretende que estos puedan tener acceso a las mismas oportunidades que le permitan desarrollarse en todos los aspectos de su vida, creando las aptitudes para que en el futuro puedan valerse por sí mismos, otorgándose mayor importancia a la educación siendo una cuestión fundamental, abogándose por una educación inclusiva<sup>53</sup>. Es por ello que las personas que intervenga en el ámbito educativo, así como los maestros y los niños deben ser educados desde un inicio para la aceptación y tolerancia de aquellos que tengan una diversidad funcional. Esta nueva visión de la inclusión forma parte de todos los aspectos de la sociedad, llevando consigo aparejada la erradicación de la concepción de normalidad, la cual es producto de una construcción social discriminadora.

Por lo que el sistema educativo segregacional, en el que las personas catalogadas como normales reciben educación normal y las personas que adolezcan de una disfuncionalidad deben recibir una educación especial, dicho actuar se constituye en una discriminación por la exclusión que se genera para estas últimas, con base en el modelo social pretende, que en los casos en que se presente una diversidad funcional, esta deba ser abordada por el profesor ordinario desde el propio currículum, realizando adaptaciones a las condiciones de aprendizaje, de manera que se facilite el proceso de desarrollo del alumno.<sup>54</sup>

Por ello es que el modelo social descarta la idea de la educación especializada, ya que dicha educación genera discriminación y exclusión social, y en cambio promueve el sistema de educación de necesidades individualizadas, ya que con dicho sistema se prevé la

---

<sup>53</sup>. GARCÍA, Juan; LA LOGSE, Analizamos. Educación especial e integración escolar. *Disponible en Web: [www. ceapa. es/textos/publipadres/integr. htm-58k](http://www.ceapa.es/textos/publipadres/integr.htm)*, 2000.k. visitada el dos de junio de 2018. Se hace referencia a como los reclamos tendentes a integrar en las escuelas ordinarias a las minorías étnicas durante la década de los años sesenta, pretendiendo para ellos la misma calidad de enseñanza que el resto de ciudadanos recibía, sirvieron de gran apoyo para el establecimiento de los derechos de todos los grupos minoritarios. Como ejemplo de ello, las Asociaciones de Padres de niñas y niños con discapacidad, fueron pioneras en realizar una gran presión social para que se reconocieran sus derechos civiles. Su reivindicación se centraba en la necesidad de lograr una escolarización plena, de manera que pudieran compartir experiencias con otros niños, oponiéndose al etiquetaje de categorías que supusiera el emplazarlos en un sistema educativo paralelo y segregado donde no tuvieran posibilidad de compartir el medio en que se desenvolvían el resto de los alumnos. Así, se reconoció el derecho de los niños y niñas con discapacidad a su inclusión en centros ordinarios.

<sup>54</sup>. HUERTA, Juan José Albericio. Los departamentos didácticos en un sistema de agrupaciones flexibles. En *Nuevos núcleos dinamizadores de los centros de Educación Secundaria: los departamentos didácticos*. Subdirección General de Información y Publicaciones, 2004. p. 229-250

integración del niño o niña desde una temprana edad a entornos sociales inclusivos,<sup>55</sup> previendo que dicha modificación del sistema educativo no será un cambio simple, ya que en un primer momento es necesario un cambio en la ética de las instituciones educativas, las cuales deben adquirir el compromiso que implica genera una educación inclusiva.

En relación a la políticas sociales de seguridad social y de empleo este modelo establece que, los Estados deben de propiciar una seguridad social, la cual no es como el modelo rehabilitador, que partía de la idea que el Estado debía de sostener a las personas con diversidad funcional, en este modelo la seguridad social parte de la idea que el Estado debe de subvencionar sus necesidades, aunque esta idea es un poco criticada ya que en ocasiones las personas con diversidad funcional, optan por no obtener un empleo remunerado por temor a que las subvenciones del estado sean disminuidas o en el peor de los casos cese, es por ello que la Doctora Agustina Palacios, citando a Mercader Uguina,<sup>56</sup> establece que debe distinguirse concepciones diferentes: la dependencia como *necesidad privada*, como *riesgo social* y como *derecho universal*.

*Desde la primera de las concepciones como una necesidad privada, la intervención del Estado debe tener un carácter mínimo y debe quedar limitada a razones humanitarias y de caridad; admitiéndose un sistema que se rige exclusivamente por las leyes del mercado. Este sistema por ende promueve la contratación de seguros privados.*

*Desde la segunda de las concepciones la tutela como un riesgo social, la intervención del Estado da un paso más y se involucra generando la obligación de cotización a través de un seguro de dependencia. Como puede deducirse, este sistema nació frente a una necesidad concreta: la de los trabajadores asalariados, abordando nuevos riesgos a través de nuevas cotizaciones.*

---

<sup>55</sup>. DE LORENZO GARCÍA, Rafael. El futuro de las personas con discapacidad en el mundo. *Temas para el debate*, 2003, no 102, p. 36-37. Comenta el autor que «algunas iniciativas consideradas básicas por los expertos a los fines de la inclusión son tan simples como el establecimiento de programas piloto en escuelas o en grupos de escuelas que incorporen las mejores prácticas y desarrollen estrategias puntuales. O como el énfasis en la formación de un cuadro de profesores que, a su vez, podrán transformarse más tarde en formadores que dominen habilidades específicas como puede ser el lenguaje de signos.»

<sup>56</sup>. PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi, 2008.

*Por último, la tercera de las concepciones como un derecho universal, asume que para gozar de ciertos beneficios, la referencia al trabajo no es imprescindible, y que el universalismo constituye el principio general de la acción social. Así, comenta Mercader Uguina que en países como Dinamarca, Finlandia, Irlanda, Países Bajos, Reino Unido y Suecia, la dependencia es considerada como un derecho universal, asumido por la colectividad y prestado a través de servicios de proximidad.*

En base a dichos sistemas de seguridad social debe distinguirse que existen personas con discapacidad que no se encuentran en una situación de dependencia, y personas sin discapacidad que se encuentran en un determinado momento de su vida en una situación de dependencia. Ya que la situación de dependencia comprende más situaciones que las propiamente derivadas de la diversidad funcional, dado que las limitaciones funcionales que puede padecer una persona no surgen únicamente de sus características individuales, sino también de las características de su entorno y medio en el que se desarrollan sus actividades habituales<sup>57</sup>.

Es por ello por lo que los Estados deben de clarificar los sistemas de seguridad social a aplicar y cómo esas políticas se van a dirigir directamente a las personas beneficiadas en sus respectivas calidades, ello para evitar acciones negativas o aprovechamientos indebidos.

Otro aspecto que es necesario abordar en el modelo social es lo relativo al empleo, considerado como un mecanismo de integración social, para las personas con diversidad funcional, puedan acceder un empleo formal, el empleo que el propicia en este modelo no es como el que se proponía en el modelo rehabilitador en cual existía el empleo protegido, en el modelo social se hace uso de un sistema de discriminación positiva en el cual se promueve incentivos a las empresas que empelen a personas con diversidad funcional, con ello se busca generar fuentes de empleo inclusivas ya que las empresas deben organizar sus programas de producción en atención a la persona con diversidad funcional y no como se daba en el modelo

---

<sup>57</sup>. MERCADER UGUINA, JESÚS R. Concepto y concepciones de la dependencia. *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 2004, vol. 20, no 17-18, p. 63-92. Destaca el autor que desde esta concepción se asume claramente que la expresión *riesgo social*, pretende indicar que el origen del presunto daño no radica tanto en las características personales del individuo, cuanto en las condiciones sociales en que se va ve constreñido a desarrollar su actividad.

rehabilitador ya que la persona con discapacidad era ubicado en un puesto en el cual no generara un obstáculo en el sistema de producción.<sup>58</sup>

En conclusión, el Modelo Social, parte de tres supuestos básicos:

En *primer lugar*, el hecho de que toda vida humana, con independencia de la naturaleza o complejidad de la diversidad funcional que le afecte, goza de igual valor en dignidad. No obstante dicha afirmación resulta difícil de ser llevada a la práctica, dado que el fundamento de la idea de dignidad humana actual parte desde un modelo de ser humano *capaz*. Por ello se requiere una nueva definición de la idea de dignidad que no deje a nadie afuera, ni dé lugar a interpretaciones que supongan que determinados seres humanos pueden ser más dignos que otros.

En *segundo lugar*, toda persona, cualquiera sea la naturaleza o complejidad de su diversidad funcional, debe poder tener la posibilidad de tomar las decisiones, en todos los aspectos de su vida y con énfasis en aquellos que le afecten a su desarrollo como sujeto moral, y por ende debe permitírsele tomar dichas decisiones, encaminadas al desarrollo de la autonomía, autonomía que será vista siempre en la medida de las facultades del individuo, la cual debe ser valorada por todos los miembros de la sociedad.

En *tercer lugar*, la *desinstitucionalización*, la cual se origina con el fin de mudar a las personas con discapacidad, principalmente personas con diversidades psíquicas desde las instituciones hacia la sociedad, afirmándose que dichas personas deben vivir y desarrollarse en el entorno más normal posible, lo que conlleva la adaptación de los medios y las condiciones de vida acordes con sus necesidades, permitiéndole con ello tener una vida independiente. Dicha vida independiente tiene estrecha relación con el reconocimiento de la capacidad jurídica.

Dicho reconocimiento de la capacidad jurídica, desde el modelo social el cual propone que las personas con discapacidad no sean impedidas del ejercicio directo de su capacidad

---

<sup>58</sup>. ALBA RAMÍREZ, Alfonso., "El empleo de las personas con discapacidad: políticas, instituciones y datos básicos", p. 12 y ss.

jurídica a través de técnicas de *sustitución* de su voluntad, sino que, al contrario, se les brinde los mecanismos de desarrollo de dicho ejercicio a través de medidas de *asistencia*. Este cambio desde el modelo de sustitución de la voluntad para la toma de decisiones encaminadas hacia el modelo de asistencia para la toma de decisiones, que no limite ni restrinja los derechos de las personas debido a su discapacidad.

### **3.1.4 Antecedentes del Tratamiento de las Personas con Discapacidad en El Salvador**

Antes de la entrada en vigencia del Código de Familia, en El Salvador el procedimiento para declarar a una persona incapaz se encontraba regulado dentro del Código Civil en el Juicio Sumario de Interdicción, el cual tenía el mismo propósito que la actual Declaratoria Judicial de Incapacidad, específicamente se encontraba regulado en el capítulo XIX como el “Modo de proceder en el juicio de interdicción del demente y del sordomudo” comprendida en los artículos 848 al 850 y las cuales fueron derogadas mediante Decreto Legislativo número 133, publicado en el Diario Oficial N° 173 en fecha 20 de septiembre de 1994 en el cual se emite la Ley Procesal de Familia, cuyo objeto es establecer la normativa procesal para hacer efectivos los derechos y deberes regulados en el Código de Familia y otras leyes sobre la materia.<sup>59</sup>

El Código Civil hacía uso del término interdicción el cual se puede definir como: *“La restricción de la capacidad jurídica de ejercicio de la persona como consecuencia de una sanción civil. En un sentido general, la interdicción es el estado en que deviene la persona a quien se le declara incapaz, anulando con ello la capacidad de realizar actos jurídicos por sí misma y por ende es privada de la administración de su persona y bienes; en este sentido general, interdicción e incapacidad son equivalentes”*<sup>60</sup>.

---

<sup>59</sup>. PALACIOS, Cristian. Declaratoria Judicial de Incapacidad. Publicado en la Revista Jurídica Digital “Enfoque Jurídico” el 20 de enero de 2016. <http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/4489>. Consultada el dos de junio de 2018.

<sup>60</sup>. Enciclopedia Jurídica Virtual, <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/interdiccion-civil/interdiccion-civil.htm>. Consultada el dos de junio de 2018.

Dicho Código Civil que estuvo vigente en 1980 establecía en su artículo 360 que: “Las tutelas, las curadurías o curatelas, son cargos impuestos a ciertas personas a favor de aquellos que no pueden dirigirse a sí mismos o administrar competentemente su negocio, y que no se hayan bajo la potestad del padre o la madre o marido que pueda darles la protección debida. Las personas que ejercen estos cargos se llaman tutores o curadores, y generalmente guardadores”.

Asimismo el artículo 364 del ya referido Código, establecía que: “Están sujetos a curaduría general los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad; los que por prodigalidad o demencia han sido puestos en el entredicho de administrar sus bienes; los sordos- mudos que no puedan darse a entender por escrito. Dentro del título XXV se regulaban las reglas especiales relativas a la curaduría del demente, en su artículo 483 estableciendo lo siguiente: “El adulto que se halla en un estado habitual de demencia deberá ser privado de la administración de sus bienes, aunque tenga intervalos lucidos.

También se regulaba el caso de niños dementes, en los cuales el padre o madre de familia cuidaría de sus personas o bienes hasta la mayoría de edad, y es hasta ese entonces que se provocaba el juicio de interdicción.

Por otro lado, si la persona obligada a promover la interdicción del demente no lo hace sin causa justificada, se le inhiere por indignidad de heredar al hijo (Art. 971 Código Civil). Esto constituye una sanción impuesta por el legislador pues es innegable que si el padre no promueve el juicio para que se interdicte a su hijo con el fin de que se protejan sus intereses, no sería justo que a su muerte entre a poseer sus bienes. Llama la atención que también se podía iniciar de oficio por parte del Juez aun cuando la parte no lo haya solicitado.-

Haciendo un análisis de lo anterior se determinan que el código civil hacía alusión a dos tipos de guarda, las cuales eran:

- a) Los que pueden dirigirse a sí mismos
- b) Los que no pueden administrar competentemente sus bienes.

Es necesario aclarar que existen diferencias entre tutela y curatela ya que la primera según el artículo Art. 362, se establece que la tutela se aplica a impúberes, o sea los menores que o han obtenido habilitación de edad (Arts. 26 y 296 Código Civil) en tanto que la curaduría es aplicable a varios tipos de incapaces (Art. 363 y es Código Civil).

La curaduría podía ser:

- Para los dementes puestos en interdicción
- Para los sordomudos analfabetas
- Para los ausentes
- Para los de herencia yacente
- Para los derechos eventuales del que está por nacer, siendo para estos tres últimos el curador de bienes
- Los curadores adjuntos y los especiales

Es de hacer notar que las diferencias señaladas son a nivel doctrinal para efectos de estudio, pero en escrito Derecho, ambas instituciones se rigen, tal como se dijo, por los mismos principios. Asimismo se regulaban las clases de curadurías clasificándose en: Generales, De bienes, Especiales y Adjuntas.

Siendo relevante para la presente investigación hacer una breve exposición respecto de las Curadurías Generales ya que Según el Art. 361 Código Civil. las tutelas y curadurías generales son aquellas que se extienden no solo a solo a los bienes del incapaz, sino también a su persona. A ella están sometidos los enajenados y los sordomudos analfabetas una vez sean declarados en interdicción y los menores no habilitados de edad, los que no necesitan ser puesto entredicho de administrar sus bienes, pues por el hecho de ser menores, son sujetos de guarda.

#### **3.1.4.1 Tratamiento de las personas con Discapacidad Mental en el Código Civil Salvadoreño**

Como ya se expresó anteriormente el Código Civil era el encargado de regular, lo referente a las causales de incapacidad o como era denominado en dicho código la declaratoria de interdicción, estableciendo además las reglas especiales para la curaduría del

demente específicamente en el artículo 457 del Código Civil, haciéndose mención de las condiciones que deben concurrir para proceder al nombramiento de un curador al demente siendo las siguientes:

- a) Debe ser mayor de edad, es decir que un menor en estado de demencia no puede ser sujeto de que se le nombre un curador, sino de un tutor.
- b) La segunda condición es que este mayor de edad se encuentre en estado de demencia, no importando la clase que sea, pues la ley no distingue.
- c) Se requiere que la demencia sea habitual, no pasajera.

Es necesario hacer notar que si una niña, niño o adolescente poseía una discapacidad intelectual podían sus padres cuidar de él (Art. 458 Código Civil.) hasta que llegara a la mayoría de edad, pues al alcanzarla se hacía necesario que el padre o el tutor promoviera el correspondiente juicio de interdicción (Art. 458 y 459 Código Civil).

La curaduría de las personas con discapacidad intelectual podía ser testamentaria, legítima y dativas tal cual lo regulaba el inciso 2 del artículo 457 Código Civil y tal como se mencionó anteriormente, si la guarda era testamentaria, se estaba a la voluntad del causante (Art. 375 Código Civil). En este caso no es necesario seguir la interdicción para que se nombrara curador, pues ya lo designó el causante. De no haber curador testamentario, se procedía a nombrar uno legítimo, defiriéndola a los parientes en el orden que establecía el artículo 462 del Código Civil, en la forma siguiente:

1. Al cónyuge, cumpliendo lo preceptuado en el artículo 182 del Código Civil.
2. A sus descendientes legítimos o ilegítimos, si se trata de la madre
3. A sus ascendientes legítimos y madre ilegítima
4. A su padre e hijos naturales
5. A sus colaterales legítimos hasta en el cuarto grado, o a sus hermanos ilegítimos uterinos.

El efecto de haber declarado la interdicción consistía en que cualquier acto o contrato realizado por el demente era nulo, siempre con la salvedad que todo acto o contrato realizado por el interdicto era válido a no ser que se probara que en ese momento la persona ya se encontraba en estado de demencia.

Asimismo se disponía que los bienes y frutos producidos por aquellos tenía que ser invertido en la recuperación de la persona declarada interdicta. Ahora bien es menester conocer cuál es el procedimiento para poder habilitar a la persona que ha sido declarada como tal.

Otro tema a tomar en cuenta es el caso de la **rehabilitación del demente**, ya que una vez que se tenían pruebas que la persona con discapacidad mental, había recuperado sus facultades lo cual debía comprobarse por medio de un peritaje medico psiquiátrico, podía ser habilitado nuevamente para la libre administración de sus bienes (Art. 468 Código Civil). El procedimiento para poderlo rehabilitar era el mismo que se siguió para declararlo interdicto, quedando salvo la acción de que si se comprobare que nuevamente había recaído podría seguirse nuevamente el Juicio para declararlo interdicto.

#### **3.1.4.2 Tratamiento de las personas con Discapacidad Auditiva en el Código Civil Salvadoreño**

Las reglas especiales relativas a la curaduría del sordomudo estaban reguladas a partir del Art. 469 Código Civil. En este caso se establecía que la curaduría del sordomudo se debía estar a lo dispuesto por el testador. De no haberse determinado por testamento la persona que ejercería la guarda, se precia a nombrar a uno de sus parientes o cónyuge y no habiendo, lo nombraba el Juez. Relativo a sus bienes, al igual que al demente, los frutos producidos se tenían que emplear especialmente para su sustento y educación (Art. 471 Código Civil).

Es necesario aclarar que se regulaba la interdicción exclusivamente a una persona con discapacidad auditiva y lingüística cuando no podían darse a entender por escrito y una vez declarado así, se le nombrara un curador. En el caso de una persona sordo muda que podía leer y escribir quedaba excluida del referido proceso. Asimismo se establecía que si durante esta persona se encontraba a cargo de un curador aprendía a leer y a escribir cesaba la curaduría siempre y cuando éste lo solicitare cerciorándose además que era capaz de administrar sus bienes. Como se había hecho alusión anteriormente, el procedimiento para la

interdicción de personas con discapacidad auditiva y lingüística es el mismo que se utilizaba que para las personas con discapacidad mental y estaba contemplado en los Arts. 484 al 850 del Código Procesal Civil.

En atención a lo antes referido podemos concluir que en el país, el modelo de tratamiento que ha predominado es el Modelo Rehabilitador, pues se trata a las personas con diversidad funcional, como personas con enfermedades las cuales deben ser tratadas, y en la medida que pueden recuperar su funcionalidad, se les permite poder ejercer su capacidad legal, caso contrario como dicho modelo prevé, se anula la capacidad de ejercicio de la personas, y se nombre a otro ya sea un tutor o curador, para que este pueda ejercer los derechos por el declarado incapaz, como consecuencia de ello anulándose de forma absoluta la capacidad legal.

Con la entrada en vigencia del Código de Familia en 1994, se crean múltiples instituciones dentro de las cuales se encuentra la declaratoria Judicial de Incapacidad como institución de familia, derogándose así los capítulos referentes al Juicio de Interdicción, pero al analizar ambas figuras están creadas bajo una misma precisa: la protección de la persona incapaz.

No obstante con la entrada en vigencia del Código de Familia, el tratamiento de las personas con discapacidad, no vario en lo más mínimo, puesto que las causales de incapacidad continúan siendo muy similares a las que regulaba el Código Civil, pues el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familiar establece que son causales de incapacidad:

- 1ª) La enfermedad mental crónica e incurable, aunque existan intervalos lúcidos y,
- 2º) La sordera, salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable.

Como efectos de la declaratoria judicial de incapacidad aún se continúa usando el mecanismo de remplazo de la voluntad, puesto al declarado incapaz el Código de Familia en su artículo doscientos setenta y dos, prevé que debe de nombrársele un tutor (Art. 272.- La tutela o guarda es un cargo impuesto a ciertas personas a favor de los menores de edad o

incapaces no sometidos a autoridad parental, para la protección y cuidado de su persona y bienes y para representarlos legalmente.)

## **3.2. ELEMENTOS TEÓRICOS O DOCTRINARIOS**

### **3.2.1 Las Personas con Discapacidad y sus Derechos Humanos**

Primeramente, se hace necesario conceptualizar de forma integral que debemos entender por discapacidad, por lo que podemos decir que: “La discapacidad es una deficiencia física, mental o sensorial, de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, y que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.”<sup>61</sup> En el anterior concepto engloba el aspecto propio del individuo el cual es denominado como diversidad funcional, así como el aspecto social, que es la discapacidad propiamente tal.

En Segundo lugar, es necesario conceptualizar a la persona con discapacidad; la cual puede definirse como: “aquella que padece, en forma permanente o temporal, una disminución de sus facultades físicas, mentales o sensoriales, que le impiden realizar una actividad regular, es decir, la que realizaría una persona promedio, siendo que la naturaleza de las discapacidades presenta tratamientos distintos, por lo que no es posible reducirse a la mera existencia de un impedimento”<sup>62</sup>.

La diversidad funcional puede tener orígenes distintos, pudiendo ser estas de orígenes físicos, intelectuales o sensoriales; los cuales pueden ser congénitos o adquiridos. No obstante, la diversidad funcional que pueda a adolecer una persona, se debe garantizar que estas pueden ejercer sus derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales de la misma manera que las demás personas.

---

<sup>61</sup>. Consultada en <http://www.cedhj.org.mx/cuales/discapacitados.html>, el dos de junio de 2018.

<sup>62</sup>. Consultada en <http://www.hrea.net/learn/guides/discapacidad.html>, el dos de junio de 2018.

Partiendo de la concepción de discapacidad, entendiéndose como la suma de la disminución de las facultades de una persona más los factores sociales que impiden el desarrollo de dicha persona, existe un factor social que es muy predominante y se convierte en uno de los mayores obstáculos como lo es la pobreza, el riesgo que una persona no pueda incorporarse a la sociedad<sup>63</sup>, y es que desde ese punto de partida inicia la discriminación para una persona con diversidad funcional, opera también en formas directas, cuando se le niega empleo o educación a una persona discapacitada.

Las Personas con diversidad funcional, tiene los mismos derechos de las personas consideradas como socialmente normales, y ello parte de la idea que al ser humanos, se encuentran protegidas dentro de la esfera de los derechos humanos, por lo que son sujetos de los mismos derechos, tal y como están establecidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales. Pero por el hecho de ser personas con diversidad funcional, tienen necesidades e impedimentos propios, que los hacen sujetos de derechos especiales, sobre esas condiciones especiales es que la sociedad debe de proveer insumos propios a cada individuo para que puedan insertarse en la sociedad.

Habiendo acotado las anteriores definiciones, existen cuatro tipos de discapacidad: la motriz, auditiva, visual e intelectual. Siendo que el presente trabajo de investigación versa sobre las Causas de Incapacidad, reguladas en el artículo doscientos noventa y tres, siendo estas:

- 1ª) La enfermedad mental crónica e incurable, aunque existan intervalos lúcidos y,
- 2º) La sordera, salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable.

En atención a ello únicamente se hablara sobre los derechos de las personas con diversidad funcional que encajen en dichas causales, como son las personas con discapacidad auditiva y las personas con discapacidad intelectual.

### **3.2.1 Las personas con discapacidad auditiva**

---

<sup>63</sup>. UNICEF, Seminario Internacional: Inclusión Social, Discapacidad y Políticas Públicas. p. 11.

La discapacidad auditiva es un término amplio que se utiliza para referirse a todos los tipos de pérdida auditiva; hace referencia a la falta o disminución en la capacidad de una persona para oír; la pérdida de la audición puede entenderse que va desde la más superficial o leve, hasta la más profunda, la cual comúnmente se le denomina sordera.

El término sordera se refiere al impedimento auditivo más grave dentro de la discapacidad auditiva ya que debido a su severidad no permite que la persona que lo padece pueda percibir los sonidos y el lenguaje hablado<sup>64</sup>.

Podemos decir que la discapacidad auditiva, socialmente se conoce como persona sorda y es entendida como cualquier persona con un problema en su sentido auditivo, siendo que la mayoría de las personas con diversidad funcional que presentan esta condición la sufren de desde su nacimiento o la pierde antes de aprender la lengua hablada, esta condición esta aparejada con el hechos de que las personas que adolecen de una discapacidad auditiva, no se pueden comunicarse de forma verbal, y tienden a utilizar el lenguaje de señas como su lengua natural.

Se puede concluir entonces que la discapacidad auditiva consiste en no oír o no comprender el habla y la lengua a través del oído, por lo que para poderse comunicar con otras personas, hacen uso de un sistema su comunicación visual.<sup>65</sup>

En el caso de los niños niñas y adolescente que están en edad escolar, y que padecen de una discapacidad auditiva, para que puedan integrarse en el sistema educativo, es necesario que sus maestros y compañeros conozcan y usen este tipo de lengua, siendo que la Educación para una persona con discapacidad auditiva, no es posible utilizar la comunicación verbal, su educación se debe basar en la lengua de señas; ello hace necesario que dentro de las políticas de educación debe enseñarse el lenguaje de señas, para facilitar la integración de al sistema escolar, caso contrario quedarán excluidos, es por ello que se considera necesario

---

<sup>64</sup>. POLO SÁNCHEZ, María Tamara; LÓPEZ-JUSTICIA, María Dolores. Autoconcepto de estudiantes universitarios con discapacidad visual, auditiva y motora. *Revista Latinoamericana de Psicología*, 2012, vol. 44, no 2, p. 87-98.

<sup>65</sup>. ESCOBEDO, Ernesto y YEBRA, Griselda. "El derecho a la lengua de señas: educación bilingüe para las personas sordas" Coordinadores: Aleksí Asatashvili e Inés Borjón López-Coterilla, *Libres Señas*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, p. 1.

que el uso de lengua a señas debe formar parte del sistema educativo como un lenguaje bilingüe, así como cuando en los centros educativos se incorporar un idioma dentro del plan de estudios distinto al natal.<sup>66</sup>

Por ello se considera que negar el uso de la lengua de señas a la persona con discapacidad auditiva es impedir el ejercicio de sus derechos fundamentales de acceso a la comunicación y a la educación, y por ende negarle la oportunidad de que puedan adquirir las capacidades necesarias para poderse integrar a la sociedad y puedan desarrollar su plan y proyecto de vida.

En vista que los Estados no vuelve obligatorio la incorporación del lenguaje a señas en los centros educativos, las personas que adolecen de un discapacidad auditiva tiene dificultades para acceder al sistema educacional porque las escuelas regulares no cuentan con profesores especializados y porque por su escaso acceso al lenguaje oral, por lo que en atención a ello las personas con discapacidad auditiva, deben ingresar a un sistema educativo especializado, el cual muchas veces se encuentra en condiciones de gran desventaja respecto del sistema educativo ordinario, ya que la idea de un sistema educativo especializado se constituye realmente en una discriminación, por la discapacidad que estos presentan, segregándolos hacia un sistema educativo que no les permite adquirir los conocimientos ni los prepara para una vida en sociedad

Ello es así porque el sistema educativo especial tiene una mayor preocupación por desarrollar en los niños/as las habilidades comunicativas que les permitan sobre llevar la discapacidad auditiva, haciendo que en estas escuelas los contenidos curriculares de la Enseñanza Básica común pasen a un segundo plano.

Según la Federación Mundial de Sordos, el derecho a la lengua de señas se puede resumir en tres premisas:<sup>67</sup>

---

<sup>66</sup>. PORTERO, Israel Biel. *Los derechos humanos de las personas con discapacidad*. 2011.

<sup>67</sup>. PORTERO, Israel Biel. *Los derechos humanos de las personas con discapacidad*. 2011.

1. El derecho a la educación para las personas con discapacidad auditiva de todas las edades, así como para los miembros de sus familias.
2. El uso de la lengua de señas en la educación para estudiantes con discapacidad auditiva, así como el uso del bilingüismo y multilingüismo (lengua de señas y las lenguas nativas habladas en el país de origen).
3. Involucrar a la personas con discapacidad auditiva en todos los aspectos de la planeación y programación de la educación.

### 3.2.2 Las Personas con Discapacidad Intelectual

Los dos términos históricamente utilizados con mayor frecuencia para nombrar la condición han sido deficiencia mental (1908-1958) y retraso mental (1959-2009) en el ámbito internacional; ello según la Asociación Americana sobre Discapacidad Intelectual y del Desarrollo (AAIDD), cuyo origen se sitúa en el año 1992<sup>68</sup>, aunque los importantes avances en la concepción de estas discapacidades obligaron a su revisión en 2002, esta nueva definición de discapacidad intelectual la AAIDD, supuso una renovación del planteamiento tradicional vinculado al retraso mental, en favor de un enfoque multidimensional del individuo, definiendo la discapacidad intelectual a través de distintos aspectos de la persona (psicológicos / emocionales; físicos / salud) así como del ambiente en el que se desenvuelve.

Actualmente se concibe según el DSM-V<sup>69</sup> a la discapacidad intelectual por limitaciones significativas tanto en el funcionamiento intelectual como en la conducta adaptativa tal y como se ha manifestado en habilidades adaptativas conceptuales, sociales y prácticas. Esta discapacidad se origina antes de los 18 años.

---

<sup>68</sup>. LUCKASSON, Ruth, et al. *Mental retardation: Definition, classification, and systems of supports*. American Association on Mental Retardation, 1992/1997.

<sup>69</sup>. El Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales (en inglés, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, abreviado *DSM*), editado por la Asociación Estadounidense de Psiquiatría (en inglés, *American Psychiatric Association* (APA)), es un sistema de clasificación de los trastornos mentales que proporciona descripciones claras de las categorías diagnósticas, con el fin de que los clínicos e investigadores de las ciencias de la salud puedan diagnosticar, estudiar e intercambiar información y tratar los distintos trastornos.

Por lo que podemos decir que una persona con discapacidad intelectual es aquella a la que se le dificulta aprender, integrarse a la sociedad e integrarse al mundo laboral.

En atención a ello las personas con discapacidad intelectual, se encuentra en desventaja ya que poseen menos recursos cognitivos o recursos cognitivos menos desarrollados de lo que sería esperable a una persona considerada como normal, teniendo en cuenta su edad cronológica. Es por ello que se obstaculiza la capacidad de aprendizaje, además de tener que hacer un mayor esfuerzo para comunicarse en algunos contextos y con determinados mensajes.

Es importante resaltar que la discapacidad intelectual, no es catalogada como una enfermedad mental, sino como un trastorno en el desarrollo. Bajo esa concepción se parte de la idea que las personas con este tipo de discapacidad son como una persona normal en lo esencial: pues estos tienen sus propios sueños, intereses, gustos, preferencias e incluso crean sus planes de vida. En atención a ello se hace necesario estigmatizarlos como si adolecieran de una enfermedad, sino propiciar un entorno que les permita poderse desarrollar sin obstáculo alguno.

Para determinar si una persona adolece de una discapacidad intelectual, se deben reunir tres requisitos: La discapacidad intelectual se manifiesta antes de los 18 años; El funcionamiento intelectual es significativamente inferior al promedio; La persona que presenta una discapacidad intelectual tiene limitaciones en cuanto a la comunicación, al cuidado propio, a la vida en el hogar; al uso de prácticas sociales para adaptarse a la comunidad; a la atención a la salud y a la seguridad, las capacidades académicas; el manejo del tiempo libre y el trabajo.

Si la discapacidad intelectual se origina posteriormente, ya sea por un accidente o por una enfermedad degenerativa de las facultades mentales, no es una discapacidad intelectual sino una disminución de las facultades mentales o una enfermedad mental propiamente dicha como el por el ejemplo el Alzheimer o la Esquizofrenia

La discapacidad intelectual puede ser de diferentes grados y cada uno de ellos implica una serie de dificultades distintas.

Según el DSM-IV la discapacidad intelectual se clasifica en: leve, moderada, grave y profunda, y presentan las siguientes características:

#### **Leve (CI 50-55 a 70)**

El 85% de las personas con discapacidad tiene una discapacidad leve.

- **Dominio conceptual:** afectación baja del pensamiento abstracto, habilidades funcionales, flexibilidad cognitiva y memoria a corto plazo.
- **Dominio social:** interacciones sociales inmaduras, lo que incrementa el riesgo de que la persona en situación de discapacidad sea manipulada.
- **Dominio práctico:** es necesario que tengan supervisión, orientación y asistencia a la hora de realizar tareas de su vida diaria. Esa ayuda es muy importante sobre todo en situaciones estresantes.
- A menudo no se diferencian de otros niños sin esta discapacidad hasta que no son más mayores.

#### **Moderada (CI 35-40 a 50-55)**

El 10% de las personas con discapacidad tiene una discapacidad moderada.

- **Dominio conceptual:** requieren asistencia continuada para terminar actividades cotidianas. Incluso, a veces es necesario que otras personas asuman alguna de sus responsabilidades. Son personas que con supervisión moderada son capaces de adquirir destrezas para su propio cuidado personal. Pueden realizar trabajos que no requieren cualificación o son semicualificados, pero siempre con supervisión.
- **Dominio social:** a la hora de comunicarse verbalmente, su lenguaje es menos rico y complejo que el de personas sin discapacidad. Esto hace que no puedan interpretar correctamente algunas claves sociales y que tengan problemas para crear nuevas relaciones.
- **Dominio práctico:** con apoyo e instrucción continuada pueden desarrollar ciertas habilidades y destrezas.

### **Grave (CI 20-25 a 35-40)**

El 3-4 % de las personas con discapacidad tiene discapacidad grave.

- **Dominio conceptual:** muy limitado, sobre todo con los conceptos numéricos. El apoyo ha de ser importante, constante y en muchas áreas.
- **Dominio social:** su lenguaje oral es muy elemental, sus frases gramaticalmente sencillas y su vocabulario muy limitado. Sus comunicaciones son muy simples, se limitan al aquí y ahora.
- **Dominio práctico:** la supervisión ha de ser constante para todas las tareas que tiene que realizar en la vida diaria.

### **Profunda (CI 20-25)**

Aunque son una minoría (1%-2%), la mayoría de estas personas tienen una enfermedad neurológica identificada y explica su discapacidad.

- **Dominio conceptual:** su déficit es manifiesto. Solo consideran el mundo físico y los procesos no simbólicos. Con instrucciones, pueden llegar a adquirir ciertas habilidades viso-espaciales, como señalar. Las dificultades motoras y sensoriales asociadas suelen impedir la utilización funcional de objetos.
- **Dominio social:** precaria comprensión de la comunicación verbal y gestual. Su manera de expresarse es muy básica, simple y mayoritariamente no verbal.
- **Dominio práctico:** el paciente es totalmente dependiente en todos los ámbitos. Solamente si no existen afectaciones motoras o sensoriales será capaz de participar en ciertas actividades básicas.

Como podemos ver mientras más aumenta el grado de discapacidad intelectual, mayor es la dificultad que tiene una persona de poderse desarrollar en sociedad, estos grados de discapacidad intelectual son importantes tenerlos en cuenta, ya que con ellos se puede determinar qué actividades puede realizar por sí misma una persona que adolezca de una discapacidad intelectual.

Así mismo es necesario acotar que nuestro ordenamiento jurídico, no realiza una distinción de personas con discapacidad intelectual y personas con enfermedades mentales;

ya que la causal para declarar incapaz a una persona solo establece que esta deba adolecer de una enfermedad mental crónica e incurable, es una situación que llama la atención, siendo que el derecho se auxilia de múltiples ciencias, como son la psicología y la psiquiatría, sobre las cuales existen manuales que son considerados como estándares a nivel mundial, tales como el DSM-5 y el CIE-10, cuyo uso está generalizado en todo el mundo, estos manuales están elaborados a partir de datos empíricos y con una metodología descriptiva, con el objetivo de mejorar la comunicación entre clínicos de variadas orientaciones, y de clínicos en general con investigadores diversos. Sobre este punto se ampliará más cuando se haga un análisis normativo de las causales de la declaratoria judicial de incapacidad.

### **3.2.4 La Discapacidad Intelectual y Enfermedad Mental**

Se hace necesario determinar si desde el punto de vista clínico la discapacidad intelectual y la enfermedad mental, hacen referencia a un mismo estado de la persona o si estos son dos conceptos diferentes.

Por ello debemos decir que en la enfermedad mental al igual que la discapacidad intelectual la base biológica es fundamental, y ambas presentan síntomas que pueden ser diagnosticados clínicamente.

La enfermedad mental, debe quedar enmarcada por los siguientes elementos, tal como lo establece J.Vallejo Ruiloba<sup>70</sup>:

En las enfermedades mentales se constata una base genética, inexistente en las patologías psicosociales.

- 1) Sólo se detectan anomalías biológicas.
- 2) En las enfermedades mentales se produce una ruptura biográfica.
- 3) Se observa, en las enfermedades mentales, una coherencia y estabilidad clínica y diagnóstica

---

<sup>70</sup> RUILOBA, Julio Vallejo; PASCUAL, C. Ballús. *Introducción a la psicopatología y la psiquiatría*. Ed. Científicas y Técnicas, 1991. Pag 20

- 4) Son arreactias a las influencias del medio. El medio no modifica el padecimiento y la evolución de la enfermedad mental, a lo sumo la puede modular ligeramente.
- 5) En las enfermedades mentales, las respuestas a los tratamientos biológicos son más efectivas que otros abordajes (psicoterapia).

Las verdaderas enfermedades mentales en el sentido estricto, son las psicosis funcionales (esquizofrenia, trastornos bipolares, psicosis afectivas), y las psicosis exógenas, en las que el sujeto pierde el contacto con la realidad y se instala en un mundo cualitativamente distinto.

Como ya se expresó anteriormente la Discapacidad, según la Organización Mundial de la Salud (OMS), es un término general que abarca las deficiencias, las limitaciones de la actividad, y las restricciones de la participación, de los seres humanos, entendidas estas como:

- Deficiencias: problemas que afectan a una estructura o función corporal.
- Limitaciones de la actividad: dificultades para ejecutar acciones o tareas.
- Restricciones de la participación: problemas para participar en situaciones vitales.

Por ello la discapacidad es la objetivación de la deficiencia en el sujeto y con una repercusión directa en su capacidad de realizar actividades en los términos considerados normales para cualquier sujeto de sus características (edad, género, etc.). Siendo esta un fenómeno complejo que refleja una interacción entre las características del organismo humano y las características de la sociedad en la que vive.

Tipos de Discapacidades:

- ✓ Discapacidad física: por deficiencia motriz, o por diversidad funcional motora.
- ✓ Discapacidad sensorial: auditiva o visual.
- ✓ Discapacidad intelectual, mental o cognitiva: déficits en el funcionamiento intelectual, o producto de trastornos psíquicos.

Se considera que una persona tiene discapacidad psíquica cuando presenta “trastornos en el comportamiento adaptativo, previsiblemente permanentes.

La discapacidad psíquica puede ser provocada por diversos trastornos mentales como; la depresión mayor, la esquizofrenia, el trastorno bipolar; los trastornos de pánico el trastorno esquizomorfo y el síndrome orgánico.

Por lo tanto podemos concluir que a pesar de que la enfermedad mental tiene su propio tratamiento, tanto la discapacidad mental como la enfermedad mental se constituyen en condiciones que impiden a las personas que las padecen el ejercicio pleno de las funciones mental, por ende ambas categorías hacen referencia a un mismo fenómeno o condición humana.

### **3.2.5. Los derechos humanos de las personas con discapacidad**

Como es sabido dentro de las características de los derechos humanos, tenemos que son universales, indivisibles, interdependientes, interrelacionados, inalienables, intransferibles, irrenunciables, y pertenecen a todas las personas por el solo hecho de ser seres humanos, en base a dichas características se incluyen en el sistema de protección a las personas con distintas discapacidades.

La universalidad de los derechos humanos implica que cualquier persona, con independencia de su condición o discapacidad, debe poder ejercerlos y verlos respetados; por lo que se concluye que como seres humanos que son, las personas con discapacidad son titulares de todos y cada uno de los derechos reconocidos en los tratados generales de derechos humanos.

Las personas discapacitadas deben gozar de sus derechos humanos y libertades fundamentales en términos iguales con otros en la sociedad, sin discriminación de ningún tipo. Pero debido a la diversidad funcional que presentan a efectos de no volverse personas discapacitadas, gozan de derechos propios por condición creándose con ello una protección reforzada.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup>. Consultado en: [www.pdhre.org/rights/disabled-sp.html#top](http://www.pdhre.org/rights/disabled-sp.html#top), el dos de junio de 2018.

Dentro del catálogo de los derechos humanos para las personas con diversidad funcional podemos mencionar: El derecho a la no distinción, exclusión, restricción o discriminación basadas en su condición de discapacidad a fin de garantizar el de los derechos humanos y libertades fundamentales.

El Salvador ha ratificado una serie Instrumentos Internacionales en materia de derechos humanos, los cuales contienen disposiciones generales o específicas, vinculadas a los derechos de las Personas con Discapacidad, entre ellos podemos destacar: la Convención de los Derechos del Niño; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Convenio relativo a la Discriminación en materia de Empleo y Ocupación<sup>72</sup> de la OIT; la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; y, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como la «Convención de Belem do Para».

Así mismo el 17 de noviembre de 1988 en El Salvador, fue suscripto el Protocolo de San Salvador, adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Dicho protocolo, en su artículo 18, establece normas de protección de los discapacitados, de carácter netamente programático (“...los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas que sean necesarias para ese propósito...”).

#### **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.**

“Derecho de igualdad ante la ley Artículo II. Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna. ...

---

72. Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

Derecho a la seguridad social Artículo XVI. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.”

El artículo dos destaca el principio de igualdad y no discriminación, Discriminar es evitar que una persona ejerza sus derechos por alguna característica personal, como su religión o su género, así como por su condición de discapacidad; mientras que el artículo dieciséis hace referencia a la asistencia social que los Estados deben garantizar, previendo que dicha asistencia se proporcione a las personas que puedan adolecer de alguna discapacidad.

#### **Declaración Universal de Derechos Humanos.**

“Artículo 2 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. ...

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.

Si bien es cierto no aparece la discapacidad entre las condiciones mencionadas, pero sin duda puede quedar recogida en la expresión " o de cualquier otra índole ", siendo que dicho artículo actúa como verdadero *numerus apertus*.

De igual forma que la anterior convención en esta declaración estos artículos destacan el principio de igualdad y no discriminación, como ejes centrales para el disfrute de todos los derechos, ejercer un derecho es tener acceso a él y poder disfrutarlo. Los principios de igualdad y no discriminación son parte de las bases del estado de derecho, y sirven para combatir formas específicas de discriminación

## **Declaración de los Derechos del Niño.**

“Principio 1 El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta Declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna ni distinción o discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición, ya sea del propio niño o de su familia. ...

Principio 5 El niño física o mentalmente impedido o que sufra algún impedimento social debe recibir el tratamiento, la educación y el cuidado especiales que requiere su caso particular.”

Los niños con discapacidad son iguales al resto de niños. Los niños y niñas están creciendo y desarrollando sus capacidades, es necesario respetar y proteger su desarrollo. De acuerdo con la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 23, los NNA con discapacidad poseen los mismos derechos que cualquier otro niño, niña o adolescente. Además del derecho a la no discriminación previamente mencionado, es necesario destacar que los niños con discapacidad deben disfrutar no sólo de los derechos garantizados por la Convención.

De igual forma el artículo 2 de la Convención de los Derechos del Niño indica que los derechos reconocidos se respetarán y aplicarán a todos los niños sin distinción e independientemente de "la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales".

Siendo que la expresión "impedimentos físicos" no resulta adecuada ni oportuna para referirse a la discapacidad, pero debe tomarse en cuenta la época en la que dicha convención surge ya que iniciaba la construcción de los derechos humanos de las personas con discapacidad, sobre todo porque parece excluir las discapacidades mentales, intelectuales y sensoriales. No obstante, esta es una cuestión básicamente formal, puesto que el artículo

constituye una cláusula abierta que ampara a cualquier niño, con independencia de su discapacidad.

Los niños con discapacidad corren un riesgo cada vez mayor de convertirse en víctimas de la violencia debido a su incapacidad para defenderse. Por tanto, la violencia física, psicológica y emocional pasa a ser una triste realidad que los niños, niñas y adolescentes con discapacidad sufren en el entorno familiar, institucional y social. Desgraciadamente, en algunos países una diversidad funcional que pueda ser verificada durante el embarazo, puede suponer una razón para un aborto, ello debido a la carga social y financiera que estos niños con discapacidad pudieran significar para su familia.

Además, el Comité de los Derechos del Niño se ha mostrado especialmente preocupado por la situación de los niños con discapacidad, y consideró la necesidad de redactar una observación general sobre los niños con discapacidad, es por ello que en el año dos mil seis el Comité sobre los Derechos del Niño adoptó su Observación general núm. 9, relativa a los derechos de los niños con discapacidad, con la finalidad de orientar y asistir a los Estados en sus esfuerzos por hacer efectivos los derechos de aquellos, en ella, el Comité manifiesta su inquietud por la escasa atención que los órganos de vigilancia de los tratados han prestado a estas personas e incide en diversas cuestiones de especial relevancia para los niños con discapacidad.

Desconocer los derechos protegidos por la Declaración de los Derechos del niño crea parte de las barreras que dificultan e impiden que los Niños, Niñas y adolescente puedan desarrollar una vida autónoma.

### **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

**Artículo 9** Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.”

**Artículo 12 1.** Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

**Artículo 15 1.** Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a:

- a) Participar en la vida cultural;
- b) Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones;
- c) 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”.

Los tratamientos médicos forzosos son muy habituales en todo el mundo para personas con discapacidad intelectual, sobre todo los tratamientos de salud mental. Las personas con discapacidad tienen derecho a decidir sobre su salud en igualdad de condiciones que las demás personas.

A los efectos del Pacto establece que la discriminación por motivos de discapacidad es cualquier acto, incluida la denegación de ajustes razonables, que anule o dificulte el ejercicio de los derechos reconocidos en el Pacto, por lo que, en las medidas que adopten, deberán tenerse en cuenta las necesidades de las personas con discapacidad y garantizar su acceso a la participación y a los servicios en igualdad de condiciones.

Con respecto a ello el Comité sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, señaló que en la legislación interna de diferentes Estados suscriptores de la misma, no tienen prevista una seguridad social o un seguro social adecuados que protejan a las personas de edad y a las personas que tienen una discapacidad, padecen una enfermedad o se encuentran en otras situaciones que no les permiten obtener los ingresos necesarios para vivir dignamente.

Como punto importante con respecto a la presente investigación, el Comité adujo que el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones, tiene por objeto asegurar que todos los miembros de la sociedad puedan gozar de los adelantos científicos, en especial los grupos desfavorecidos.

### 3.3. ELEMENTOS NORMATIVOS

#### 3.3.1. Análisis de la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad

La Convención es un punto de ruptura en la historia respecto a los derechos humanos de las personas con Discapacidad, ello se constituye en un antes y un después; ya que antes de esta Convención no existía un reconocimiento de los derechos humanos de las personas con discapacidad.

Este instrumento internacional es considerado como la primer Convención aprobada en el siglo XXI; y al igual que muchas otras como en materia laboral, salud, derecho de las mujeres, es producto de la lucha de organizaciones sociales relacionadas con la discapacidad<sup>73</sup>. Y es justo en sus demandas en donde encontramos la importancia de la realidad que atañe a las personas con discapacidad, ya que ellos demandaban dejar de ser tratados como objetos de las políticas asistencialistas, de manera caritativa y paternalistas, exigiendo se les tratara como sujetos de derecho. A partir de la Convención la protección jurídica para las personas con discapacidad, buscando el reconocimiento por medio de este instrumento de derecho internacional, vinculante y obligatorio para los Estados partes. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, fue aprobada el 13 de diciembre de 2006, durante el 61º periodo de la Asamblea General de las Naciones Unidas. La cual fue ratificada en El Salvador y publicada en el Diario Oficial el cinco de noviembre del dos mil siete<sup>74</sup>.

---

<sup>73</sup>. BARIFFI, Francisco José op. Cit.: *“Probablemente el hecho más significativo e importante de la adopción de la CDPD tiene que ver con la intervención activa de la sociedad civil en las instancias de negociación del tratado, en especial de las OPD (Organizaciones de Personas con Discapacidad). La participación de las personas con discapacidad organizadas en sólidas alianzas de instituciones representativas constituyó un hito histórico, ya que se trató de una modalidad totalmente inusual en un foro que generalmente se encuentra reservado exclusivamente a los representantes de los Estados... Si bien el proceso involucró todo tipo de organizaciones de la sociedad civil, como organizaciones de derechos humanos, de padres de personas con discapacidad, de asociaciones y fundaciones, fueron las OPD quienes claramente lideraron el proceso desde el lado de la sociedad civil”*. 2014. p. 150.

<sup>74</sup>. Decreto Nº 920, de 2015, Asamblea Legislativa Republica de El Salvador

La ratificación de la Convención supone a los estados partes la elaboración de las políticas ofrecidas y respuestas brindadas a los problemas que enfrentan las personas con discapacidad.

La Convención es un tratado de Derechos Humanos, para la protección de las personas con discapacidad como grupo en específico, la estructura de este instrumento cuenta con un preámbulo y 50 artículos.

En su Art.1, se regula lo siguiente: *“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”*.

A partir del Artículo 2 al 9, se regulan disposiciones generales en relación a la definición de varios términos en materia de discapacidad, tales como comunicación, lenguaje, discriminación por motivos de discapacidad, ajustes razonables y diseño universal; a los principios generales que menciona la Convención, entre los que se mencionan el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, el principio de la no discriminación, el respeto por la diferencia, el de igualdad de oportunidades y el de accesibilidad universal; dentro de la obligaciones a los que los Estados Partes se comprometen, encontramos adoptar medidas legislativas o administrativas que sean pertinentes para hacer efectivo los derechos reconocidos en la Convención, y para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres o prácticas discriminatorias contra las personas con discapacidad; a la igualdad y no discriminación, y la adopción de medidas pertinentes para asegurar la realización de ajustes razonable; a las mujeres con discapacidad; a los niños y niñas con discapacidad; a una serie de medidas inmediatas, efectivas y pertinentes para sensibilizar a la sociedad, luchar contra los estereotipos, prejuicios y prácticas nocivas respecto de las personas con discapacidad, y promover la toma de conciencia acerca de las capacidades y aportaciones de las mismas; y a la accesibilidad universal.

De los artículos 10 al 30, se establece un catálogo de derechos que recoge la Convención, siendo los principales: Derecho de Igualdad, Derecho de Protección, Derechos de libertad y Autonomía Personal, Derechos de participación, Derechos Sociales.

### **3.3.1.1 Reconocimiento pleno de la personalidad jurídica de las personas con discapacidad**

En la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad constituye una revolución en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos de las personas con discapacidad, en lo que al tratamiento de la capacidad jurídica se refiere, en el Art. 12 establece el reconocimiento de la plena capacidad jurídica de obrar. Se promueve el reemplazo del modelo de sustitución en la toma de decisiones e incorpora el sistema de asistencia en la toma de aquellas; sistema que se encuentra en total concordancia con los principios consagrados en el artículo 3 de dicha convención, plasma el modelo social de discapacidad, en el cual se considera a las personas con discapacidad desde su dimensión humana y personal, sin pretender que estas se adapten al modelo socialmente impuesto.

**El artículo 12 de la Convención dispone lo siguiente:**

*“Igual reconocimiento como persona ante la ley*

- 1. Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica.*
- 2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.*
- 3. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica.*
- 4. Los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al*

*ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas.*

5. *Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, los Estados Partes tomarán todas las medidas que sean pertinentes y efectivas para garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a ser propietarias y heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos y tener acceso en igualdad de condiciones a préstamos bancarios, hipotecas y otras modalidades de crédito financiero, y velarán por que las personas con discapacidad no sean privadas de sus bienes de manera arbitraria".*

La Convención sostiene que las personas con discapacidad tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica en todas partes, lo que se busca es que no exista circunstancia por la cual se pueda privar a una persona de derecho a ser reconocida como tal ante la ley, o que se pretenda limitar tal derecho producto de su discapacidad. La norma integra los conceptos de personalidad jurídica y capacidad jurídica, entendida en el sentido de capacidad de goce y capacidad de ejercicio; quien tiene personalidad jurídica tiene capacidad jurídica plena, sin distinción alguna.

La capacidad jurídica en nada se ve afectada por las condiciones personales del individuo, toda vez que esta no se le ha concebido; antes bien, se reconoce que emana de la misma personalidad humana. Por ello, el apartado 1 del artículo 12 ya mencionado no innova en modo alguno a la situación anterior a su aprobación<sup>75</sup>, y aun mas, emplea el término "reafirmación".

---

<sup>75</sup>. A modo de ejemplo, el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dispone que "Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica".

El desconocimiento de la capacidad jurídica de una persona por el hecho de adolecer de una discapacidad, se traduce en la negación tanto del derecho a la personalidad jurídica como de la capacidad de obrar. En muchas jurisdicciones internas, cuando se han intentado atacar las normas relativas a la capacidad por ser discriminatorias, el resultado ha sido su reemplazo por una legislación que efectúa un reconocimiento simbólico de los derechos de las personas con discapacidad, pero que en realidad, si bien reconoce la capacidad para ser titular de derechos, sigue negando la capacidad de ejercerlos.

El artículo 12.2, de la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad es una disposición que no tiene precedente en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y que obliga a los Estados Partes a estudiar todos los ámbitos de su legislación interna para asegurarse que el derecho a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad no este limitado de modo distinto al resto del colectivo social y, en caso afirmativo, introducir modificaciones profundas en sus ordenamientos jurídicos en los que se regula que todas las personas con discapacidad o no, son plenamente capaces de obrar "*en todos los aspectos de la vida*", e implica que por motivos de discapacidad no cabe la sustitución o representación en la toma de decisiones.

El artículo uno de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad establece que el propósito de la Convención 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..." Este propósito debe materializarse a través de todas las disposiciones de la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, incluyendo la relativa a la capacidad jurídica. Y el texto del artículo 12 debe aplicarse a la luz de dicho objetivo, que es asegurar el ejercicio de los derechos en igualdad de condiciones.

Y es aquí donde radica una diferencia con el tratamiento histórico que en El Salvador se les ha dado a las personas con discapacidad mental, ya que la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad considera que tanto la capacidad jurídica como la discapacidad constituyen una cuestión de derechos humanos. Tal consideración es

fundamental, dado que tradicionalmente la capacidad jurídica ha sido abordada en los diferentes sistemas jurídicos estatales, y con gran predominación en los sistemas jurídicos latinos, como una cuestión esencialmente técnica, regulada desde una perspectiva iusprivatista, bajo la cual la regulación de la capacidad jurídica se considera como un asunto relacionado con la intervención del individuo en el tráfico jurídico y está inspirada, básicamente, en el principio de protección de la persona. La concepción de dicho enfoque es uno de los factores por los que la capacidad jurídica fue dejada de lado por las normativas y políticas en materia de Derechos Humanos que se adoptaron anteriormente en el ámbito de la discapacidad.

No obstante, ello el artículo 12 de la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad determina el hecho que las condiciones de acceso a la capacidad jurídica inciden en forma precisa en las posibilidades de ejercicio de los Derechos Humanos. La capacidad jurídica constituye la puerta de acceso al ejercicio de todos los derechos, por lo que su reconocimiento es un requisito indispensable para poder ejercer y disfrutar de los derechos en igualdad de condiciones. En este sentido, la igualdad en la capacidad jurídica tiene un valor instrumental en relación con los demás derechos que reconoce la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad.

### **3.3.2 Análisis de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad**

Es una realidad la cual no es posible obviar de que las personas con discapacidad se enfrentan a un sin número barreras para acceder a servicios esenciales, y para tener las oportunidades de desarrollo, así como las oportunidades para participar en condiciones de equidad en todos los aspectos de una sociedad, es por ello, que para promover la inclusión efectiva de las personas con discapacidad, se han adoptado diversos instrumentos normativos como leyes o convenciones internacionales, una de ellas es la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, la cual reconoce como principio esencial, la dignidad de todos los seres

humanos, sin importar si esta padece de una discapacidad, y que esta discapacidad no deba afectar esa dignidad.

A partir de ello surgen dos premisas muy importantes que sustentan el origen de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. La primera de ellas, es que las personas con discapacidad son titulares plenos de derechos, son sujetos de derecho; la segunda premisa consiste en que la discapacidad es una condición, la cual bajo ningún situación autoriza, o mejor aún permite, cualquier forma de exclusión, distinción o restricción en la titularidad, ejercicio o disfrute de los derechos esenciales de toda persona, es decir, la prohibición de la discriminación por razón de discapacidad.<sup>76</sup>

Además de ello la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, por su naturaleza jurídica, es un instrumento vivo y abierto; se considera que es un instrumento vivo pues esto significa que la interpretación de sus disposiciones es siempre evolutiva; y es abierto porque en dicha convención solo se expresan un mínimo de derechos, pudiendo cada país ampliar los mismos en su legislación interna.

La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, es catalogada como un instrumento internacional jurídicamente vinculante, cuya finalidad es proteger los derechos de las personas con discapacidad, y se constituye en una herramienta esencial para obligar a los Estados, por medio de su contenido, por la vía de la costumbre internacional y de los principios esenciales, así como los principios imperativos, vincular a todos los sujetos del derecho internacional.

---

<sup>76</sup>. CASTELLANOS PENAGOS, Lina Paola. La Optimización a la protección de los de los Derechos Humanos mediante el sistema universal de la Organización de las Naciones Unidas y su comparación con el Sistema Regional Interamericano. 2018.

Dos son los grandes aportes que se destacan de la Convención Interamericana. Si bien no se trata de una convención que incorpora un catálogo derechos de las personas con discapacidad, como lo hace la **Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad**, es una convención que tiene por objetivo prohibir toda forma de discriminación que se encuentre fundamentada, de alguna manera, en la discapacidad, por lo que al integrar ambas convecciones se crea un sistema de protección internacional para las personas con discapacidad. En ese sentido, de manera implícita ambas convecciones forman un catálogo de derechos que la persona con discapacidad debe gozar y que bajo ninguna circunstancia le pueden ser privados o restringidos por razón de la discapacidad.

Siendo que **Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad**, desarrollo estos derechos, y la **Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contras las personas con discapacidad** asume la existencia de los mismos, con lo cual se plantea un reto para los aplicadores de la norma tanto en el nivel interno como internacional, exigiendo una interpretación integral de ambas convenciones en conjunto con las propias normas internas, ello suponiendo que dichas normas son compatibles con las Convenciones, caso contrario tendrían que prevalecer las Convenciones sobre el derecho interno.

**La Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contras las personas con discapacidad**, parte de un principio fundamental la no discriminación, establece de forma contundente la prohibición de discriminación, y reconoce un catálogo de derechos propios de las personas con discapacidad., sustentado en el principio central de interpretación del sistema de derechos humanos, como lo es el principio pro persona.

El segundo aspecto que la Convención Interamericana aporta, consiste en un **marco conceptual** sobre la discapacidad que puede ser utilizado en la comprensión del fenómeno de la discapacidad, y por lo tanto, en la lucha contra la discriminación que enfrentan las personas con discapacidad. No obstante es de tomar en cuenta que el concepto de discapacidad que emplea la Convención Interamericana no es un concepto acabado o

perfecto, puesto que se considera que el concepto de discapacidad que contiene la **Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad**, es más completo, pero fue la Convención Interamericana, la que el aspecto histórico genero un conceso sobre lo que debería entenderse como discapacidad<sup>77</sup>

Siendo que la Convención Interamericana, surge en el año de mil novecientos noventa y nueve, se considera que esta tuvo el mérito de generar el cambio de paradigma sobre la discapacidad, y que como interinamente se expresó la discapacidad era considera una enfermedad, por lo que en razón de ello se pasa de una concepción basada en un enfoque de salud, o enfoque de bienestar social, hacia una concepción de la discapacidad que comprende, que la discapacidad puede dificultar, dificulta, o agrava las dificultades que genera en lo relativo al disfrute, ejercicio y goce, de manera equitativa, de los derechos esenciales de todo ser humano.

<p align="center"><b>Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contras las personas con discapacidad</b></p>	<p align="center"><b>Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad</b></p>
<p><u>Artículo II:</u> <i>“Los objetivos de la presente Convención son la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad”.</i></p>	<p><u>Artículo 1:</u> <i>“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”</i></p>

<sup>77</sup>. La Convención Interamericana define la discapacidad como una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales en la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social. Por su parte la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad define la discapacidad como deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás. Es notoria la existencia de diferencias.

Para confirmar las anteriores ideas se muestra un cuadro comparativo de las Convenciones:

Ambas tienen los mismos objetivos:

Ambas entienden a la discriminación por motivos de discapacidad de manera casi idéntica:

<p align="center"><b>Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contras las Personas con Discapacidad</b></p>	<p align="center"><b>Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad</b></p>
<p><u>Artículo 1.2.a</u></p> <p><i>El término “discriminación contra las personas con discapacidad” significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales.</i></p>	<p><u>Artículo 2</u></p> <p><i>“discriminación por motivos de discapacidad” se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo.</i></p>

Este cuadro comparativo nos ayuda a concluir que ambas convenciones, se encuentra intimamente vinculadas, por ello es su integración a la hora de aplicarlas debe ser obligatorio, mas cuando ambas se encuentran ratificadas por un país, como es el caso de El Salvador.

Así mismo se hace necesario hacer mención al artículo I.2.c), de la Convención Interamericana en donde se establece que “en los casos en que la legislación interna prevea la figura de la declaratoria de interdicción, cuando sea necesaria y apropiada para su bienestar, ésta no constituirá discriminación”. Si bien la Convención Interamericana, plantea la posibilidad de que exista una interdicción “necesaria”; sobre este aspecto el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, ha dejado clara la necesidad de eliminar el régimen de interdicción y sustitución de la voluntad, y reemplazarlo por un mecanismo de apoyo en el proceso de toma de decisiones que sea respetuoso de la autonomía, la voluntad y las preferencias de la persona<sup>78</sup>.

De igual forma la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con el objeto de uniformar los estándares, de protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad, ha señalado que, al igual que tanto la Convención Interamericana, como la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, tiene en cuenta el modelo social para abordar la discapacidad, lo cual implica que la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva<sup>79</sup>.

Por lo que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 29.b) de la Convención Americana de los Derechos Humanos que establece: “ninguna disposición de dicho tratado puede ser interpretada en el sentido de limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados”. Precepto que se encuentra en concordancia con el artículo VII de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contras las Personas con Discapacidad

---

<sup>78</sup> Ver Observaciones finales sobre el informe inicial de Argentina, aprobadas por el Comité en su octavo período de sesiones (17 a 28 de septiembre de 2012), párrafos 19 y 20; Observaciones finales sobre el informe inicial de Hungría, aprobadas por el Comité en su octavo período de sesiones (17 a 28 de septiembre de 2012), párrafos 25 y 26; y Observaciones finales sobre el informe inicial de El Salvador, aprobadas por el Comité su décimo periodo de sesiones (2 a 13 de septiembre de 2013), párrafos 27 y 28; entre otros.

<sup>79</sup> Corte IDH. Furlan y Familiares Vs. Argentina, de 31 de agosto de 2012, párr. 133

en el que se dispone que ella no puede interpretarse de forma tal que restrinja o permita que los Estados parte limiten el disfrute de los derechos de las personas con discapacidad reconocidos por el derecho internacional consuetudinario o los instrumentos internacionales por los cuales un Estado parte está obligado.

En razón de ello es posible concluir la existencia de un *corpus iuris* que se constituye en el estándar de protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad, con el cual se hace posible construir una interpretación conjunta a la luz del modelo social, tomando en cuenta a la Convención Americana de los Derechos Humanos, el Protocolo de San Salvador, la Convención de Belem do Pará, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contras las Personas con Discapacidad, y la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad entre otros.

Partiendo del contenido de ambas convenciones (la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contras las Personas con Discapacidad, y la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad) estas contemplan a la discapacidad como un fenómeno social, ya que parten del hecho que las personas con diversas deficiencias (físicas, sensoriales, mentales e intelectuales) al interactuar socialmente se encuentran con diversas barreras ya sean estas legales, judiciales, físicas, actitudinales, arquitectónicas, entre otras, las cuales se constituyen en obstáculos para el pleno ejercicio y goce de sus derechos, en igualdad de condiciones con las demás personas.

Por ello, se afirma que para la aplicación plena y efectiva de las referidas Convenciones es fundamental que las legislaciones internas se considere a la discapacidad como un fenómeno social, debiendo abandonar la concepción de discapacidad desde el punto de vista médico, según el tipo de deficiencia, así como la concepción basada en la noción de actividades de la vida cotidiana, en las que la incapacidad para llevar a cabo esas actividades está asociada a la deficiencia.

### **3.3.3 Adecuaciones Internas Realizadas por El Salvador después de ratificadas la C.D.P.D. y la C.I.E.F.D.P.D**

La Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad fue ratificada por El Salvador el quince de enero del año dos mil dos, comprometiéndose para lograr los objetivos de esa Convención a adoptar las medidas siguientes:

a) Medidas para eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como el empleo, el transporte, las comunicaciones, la vivienda, la recreación, la educación, el deporte, el acceso a la justicia y los servicios policiales, y las actividades políticas y de administración;

b) Medidas para que los edificios, vehículos e instalaciones que se construyan o fabriquen en sus territorios respectivos faciliten el transporte, la comunicación y el acceso para las personas con discapacidad;

c) Medidas para eliminar, en la medida de lo posible, los obstáculos arquitectónicos, de transporte y comunicaciones que existan, con la finalidad de facilitar el acceso y uso para las personas con discapacidad; y

d) Medidas para asegurar que las personas encargadas de aplicar la presente Convención y la legislación interna sobre esta materia, estén capacitados para hacerlo.

2. Trabajar prioritariamente en las siguientes áreas:

a) La prevención de todas las formas de discapacidad prevenibles;

b) La detección temprana e intervención, tratamiento, rehabilitación, educación, formación ocupacional y el suministro de servicios globales para asegurar un nivel óptimo de independencia y de calidad de vida para las personas con discapacidad; y

c) La sensibilización de la población, a través de campañas de educación encaminadas a eliminar prejuicios, estereotipos y otras actitudes que atentan contra el derecho de las personas a ser iguales, propiciando de esta forma el respeto y la convivencia con las personas con discapacidad.

En el caso de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, fue suscrita a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, siendo aprobada mediante Acuerdo Ejecutivo N° 791/2007, de fecha 11 de septiembre del año 2007, ratificándola mediante Decreto Legislativo N° 420, de fecha 4 de octubre del año 2007, publicado en el Diario Oficial N° 205, Tomo N° 377, de fecha 5 de noviembre de 2007, con la reserva siguiente: “El Gobierno de la República de El Salvador suscribe la presente Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 13 de diciembre de 2006, en la medida que las disposiciones de las mismas no perjudiquen o contravengan lo dispuesto en cualquiera de los preceptos, principios y normas de la Constitución de la Republica.

Fue mediante Decreto Legislativo número 920 que se reforma el Decreto Legislativo No. 420, de fecha 4 de octubre del año 2007, publicado en el Diario Oficial No. 205, Tomo No. 377, de fecha 5 de noviembre de 2007, por medio del cual se ratificó la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y su Protocolo Facultativo, es decir se levantó la reserva.

Las Obligaciones generales del Estado Salvadoreño al ratificar dicha Convención se encuentran enmarcadas en el artículo 4 que establecen lo siguiente:

- a) Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la presente Convención;
- b) Tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad;
- c) Tener en cuenta, en todas las políticas y todos los programas, la protección y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad;
- d) Abstenerse de actos o prácticas que sean incompatibles con la presente Convención y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen conforme a lo dispuesto en ella; e) Tomar todas las medidas pertinentes para que ninguna persona, organización o empresa privada discrimine por motivos de discapacidad;

f) Empezar o promover la investigación y el desarrollo de bienes, servicios, equipo e instalaciones de diseño universal, con arreglo a la definición del artículo 2 de la presente Convención, que requieran la menor adaptación posible y el menor costo para satisfacer las necesidades específicas de las personas con discapacidad, promover su disponibilidad y uso, y promover el diseño universal en la elaboración de normas y directrices;

g) Empezar o promover la investigación y el desarrollo, y promover la disponibilidad y el uso de nuevas tecnologías, incluidas las tecnologías de la información y las comunicaciones, ayudas para la movilidad dispositivos técnicos y tecnologías de apoyo adecuadas para las personas con discapacidad, dando prioridad a las de precio asequible;

h) Proporcionar información que sea accesible para las personas con discapacidad sobre ayudas a la movilidad, dispositivos técnicos y tecnologías de apoyo, incluidas nuevas tecnologías, así como otras formas de asistencia y servicios e instalaciones de apoyo;

i) Promover la formación de los profesionales y el personal que trabajan con personas con discapacidad respecto de los derechos reconocidos en la presente Convención, a fin de prestar mejor la asistencia y los servicios garantizados por esos derechos.

Partiendo de lo anterior El Salvador mediante el Decreto Ejecutivo No. 136, aprobado por el Consejo de Ministros el veintidós de diciembre de 2006, publicado en el Diario Oficial No. 9, Tomo 374, del quince de enero de 2007, emite el Decreto de Creación del Consejo Nacional de Atención Integral a la Persona con Discapacidad con la finalidad de asegurar la formulación, el diseño, la implementación, el seguimiento, y la evaluación de las políticas públicas que impactan en la vida de las personas con discapacidad, sobre la base de un enfoque de derechos humanos.

Dicho Consejo, mejor conocido como CONAIPD, en abril de 2014, elaboró la Política Nacional de Atención Integral a las Personas con Discapacidad, la cual fue oficializada por medio de decreto legislativo número 10 de fecha veintitrés de febrero del año dos mil diecisiete, que permite que las personas con discapacidad participen activamente y en condiciones de igualdad que las demás personas de la sociedad, teniendo como ejes transversales: 1) Atención Integral, 2) Derechos Humanos; 3) Enfoque de bien público e interés nacional, 4) Equidad de género, 5) Inclusión; cuenta además con objetivos, estrategias y

Líneas de acción para promover y garantizar los derechos de las personas con discapacidad.

En julio de 2011 la Asamblea Legislativa aprobó la Ley de Creación del Sistema Salvadoreño para la Calidad, en demanda del cumplimiento al Artículo 101 de la Constitución de la República que establece que el Estado debe Promover los recursos necesarios e indispensables para el control permanente de la calidad de los productos químicos, farmacéuticos y veterinarios, por medio de organismos de vigilancia, así como controlar la calidad de los productos alimenticios y las condiciones ambientales que puedan afectar la salud y el bienestar de la sociedad salvadoreña.

En virtud de tales atribuciones se crea la Norma Técnica Salvadoreña titulada NTS 11.69.01:14 “Accesibilidad al medio físico. Urbanismo y Arquitectura. Requisitos” desarrollada de acuerdo con las reglas establecidas en la NTS ISO/IEC DIRECTIVA 2. El Comité Técnico de Normalización Accesibilidad al medio físico. N° 69, fue el responsable de su desarrollo, siendo su principal propósito normar las futuras construcciones, ampliaciones y remodelaciones que se realicen en los espacios y edificios públicos y privados del país, con atención al público, para que estos sean accesibles a todas las personas, bajo el concepto de Diseño Universal, Dicha norma fue dada a conocer el veinticinco de noviembre de 2014<sup>80</sup>.

El Salvador únicamente ha tenido avances mínimos en cuanto a accesibilidad y evitar utilizar lenguaje discriminatorio en la normativa creada posterior a la ratificación de las convenciones, pero se mantiene el uso de términos peyorativos en la normativa anterior. No habiendo a la fecha realizado mayor adecuación y cumplimiento a las Convenciones.

#### **3.3.4 Análisis de los Supuestos de Declaratoria Judicial de Incapacidad.**

Respecto al marco jurídico regulatorio de las para la declaratoria judicial de incapacidad, debemos indicar que el Código de Familia efectivamente establece la procedencia de la declaratoria de incapacidad en el Art. 292, que dispone: *“Nadie puede ser declarado incapaz sino por sentencia judicial, en virtud de causas legales y con la*

---

<sup>80</sup> Memoria de Labores, Organismo Salvadoreño de Normalización, 2013-2014.

*intervención, en su defensa, del Procurador General de la República o Procuradores Auxiliares Departamentales”.*

Así mismo, el Art. 293 del Código de Familia, dispone como causas legales para la declaratoria de incapacidad:

- 1) La enfermedad mental crónica e incurable, aunque existan intervalos lúcidos y,
- 2) La sordera, salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable.

Además, en caso de proceder dicha declaratoria, se prevé es necesario el nombramiento de tutor, conforme al artículo 272 del Código de Familia,

Nuestro país, en su legislación interna, desarrolla el tema de la discapacidad con una posición maniquea: Clasificando a las personas son capaces o son incapaces.

La Constitución Política, instrumento jurídico tradicionalmente considerado como el de más alto rango en la jerarquía de las normas, contiene una disposición que refleja lo que recién se ha afirmado. Así, después el artículo 74 de la Constitución de la Republica establece que se suspenden los derechos de ciudadanía por las causas siguientes: **2°.- Enajenación mental;** y **3°.- Interdicción judicial;**

Es clara nuestra Carta Magna en disponer que el Estado tiene el deber especial de proteger a la familia, Art 32; a los niños y las niñas, art. 35; y a las personas con discapacidad, Art. 37, aunque dicha protección constitucional únicamente hace referencia al empleo, pero tomando en cuenta el contenido del Artículo 1 que establece que: “El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común”. Se entiende que la protección constitucional de los derechos fundamentales abarcan a todas las personas sin importar si esta adolecen de alguna discapacidad, con relación a estas últimas, la posición tradicional siempre fue considerar que la protección se lograba declarando a la persona insana

o en estado de interdicción, lo cual produce como efecto inmediato el que se la considere incapacitada totalmente para el ejercicio personal de sus derechos.

#### **3.3.4.1 Causal de Enfermedad mental crónica e incurable, aunque existan intervalos lúcidos**

Este es el primer supuesto que establece el ordinal 1º del Art. 293 del Código de Familia, dicho artículo no hace referencia a una definición que sobre lo que se debe considerar una enfermedad mental.

Para efectos prácticos se hace necesario explicar el procedimiento a seguir para declarar incapaz a una persona, siendo que la declaratoria judicial de incapacidad está catalogada como diligencia de jurisdicción voluntaria, ello en razón, que no existe controversia entre las partes, aunque excepcionalmente pueden llegar a serlo, ello ocurre en los casos que la persona de quien se declara la incapacidad posee bienes pues siempre existe más de una la persona que se considera puede administrar mejor los mismo; sin embargo en una diligencia en la que no exista dicha situación el artículo 180 de la Ley Procesal de Familia establece que la solicitud “deberá reunir los requisitos previstos para la demanda en lo que fuere aplicable, excepto en lo referente al demandado”; lo anterior significa que la solicitud debe contener los requisitos establecidos en el artículo 42 de la ley procesal de familia.

Una vez presentada la solicitud, la cual puede ser objeto de prevenciones si esta no reúne los requisitos del referido artículo, por lo que en caso de ser prevenida y se hayan evacuado la o las prevenciones respectivas, dentro del plazo establecido por la ley, el cual es de tres días de conformidad a lo establecido en el artículo 96 de la Ley Procesal de Familia, se procede a realizar el auto de admisión de la misma.

En dicho de auto admisión de la solicitud, se le concede intervención judicial, ya sea a un Abogado particular, o a un Agente Auxiliar del señor Procurador General de la República, es necesario notificar al Procurador General de la República para que de

conformidad a lo establecido en el artículo 224 del Código de Familia a través de uno de sus Agentes, comparezca en las diligencias para representar los intereses del presunto incapaz.

En el mismo auto se señalará fecha, para la realización de audiencia de sentencia, cuyo lapso no tendrá que ser mayor de quince días posteriores al auto de admisión de la solicitud, en el que se ordenará tanto la notificación y citación de quien se crea con derecho al ejercicio de la guarda, su Apoderado o representante legal, el Procurador General de la República, la Procuradora de Familia Adscrita; así como a los testigos ofrecidos en la solicitud.

En los casos en los cuales se trata de una declaratoria judicial de incapacidad, en el auto de admisión el Juez está obligado a ordenar la realización de una evaluación médico psiquiátrica al presunto incapaz, en el Instituto de Medicina Legal, esto obedece a dos razones principales:

- 1) para determinar médicamente que efectivamente la persona evaluada es incapaz y no puede valerse por sí misma, para cumplir así los requisitos establecidos en la ley, ya que dicho examen pericial es considerado como la prueba idónea, (*“Por otra parte, es meridianamente sabido que para que se pueda decretar la incapacidad solicitada, la prueba idónea es el peritaje psiquiátrico que así lo determine; Sentencia Cámara de Familia de la Sección del centro, San Salvador, referencia CF01-92-A-2004”* y *“En relación a la declaratoria de incapacidad, es necesario analizar la prueba vertida en la audiencia a fin de establecer si se ha comprobado en forma fehaciente el hecho de la enfermedad mental crónica e incurable. Al respecto esta Cámara considera que la prueba idónea es el dictamen pericial psiquiátrico emitido por los doctores”*; *Sentencia Cámara de Familia de la Sección del centro, San Salvador, referencia 35-97*); y
- 2) porque por ser una prueba pericial elaborada por una institución gubernamental especialista en la materia, puede ser incorporada y valorada por el Juez sin pensar que ha existido algún tipo de intereses al establecer la incapacidad de una persona.

Se ordena además la realización de un estudio psicosocial, a las partes que intervienen para lo cual se comisiona a uno de los equipos multidisciplinarios adscritos al juzgado, esto a efectos de ilustrar al Juez sobre las condiciones del presunto incapaz, así como las de quien solicita ejercer el cargo de tutor(a).

En la audiencia de sentencia, es la etapa procesal en la cual se van a producir las pruebas ofertadas y es donde el juez alcanza la convicción respecto a la si la persona que se pretende declarar incapaz, lo es, siendo por esto que tal decisión se forma en una sentencia la cual establecerá o no dichos aspectos y para la realización de la misma debe contarse los resultados de la evaluación ordenada en el Instituto de Medicina Legal, así como el estudio realizado por parte del equipo multidisciplinario adscrito al Juzgado, ya que de no contar con alguno de estos dos informes, se obstaculizaría la realización de la audiencia; y es a partir de la declaratoria judicial de incapacidad que surgen los efectos de la misma, en primer lugar si los padres del declarado incapaz los que pretenden asumir su representación estamos en presencia de una prórroga de la autoridad parental, mientras que si es un tercero se está en presencia de una tutoría (la cual puede ser testamentaria, legitima o dativa).

El efecto inmediato que se genera con la declaratoria judicial de incapacidad es que se anula en la persona la capacidad legal de ejercicio de sus derechos; es más, el artículo 295 del Código de Familia señala que los actos ejecutados por los enfermos mentales, posteriores a la declaratoria de incapacidad son nulos, aunque se alegue haberse ejecutado o celebrado en un intervalo lúcido; por el contrario, los actos ejecutados antes de la declaratoria de incapacidad son válidos, a menos de probarse que el que los ejecutó estaba entonces mentalmente enfermo

#### **3.3.4.2 Causal de sordera, salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable**

El procedimiento a seguir con la presente causal es el mismo anteriormente explicado, siendo que el objeto de declarar incapaz a una persona sorda, que no pueda darse a entender de manera indudable, proviene de la imposibilidad de manifestar de forma fiel y pura su voluntad consciente. Ya que se considera que en el mundo jurídico esta clase de personas no

garantizan que el acto que ejecutan obedece a su íntima voluntad, y si en apariencia lo hacen, no deja ser un incierto.

Considerándose entonteces que la persona sorda o muda que no pueden darse a entender de forma inequívoca no pueden expresar su íntima voluntad que lo rige de manera clara y determinante, en razón de ello se genera una duda en su actuar jurídico entre quienes forman parte de su esfera de interacción jurídica.

Con respecto a esta causal se deben tomar en cuenta dos condiciones, la primera es que la persona adolezca de una discapacidad auditiva profunda, o la que social mente se conoce como sordera, y esta se determina mediante un examen pericial de audiometría, siendo este el examen que se realiza para determinar el grado de audición de cualquier paciente y comprobar si se ha sufrido pérdida auditiva, así como el grado de pérdida auditiva que existe; y en segundo lugar se debe determinar que si la persona tiene discapacidad auditiva profunda, esta no puede darse a entender de manera indudable.

Esta causal es menos rígida que la anterior, ya que plantea una excepción la cual es: “salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable”, siendo que dicha método de entender y darse a entender no está limitado a una forma específica de comunicación, ya que puede ser escrita o por medio de gestos, los cuales pueden ser propios de un lenguaje de señas, o gestos contruidos propiamente por la persona sordo muda en su entorno socio familiar, que es lo que muchas ocasiones sucede, ello en razón que la enseñanza del lenguaje formal de señas(es nuestro país es conocido como LESSA, Lengua de Señas Salvadoreña) únicamente es impartido en escuelas especiales las cuales son muy pocas<sup>81</sup> y en algunas ocasiones es necesario el pago de una mensualidad.

---

<sup>81</sup> Según la página del Ministerio de Educación <https://www.mined.gob.sv/index.php/servicios/item/4059-atencioacuten-educativa-a-estudiantes-sordos>, visitada en diecinueve de julio de dos mil dieciocho, solo hay cinco escuelas, que enseñan el lenguaje de señas, sienta estas: Escuela de Educación Especial Lic. Elda de Castellón, ubicada en San Miguel; Centro Escolar Carlos Langeneger, ubicado en Sonsonate; Centro Escolar Licda. Griselda Zeledón, ubicado en San Salvador; Escuela de Educación Especial Elisa Álvarez de Díaz (turno vespertino), ubicado en Santa Ana; y Centro Escolar para Sordos de Cojutepeque, ubicado en Cojutepeque.

### **3.3.5 Análisis de los Supuestos de Declaratoria Judicial de Incapacidad, a la luz de la Convención Interamericana y de la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad**

Ahora bien partiendo de cómo se configuran las causales para la declaratoria judicial de incapacidad, lo cierto es que la forma como se aplican estas no se encuentran acordes con los estándares de protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad, siendo que el considerar que la forma de proteger a las personas con discapacidad es declarándolas en estado de incapacidad, anulando totalmente la capacidad jurídica de ejercicio, por lo que dichas casuales en primer lugar son cuales discriminatorias, y en segundo lugar vulneran claramente los derechos de las personas con discapacidad.

Siendo que estas convenciones internacionales de protección de Derechos Humanos de las personas con discapacidad reconocen que el mejor interés de estas personas consiste en que en la medida de lo posible ellas mismas ejerzan personalmente los derechos de los que son titulares. Por lo que en razón de ello la protección de las personas con discapacidad se debe basar en el modelo social en que la protección consiste en determinar cuáles actos son los que no puede realizar por sí misma, superándose con ello el modelo donde se declara en estado de interdicción o de incapacidad, lo que le impide actuar personalmente en el ámbito jurídico.

La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, internacionalmente entró en vigor el día 14 de setiembre de 2001<sup>82</sup>. En dicha Convención se desarrolla lo referente al ejercicio personal de los derechos por parte de las personas con discapacidad, se esbozaron las primeras ideas sobre la vida independiente de las personas con discapacidad, pues los Estados miembros de la OEA se comprometieron según lo establece el artículo III.2 "a trabajar prioritariamente en ... b) La detección temprana e intervención, tratamiento, rehabilitación,

---

<sup>82</sup> Entró en vigor el trigésimo día a partir de la fecha de depósito del sexto instrumento de ratificación por un Estado de la OEA. [www.oas.org/Juridico/spanish/firmas/a-65.html](http://www.oas.org/Juridico/spanish/firmas/a-65.html), consultada el tres de junio de 2018.

educación, formación ocupacional y el suministro de servicios globales para asegurar un nivel óptimo de independencia y de calidad de vida para las personas con discapacidad."

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, emitida por la Organización de las Naciones Unidas, es de fecha más recientemente, entró a regir internacionalmente en fecha muy reciente: el 3 de mayo de 2008, un mes después de que Ecuador se convirtiera en el vigésimo Estado que la ratificó; en consecuencia el tratamiento de las personas con discapacidad se da de forma más directa, puesto que en ella se aborda con mayor profundidad el tema del derecho que tienen las personas con discapacidad a ejercer personalmente sus derechos subjetivos.

Ambas convenciones han sido suscritas por El Salvador, y al tratar derechos fundamentales, para poder aplicar las convenciones no resulta indispensable que la legislación interna sea adecuada al contenido de las disposiciones supraconstitucionales, sino que estas se aplican directamente. Esa es, precisamente, la fortaleza que tienen estos instrumentos.

Siendo que la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad lo que trata de hacer, es elaborar detalladamente los derechos de las personas con discapacidad y establecer un código de aplicación. Como ahora debe abordarse esta temática bajo un nuevo paradigma, resulta conveniente conocer el propósito que persigue la Convención y para ello se considera oportuno transcribir lo que informa oficialmente las Naciones Unidas en su página web<sup>4</sup>:

*"Los países que se unen a la convención se comprometen a elaborar y poner en práctica políticas, leyes y medidas administrativas para asegurar los derechos reconocidos en la convención y abolir las leyes, reglamentos, costumbres y prácticas que constituyen discriminación (Artículo 4).*

*Habida cuenta de que es esencial que cambien las percepciones para mejorar la situación de las personas con discapacidad, los países que ratifican la convención deben combatir los*

---

<sup>4</sup><http://www.un.org/spanish/disabilities/convention/convention.html>

*estereotipos y prejuicios y promover la conciencia de las capacidades de esas personas (Artículo 8).*

*Los países deben garantizar que las personas con discapacidad disfruten del derecho inherente a la vida en un pie de igualdad con otras personas (Artículo 10), asegurar la igualdad de derechos y el adelanto de las mujeres y las niñas con discapacidad (Artículo 6) y proteger a los niños con discapacidad (Artículo 7).*

*Los niños con discapacidad tendrán igualdad de derechos, no serán separados de sus padres contra su voluntad, excepto cuando las autoridades determinen que ello es en el interés superior del niño, y en ningún caso serán separados de sus padres debido a una discapacidad del niño o de los padres (Artículo 23).*

*Los países deben reconocer que todas las personas son iguales ante la ley, prohibir la discriminación basada en las discapacidades y garantizar igual protección de la ley. (Artículo 5).*

*Los países deben asegurar la igualdad de derechos a poseer y heredar propiedad, controlar los asuntos financieros y tener igualdad de acceso a los préstamos bancarios, el crédito y las hipotecas (Artículo 12).*

*Deben garantizar el acceso a la justicia en un pie de igualdad con otros (Artículo 13) y asegurar que las personas con discapacidad disfruten del derecho a la libertad y la seguridad y no sean privadas de su libertad ilegal o arbitrariamente (Artículo 14).*

*Los países deben proteger la integridad física y mental de las personas con discapacidad (Artículo 17), garantizar que dichas personas no sean sometidas a la tortura, a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes o a castigos, y prohibir los experimentos médicos o científicos sin el consentimiento de la persona interesada (Artículo 15).*

*Las personas con discapacidad no deben ser objeto de injerencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar, la correspondencia o la comunicación. Debe protegerse la confidencialidad de su información personal y en materia de salud (Artículo 22).*

*En cuanto a la cuestión fundamental de la accesibilidad (Artículo 9), la convención requiere que los países identifiquen y eliminen los obstáculos y las barreras y aseguren que las personas con discapacidad puedan tener acceso a su entorno, al transporte, las instalaciones y los servicios públicos, y tecnologías de la información y las comunicaciones.*

*Las personas con discapacidad deben tener la opción de vivir en forma independiente, ser incluidas en la comunidad, elegir dónde y con quién vivir y tener acceso a servicios de apoyo en el hogar, en residencias y en la comunidad (Artículo 19). Debe promoverse la movilidad personal y la independencia, facilitando la movilidad personal asequible, la capacitación al respecto y el acceso a ayudas para la movilidad, aparatos, tecnologías de asistencia y asistencia personal (Artículo 20).*

*Los países reconocen el derecho a un nivel de vida y de protección social adecuado, incluso viviendas, servicios y asistencia públicos en lo que respecta a las necesidades relacionadas con las discapacidades, y asistencia para el pago de los gastos conexos en caso de pobreza (Artículo 28).*

*Los países deben promover el acceso a la información, proporcionando la información prevista para el público en general en formatos y tecnologías accesibles, facilitando el uso del Braille, el lenguaje por señas y otras formas de comunicación y alentando a los medios de comunicación y a los proveedores de Internet a ofrecer información en línea en formatos accesibles (Artículo 21).*

*Es menester eliminar la discriminación relacionada con el matrimonio, la familia y las relaciones personales. Las personas con discapacidad disfrutarán de igualdad de oportunidades de tener relaciones sexuales e íntimas, experimentar la procreación, contraer matrimonio y fundar una familia, decidir el número y el espaciamiento de sus hijos, tener acceso a educación y medios en materia reproductiva y de planificación de la familia, y disfrutar de igualdad de derechos y responsabilidades con respecto a la tutela, el pupilaje, el régimen de fideicomiso y la adopción de niños (Artículo 23).*

*Los Estados deben asegurar la igualdad de acceso a la educación primaria y secundaria, la formación profesional, la enseñanza de adultos y el aprendizaje permanente. La educación debe emplear los materiales, las técnicas educacionales y las formas de comunicación adecuados. Los alumnos que las necesiten deben recibir las medidas de apoyo pertinentes, y los alumnos ciegos o sordos deben recibir su educación en las formas más apropiadas de comunicación, de maestros con fluidez en el lenguaje por señas y el Braille. La educación de las personas con discapacidad debe promover su participación en la sociedad, su sentido de dignidad y valor personal y el desarrollo de todo su potencial en lo que se refiere a la personalidad, los talentos y la creatividad (Artículo 24).*

*Las personas con discapacidad tienen el derecho al más alto nivel posible de salud sin discriminación debido a su discapacidad. Deben recibir la misma gama, calidad y nivel de servicios de salud gratuitos o asequibles que se proporcionan a otras personas, recibir los servicios de salud que necesiten debido a sus discapacidades, y no ser discriminadas en el suministro de seguro de salud (Artículo 25).*

*Para que las personas con discapacidad logren la máxima independencia y capacidad, los países deben proporcionar servicios amplios de habilitación y rehabilitación en las esferas de la salud, el empleo y la educación (Artículo 26).*

*Las personas con discapacidad tienen igualdad de derechos a trabajar y a ganarse la vida. Los países deben prohibir la discriminación en cuestiones relacionadas con el empleo, promover el empleo por cuenta propia, la capacidad empresarial y el inicio del negocio propio, emplear a personas con discapacidad en el sector público, promover su empleo en el sector privado y asegurar que se proporcione una comodidad razonable en el lugar de trabajo (Artículo 27).*

*Los países deben garantizar la igualdad de participación en la vida política y pública, incluso el derecho al voto, a ser candidato a elecciones y a ocupar puestos públicos (Artículo 29).*

*Los países deben promover la participación en la vida cultural, el recreo, el tiempo libre y los deportes, asegurando el suministro de programas de televisión, películas, material teatral y cultural en formatos accesibles, haciendo accesibles los teatros, los museos, los cines y las bibliotecas, y garantizando que las personas con discapacidad tengan oportunidad de desarrollar y utilizar su capacidad creativa no sólo en su propio beneficio sino también para enriquecimiento de la sociedad. Los países deben garantizar su participación en las actividades deportivas generales y específicas (Artículo 30).*

*Los países deben proporcionar asistencia para el desarrollo para apoyar los esfuerzos de los países en desarrollo para poner en práctica la convención (Artículo 32).*

Como se aprecia, en el nuevo paradigma se trata de que en la medida de lo posible las personas con discapacidad tengan la oportunidad de ejercer por sí mismas sus derechos subjetivos, claro está, en el tanto su propia condición no se constituya en una causa de vulnerabilidad.

Por ese motivo es que ahora, en lugar de declarar la incapacidad genérica de forma automática y absoluta de la persona, lo que debe procurarse es identificar cuáles actos son los que no están en capacidad de realizar por sí misma.

En razón de ello es que se vuelve necesario que el juzgador, se mas puntal y especifico con la petición que realiza referente al examen pericial, debiendo solicitar en el mismo si la persona evaluada, intelectualmente cuenta con capacidad para:

1. Ejercer su derecho al sufragio y/o al de ser electa en cargos públicos. (Si puede elegir y ser electa; si puede elegir mas no ser electa; o ninguno)
2. Administrar y disponer de sus propios bienes o al menos emitir opinión sobre estos temas.
3. Retirar y administrar las pensiones que eventualmente reciban.
4. Realizar gestiones bancarias)
5. En caso de que tenga limitación en la administración de dinero, si puede administrar pequeñas sumas para adquirir artículos de uso cotidiano.
6. Gestionar en sede judicial o administrativa o al menos emitir opinión sobre este particular.
7. Controlar sus asuntos financieros o al menos emitir opinión sobre este particular.
8. Obligarse en contratos mercantiles o al menos emitir opinión sobre este particular.
9. Aceptar donaciones, herencias o legados o al menos emitir opinión sobre este particular.
10. Vivir en forma independiente y en caso de no ser así, si tiene capacidad para elegir dónde y con quién vivir.
11. Acceder a su correspondencia sin intervención de terceras personas, incluyendo aquellas que las asisten.
12. Trabajar (En caso de contar con capacidad para trabajar, indicar si existe alguna limitación en las labores que puede desempeñar)
13. Contraer matrimonio.
14. Ejercer su sexualidad.
15. Adoptar personas mayores o menores de edad.

16. Ejercer todos, algunos o ninguno de los atributos de la responsabilidad parental. (Si se le puede confiar el cuidado personal de una persona menor de edad; si se le puede permitir el contacto con la persona menor de edad -con o sin supervisión-; si puede emitir su opinión en aspectos relativos a la crianza y a la educación de la persona menor de edad; si puede administrar los bienes de la persona menor de edad; si puede representar legalmente a la persona menor de edad)
17. Ejercer el cuidado personal de personas menores de edad.

Y como punto final debe solicitar a la Sección de Psiquiatría de Medicina Legal que se sirva indicar si existen recomendaciones médicas que deba seguir la persona a quien eventualmente se le designe como tutor, para que la persona con discapacidad pueda ejercer -con su asistencia- los derechos antes expresados.

### **3.3.6 Efectos de la Declaratoria Judicial de Incapacidad.**

Según se establece en el Manual de Derecho de Familia de Anita Calderón de Buitrago<sup>83</sup> la declaratoria de incapacidad persigue varios efectos los cuales los clasifica de la manera siguiente: a) Para las personas mayores de edad y b) Para las personas menores de 18 años de edad.

Entre los efectos en general que surten con la declaratoria Judicial de Incapacidad se pueden enumerar los siguientes:

- 1) Privarlos de la Administración de sus bienes
- 2) Nulificar todos los actos y contratos que se celebren después de haber sido declarados incapaces.
- 3) Nombrar un tutor para que cuide de su persona y lo represente en todos los actos que le interesen o le afecten.

En cuanto al Primer efecto la Constitución de la Republica en sus artículos 22 y 23 regula la libre administración de los bienes la cual se entiende como el derecho que posee toda persona a disponer libremente de sus bienes conforme a la ley. No obstante en el último

---

<sup>83</sup> Calderón de Buitrago, A. (1994). Manual de derecho de familia. *Centro de Investigación y Capacitación, Proyecto de Reforma Judicial., 1ª Edición El Salvador.*

artículo se regula una excepción en cuanto a las que no tengan esa libre administración, la ley determinará los casos en que puedan hacerlo y los requisitos exigibles, para el caso que nos atañe la Ley a determinado dicha limitante en cuando a las personas declaradas incapaces, es decir que dichas personas no pueden disponer con libertad absoluta de lo que poseen.

En el caso del segundo efecto la nulidad es la sanción legal establecida para la omisión de los requisitos y formalidades que se prescriben para el valor de un acto según su especie y la calidad o estado de las partes. La Definición anterior es la que acoge el Código Civil salvadoreño en su Artículo 1551 que enuncia lo siguiente: “Es nulo todo acto o contrato en que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes”

Las nulidades se clasifican en relativas y absolutas, en el caso de una persona incapaz la ley establece que nos encontramos ante una nulidad absoluta lo cual implica que el acto o contrato celebrado por una persona declarada incapaz no produce ni aun obligaciones naturales y no admiten caución. (Art.1318 del Código Civil), a diferencia de los actos o contratos de las personas relativamente incapaces que aunque nulos por haberse celebrado sin intervención o autorización de su Representante Legal, producen obligaciones naturales y admiten caución. A eso se refiere el Artículo 1556 del Código Civil que dice: “Los actos y contratos de los incapaces en que se haya faltado a las formalidades y requisitos necesarios no podrán declararse nulos ni rescindirse sino por las causas en que gozaran de ese beneficio las personas que administran libremente sus bienes”.

Y respecto del tercero efecto implica que se confiere el cuidado, protección y administración de sus bienes y negocios jurídicos de la persona declarada incapaz a un tercero a quien se le impone una serie de obligaciones respecto del pupilo.

### **3.3.6.1 Derechos vulnerados a las personas declaradas incapaces**

Como se ha establecido anteriormente la Declaratoria Judicial de Incapacidad al parecer veda a la persona declarada como tal de una serie de derechos civiles, económicos,

sociales y culturales que según la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad debe de garantizarse a las personas con Discapacidad incluidas en este caso las personas declaradas incapaces.

Lográndose identificar que dentro de los derechos que se establecen en la Convención, se encuentran los siguientes:

Derecho a la Igualdad

Derecho de Protección

Derecho de Libertad y Autonomía Personal

Derecho de Participación

Derechos Sociales

#### **3.3.4.2 Barreras para ejercer el derecho al voto y para participar en los procesos de toma de decisiones**

El artículo 74 de la Constitución de la Republica establece que se suspenden los derechos de ciudadanía por las causas siguientes:

1°.- Auto de prisión formal;

**2°.- Enajenación mental;**

**3°.- Interdicción judicial;**

4°.- Negarse a desempeñar, sin justa causa, un cargo de elección popular; en este caso, la suspensión durará todo el tiempo que debiera desempeñarse el cargo rehusado.

Es decir que una persona declarada incapaz según las causales del artículo 293 del Código de Familia no puede ejercer el derecho al sufragio y a desempeñar un cargo público, regulándose en la Convención en el artículo 3.1.a, la obligación del estado de implementar medidas para eliminar la discriminación y el acceso a la justicia y los servicios policiales y actividades políticas y de administración.

Theresia Degener, del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad manifestó: "El respeto a la libertad de tomar decisiones debe concederse a todas las personas con discapacidad, sin importar cuánto apoyo necesitan". En este sentido, Degener señaló que

las **personas con discapacidad**, "incluidas las personas con deficiencias psicosociales o cognitivas, deben contar con apoyo en la toma de decisiones", incluso cuando se piensa que en su "interés superior". Agregó que: "En la práctica, sin embargo, a muchas personas con discapacidad se les niega la capacidad jurídica, a menudo sobre la base de evaluaciones de las capacidades mentales, y se ven privadas de los derechos fundamentales, incluido el **derecho al voto**, el **derecho a casarse y fundar una familia**, y el **derecho a la libertad**", añadió el CDPD.<sup>84</sup>.

### **3.3.4.3 Obstáculos para contraer matrimonio, decidir sobre el ejercicio de la sexualidad y fertilidad, ejercer la autoridad parental y otorgar testamentos**

El artículo 14 del Código de Familia regula los impedimentos absolutos dentro de los cuales se encuentran plasmados en el ordinal tercer: "*Los que no se hallaren en el pleno uso de su razón y los que no puedan expresar su consentimiento de manera inequívoca*".

Es necesario resaltar que la Convención recoge una serie de principios dentro de los cuales resultan relevantes en la presente investigación, el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas, así como la no discriminación y la participación e inclusión plena y efectiva en la sociedad. A partir de ahí, a los Estados Partes les corresponde adoptar las medidas efectivas y pertinentes para poner fin a la discriminación contra las personas con discapacidad en todas las cuestiones relacionadas con el matrimonio, la familia, la paternidad y las relaciones personales y lograr que ellas estén en igualdad de condiciones con las demás. Por tanto, se promueve la autonomía de las personas con discapacidad, sus derechos y la inclusión social.

En razón de lo anterior se hace necesario conocer los señalamientos y recomendaciones que el Comité sobre Personas con Discapacidad efectuó al Estado Chileno respecto de su legislación interna en relación al compromiso adquirido al ratificar la

---

<sup>84</sup> <http://www.corresponsables.com/actualidad/la-onu-defiende-el-derecho-de-las-personas-con-discapacidad-votar-casarse-o-formar-una-fa>

Convención en la que según el Artículo 23 se regula el Respeto del hogar y la familia, expresándose en la opinión del comité que: *Preocupa al Comité: (a) La vigencia de normas en el Código Civil que impiden el matrimonio a personas con discapacidad intelectual, psicosocial, a personas sordas y sordociegas; (b) La discriminación y las prácticas de negar el derecho al matrimonio y a formar una familia sobre la base de la voluntad de las parejas; y (c) La ausencia de apoyos necesarios para que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos reproductivos en igualdad de condiciones con las demás, como se evidencia en el caso de Valeria Riveros.*

*El Comité recomienda al Estado parte: (a) Derogar las disposiciones discriminatorias que limitan el matrimonio a las personas con discapacidad; (b) Adoptar las medidas de apoyo necesarias, que incluyan la asistencia personal, con el propósito de que las personas con discapacidad, especialmente las mujeres, puedan ejercer sus derechos libres de prejuicios y en igualdad de condiciones con las demás; y (c) Instaurar un mecanismo de revisión para el restablecimiento de la custodia de los hijos a las mujeres con discapacidad a quienes se les ha privado por motivo de la discapacidad.<sup>85</sup>*

*Referente a la salud sexual y reproductiva en El Salvador según los lineamientos Técnicos para la Provisión de servicios de anticoncepción proveída por el Ministerio de Salud establece que en el caso de las personas discapacitadas o con afección a las capacidades mentales debe efectuarse solicitud para acceder a los servicios de planificación la cual debe ser avalada por familiares responsables y por la autoridad correspondientes según el artículo 147 del Código Penal que literalmente establece lo siguiente: "En los delitos de lesiones, si mediare consentimiento libre, espontáneo y expreso del ofendido, el hechor será sancionado con prisión de seis meses a dos años o multa de treinta a sesenta días multa.*

*El consentimiento, exime de responsabilidad penal en los supuestos de donación o trasplante de órganos o tejidos humanos, esterilizaciones y cirugía transexual, ejecutadas con arreglo al Código de Salud y por facultativo.(14)*

---

<sup>85</sup> NO, VERSIÓN AVANZADA. Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. 2006.

*El consentimiento prestado por un menor de edad o un incapaz para estos efectos no será válido, como tampoco el que por él presten sus representantes legales. Sin embargo, no será punible la esterilización de persona incapaz que adolezca de grave deficiencia psíquica, cuando sea autorizada por el juez o tribunal, a petición del representante legal del incapaz, previo dictamen de facultativo.*

#### **3.3.4.4 Barreras en el acceso a la justicia para participar en los procesos en cualquier Etapa y rol y comunicacionales**

Dentro del ordenamiento jurídico Salvadoreño se establece que las personas declaradas incapaces no pueden comparecer en un proceso por sí mismos, sino mediante un representante legal, en este caso el facultado para representarles es el Procurador General de la República o Procuradores Departamentales, asimismo no puede participar en procesos como testigos ya que únicamente las personas capaces pueden serlo.

Por último, en lo que concierne a las barreras comunicacionales es importante señalar que el las “*Cien reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de personas en condiciones de vulnerabilidad*” que supone, entre otras medidas, la Eliminación de barreras arquitectónicas y comunicacionales que enfrentan las personas con discapacidad. No obstante que se garantiza que dentro de los procesos administrativos o judiciales exista un perito interprete para una persona con discapacidad auditiva y lingüística, no se da una opción distinta para que la persona pueda expresarse de manera autónoma puesto que siempre se recurre a un tercero para poder expresarse, asimismo es de hacer especial mención si las personas que poseen dicha discapacidad han tenido acceso a la enseñanza del lenguaje especializado de señas, cabe preguntarse cuántos Centros Educativos en San Miguel imparten este tipo de enseñanza.<sup>86</sup>

---

<sup>86</sup> Según el sitio Web oficial del Ministerio de Educación de El Salvador, <http://www.mined.gob.sv/index.php/servicios/item/4059-atencioacuten-educativa-a-estudiantes-sordos> existen a nivel nacional únicamente cinco Centros Escolares que Imparten lenguaje especializado de señas, en el caso de San Miguel únicamente se cuenta con la Escuela de Educación Especial “Licda. Elda de Castellón”.

### **3.3.4.5 Impedimentos para adquirir propiedad, heredar, contratar, controlar los asuntos económicos propios y acceder a crédito financiero**

*Los artículos 12 a 17, 19, 22 y 23 de la CDPD enmarcan un conjunto importante de derechos relacionados con la inclusión social de las personas con discapacidad, que van desde el apoyo en la toma de decisiones hasta la protección contra la tortura y otras formas de violencia, acceso a la justicia, elección de residencia, privacidad, y vida familiar de las personas con discapacidad. Mientras que los artículos 12 y 19 se encuentran relacionados de una manera más cercana a la capacidad jurídica y la toma de decisiones, los artículos 13 a 17 a la violencia e institucionalización psiquiátrica, y los artículos 22 y 23 a la privacidad y elección de vida familiar, todos estos artículos constituyen un solo conjunto de condiciones que afectan la vida de las personas con discapacidad, en su capacidad de elegir y encontrarse integradas en un ambiente inclusivo y libre de violencia. Este documento recoge las observaciones finales del Comité de la CDPD relacionadas con los derechos en cuestión, en su revisión de los Reportes de los Estados Parte de dicha Convención.<sup>87</sup>*

Las observaciones hechas al Estado de Túnez por parte del Comité de la CDPD<sup>88</sup>: establecen que: Preocupa al Comité que no se hayan adoptado medidas para transformar el concepto de sustitución en la adopción de decisiones en el de asistencia para la adopción de decisiones en el ejercicio de la capacidad jurídica. El Comité recomienda que el Estado parte revise las leyes relativas a la tutela y la curatela y adopte medidas legislativas y de política para convertir esos regímenes de sustitución en la adopción de decisiones en uno de asistencia para la adopción de decisiones. Recomienda además que se imparta formación sobre esta cuestión a los funcionarios públicos que corresponda y a los demás interesados.

---

<sup>87</sup> Estudio informativo presentado por el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (México) sobre la capacidad jurídica de las personas con discapacidad y los mecanismos de toma de decisiones con apoyo conforme a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la legislación mexicana a nivel nacional

<sup>88</sup> Observaciones realizadas al Estado de Túnez, bajo referencia UN: CRPD/C/TUN/CO/1, por el Comité de la CDPD el 13 de mayo de 2011.

### 3.3.7 Regulación de las Causales de discapacidad en otros países

País	Regulado en:	Disposición legal
Chile	Código Civil	<p>Artículo 1446. Toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces</p> <p>Artículo 1447. Son absolutamente Incapaces los dementes, los impúberes y los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito</p>
Argentina	Código Civil	<p>Artículo 52: Las personas de existencia visible son capaces de adquirir derechos o contraer obligaciones. Se reputan tales todos los que en este código no están expresamente declarados incapaces</p> <p>Artículo 54. Tienen capacidad absoluta:</p> <p>1° Las personas por nacer;</p> <p>2° Los menores impúberes;</p> <p>3° Los dementes;</p> <p>4° Los sordomudos que no saben darse a entender por escrito.</p>
Colombia	Código Civil	<p>Artículo 1503. Presunción de Capacidad. Toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces</p> <p>Artículo 1504. Incapacidad Absoluta y Relativa. Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y sordomudos que no pueden darse a entender</p>
España	Código Civil	<p>Artículo 199. Nadie puede ser declarado incapaz sino por sentencia judicial en virtud de las causas establecidas en la Ley.</p> <p>Artículo. Son causas de incapacitación las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma.</p>
México	Código Civil Federal	<p>Artículo 450. Tienen incapacidad natural y legal:</p> <p>I. Los menores de edad;</p> <p>II. Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lucidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o</p>

		<p>por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o a la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.</p>
Guatemala	Código Civil	<p>Artículo 8. (Capacidad).          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.</p> <p>ARTICULO 9. (Incapacidad).- Los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción. Pueden asimismo ser declarados en estado de interdicción, las personas que por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, se exponen ellas mismas o exponen a sus familias a graves perjuicios económicos.</p> <p>La declaratoria de interdicción produce, desde la fecha en que sea establecida en sentencia firme, incapacidad absoluta de la persona para el ejercicio de sus derechos; pero los actos anteriores a tal declaratoria pueden ser anulados si se probare que la incapacidad existía notoriamente en la época en que se verificaron.</p> <p>Artículo 10. Las perturbaciones mentales transitorias no determinan la incapacidad de obrar, pero son nulas las declaraciones de voluntad emitidas en tales situaciones.</p>
Honduras	Código Civil	<p>Artículo 1555.          Toda persona es legalmente capaz. Son incapaces absolutamente, los dementes, los impúberes y los sordo-mudos que no pueden darse a entender por escrito. Sus actos no producen ni aun obligaciones naturales, y no admiten caución. Son relativamente incapaces los menores adultos y los que se hallan bajo interdicción</p>

		de administrar lo suyo, por sentencia ejecutoriada sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes.
Nicaragua	Código Civil	<p>Artículo 7. Tienen incapacidad absoluta:</p> <p>1º Las personas por nacer.</p> <p>2º Los impúberes.</p> <p>3º Los dementes. (Artículo 331C.)</p> <p>4º Los sordomudos que no saben darse a entender por escrito.</p> <p>Artículo 8. Tienen incapacidad relativa: Los menores adultos.</p> <p>Artículo 9. Además de las anteriores incapacidades, hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a algunas personas para ejecutar ciertos actos;</p> <p>Artículo.10 Los incapaces pueden adquirir derechos y contraer obligaciones por medio de sus representantes.</p>
Panamá	Código Civil	<p>La personalidad civil se extingue por la muerte de las personas. La menor de edad, la demencia o imbecilidad, la sordomudez del que no sabe leer y escribir más restricciones de la personalidad jurídica. Los que se hallaren en alguno de estos estados son susceptibles de derechos y aun de obligaciones cuando éstas nacen de los hechos o de relaciones entre los bienes del incapacitado y un tercero.</p>

#### 4.0 Sistema de hipótesis.

La falta de control de convencionalidad en la aplicación de las causales de declaratoria judicial de incapacidad reguladas en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, generan efectos negativos en los derechos humanos de las personas que son declaradas incapaces.

## **5.0 ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO**

### **5.1 PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.**

En el presente capítulo se presentara los datos y resultados obtenidos por medio de la implementación de técnicas e instrumentos de investigación, realizando una descripción individualizada de cada uno de ellos, así como el análisis de los resultados obtenidos, dando con ello cumplimiento a uno de los Objetivos Específicos planteados en la investigación.

En relación al tercer Objetivo Específico, se cumple por medio de la realización de una entrevista la cual fue proporcionada y resuelta por la muestra tomada específicamente en la Zona Oriental consistente en dos Jueces de Familia, cuatro Defensores Públicos, y cuatro abogados en el libre ejercicio, obteniendo con ello un esquema o percepción de la problemática investigada.

**OBJETIVO ESPECIFICO III:** Comprobar si los criterios de aplicación de supuestos de declaratoria judicial de incapacidad regulados en el artículo doscientos noventa y tres del Código de Familia, que realizan los Jueces de Familia de la ciudad de San Miguel se encuentra acorde con los Instrumentos en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad.

## PREGUNTAS DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS.

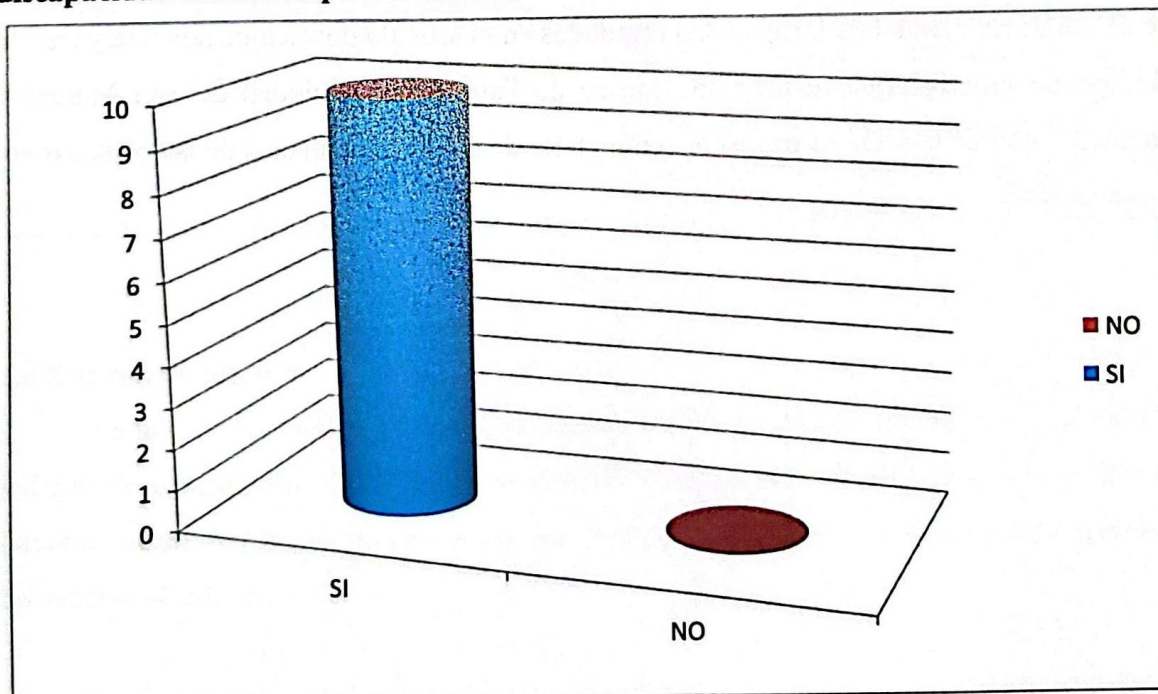
1.- ¿Conoce usted las convenciones internacionales en materia de protección a personas con discapacidad ratificadas por El Salvador?

**Tabla I: Convenciones internacionales en materia de protección a personas con discapacidad ratificadas por El Salvador**

ALTERNATIVA DE RESPUESTA OBTENIDA	NÚMERO DE ENCUESTADOS QUE RESPONDIERON	FRECUENCIA
SI	10	100%
NO	0	0%
TOTAL	10	100%

Fuente: Tabla elaborada por equipo investigador

**Gráfico I: Convenciones internacionales en materia de protección a personas con discapacidad ratificada por El Salvador**



Fuente: Gráfico elaborada por equipo investigador

**Interpretación de resultados:** El 100% de la muestra respondieron que si conocen cual es la normativa internacional en materia de protección a personas con discapacidad ratificada por El Salvador, no obstante ello como ya se expresó el instrumento a utilizar es una entrevista semi estructurada por lo cual al momento de preguntar cuáles eran los nombres de dicha normativa únicamente cuatro de los entrevistados, expresaron correctamente los nombres de la convenciones siendo estas **Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad**, por lo que seis de los entrevistados no obstante expresaron conocer dichas convenciones, desconocen el nombre de estas.

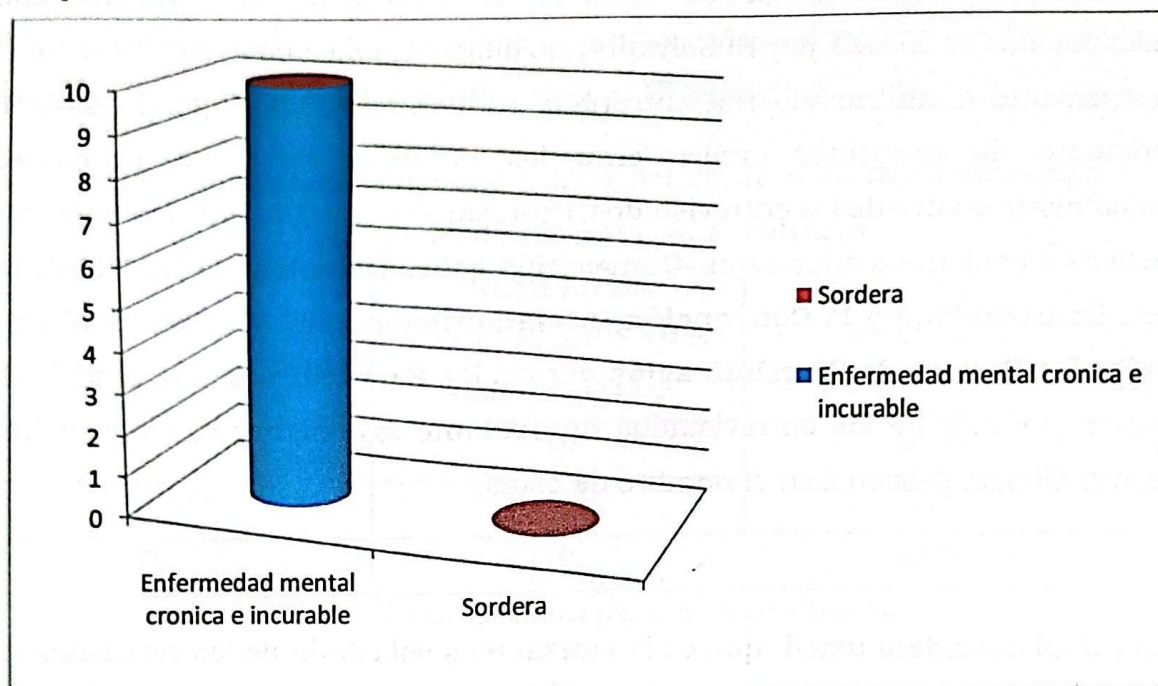
2.- ¿Cuál considera usted que es la causal más solicitada de las reguladas en el art. 293 CF, con relación a la declaratoria judicial de incapacidad?

**Tabla II: Causal de incapacidad más solicitada en relación a la declaratoria judicial de incapacidad**

ALTERNATIVA DE RESPUESTA OBTENIDA	NÚMERO DE ENCUESTADOS QUE RESPONDIERON	FRECUENCIA
La enfermedad mental crónica e incurable, aunque existan intervalos lúcidos	10	100%
La sordera, salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable	0	0%
TOTAL	10	100%

Fuente: Tabla elaborada por equipo investigador

**Gráfico II: Causal de incapacidad más solicitada en relación a la declaratoria judicial de incapacidad**



Fuente: Gráfico elaborado por equipo investigador

**Interpretación de resultados:** En la muestra de los entrevistados todos coincidieron que la Causal de incapacidad más solicitada en relación a la declaratoria judicial de incapacidad, es la referida a la enfermedad mental crónica e incurable, aunque existan intervalos lúcidos, tomando en cuenta que dentro de esta causal se incluyen a las personas que adolecen de síndrome Down, con respecto a la causal de sordera, salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable, las fuentes expresaron que en ocasiones esta causal se ve subsumida con relación a la causal de enfermedad mental crónica e incurable, ya que en ocasiones la persona adolece de dos tipos de discapacidad conjuntamente, siendo una discapacidad mental y una discapacidad auditiva, de igual forma expresan que rara vez se siguen diligencias de declaratoria judicial de incapacidad con respecto a personas que adolezcan de una discapacidad auditiva en razón, de que la causal de sordera establece una excepción y es el hecho que la persona pueda darse a entender de manera indudable (es decir que pueda comunicarse de forma escrita, o mediante lenguaje a señas ya sea uno formal o un lenguaje a señas construido de forma propia, tal como se establece en la sentencia producidas en la diligencia bajo referencia SM-F2-3570 (272)-2016/7)

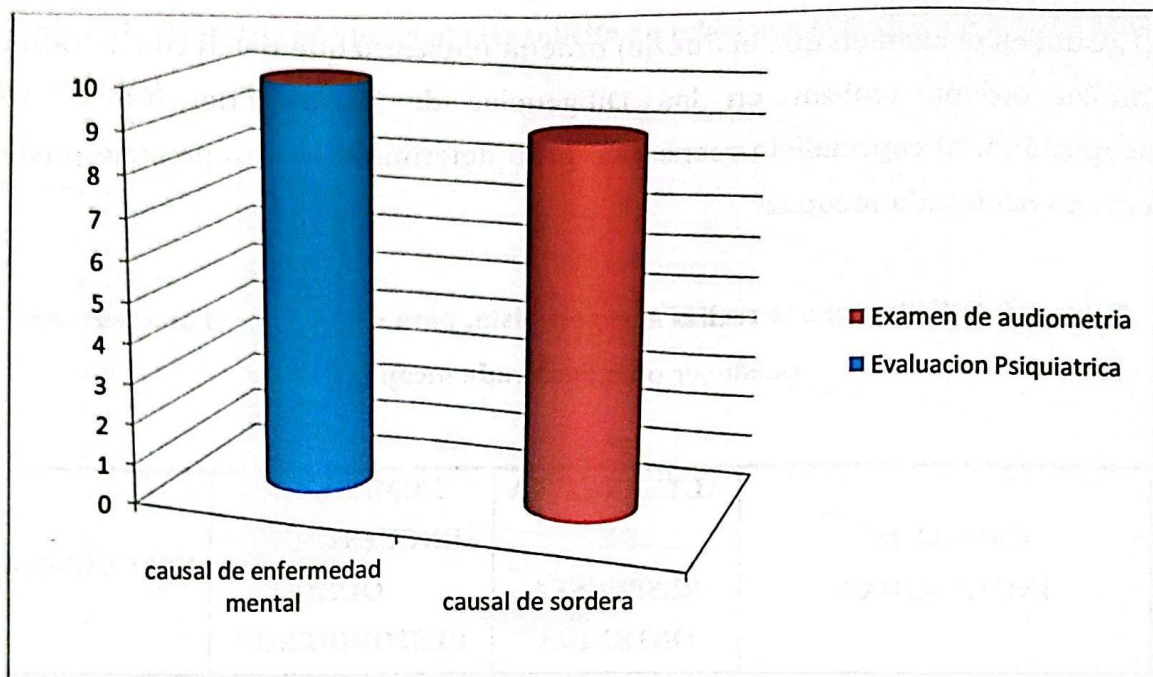
3.- ¿Cuál es el examen que el Juez(a) ordena realizar o que usted como Juez(a) Familia ordena realizar en las Diligencias de Declaratoria Judicial de Incapacidad, al especialista respectivo para determinar si una persona puede ser o no declarada incapaz?

**Tabla III: Solicitud que se realiza al especialista, para determinar si una persona puede ser o no declarada incapaz**

CAUSAL DE INCAPACIDAD	ALTERNATIVA DE RESPUESTA OBTENIDA	NÚMERO DE ENCUESTADOS QUE RESPONDIERON	FRECUENCIA
Enfermedad mental crónica e incurable, aunque existan intervalos lúcidos	Evaluación Psiquiátrica	10	100 %
Sordera, salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable	Examen de Audiometría	9	90 %
	TOTAL	10	100%

Fuente: Tabla elaborada por equipo investigador

**Grafico III: Solicitud que se realiza al especialista, para determinar si una persona puede ser o no declarada incapaz**



Fuente: Gráfico elaborado por equipo investigador

**Interpretación de resultados:** Con relación al examen que el Juez(a) ordena realizar o que usted como Juez(a) Familia ordena realizar en las Diligencias de Declaratoria Judicial de Incapacidad, al especialista respectivo para determinar si una persona puede ser o no declarada incapaz, con respecto a la causal de Enfermedad mental crónica e incurable, los entrevistados expresaron que el examen encomendado es una Evaluación Psiquiátrica, dicha petición tiene sus variables de un tribunal a otro (“se realice Evaluación Psiquiátrica a la persona que se pretende que se declare incapaz,....solicitando practiquen el peritaje Médico-Forense, para tener en conocimiento si dicha persona adolece de enfermedad mental permanente o temporal y si con algún tratamiento existiere la posibilidad de curación....”); “se realice Evaluación Psiquiátrica a la persona que se pretende que se declare incapaz,.... a efectos de determinar si dicha persona adolece de enfermedad mental crónica e incurable...”). Con respecto a la causal de sordera, salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable, de los entrevistados nueve respondieron que el examen indicado es una audiometría, dicho examen permite comprobar si se ha sufrido pérdida auditiva y el grado de perdida de la misma; mientras que uno expreso que el examen que se ordenaba era una evaluación psiquiátrica.

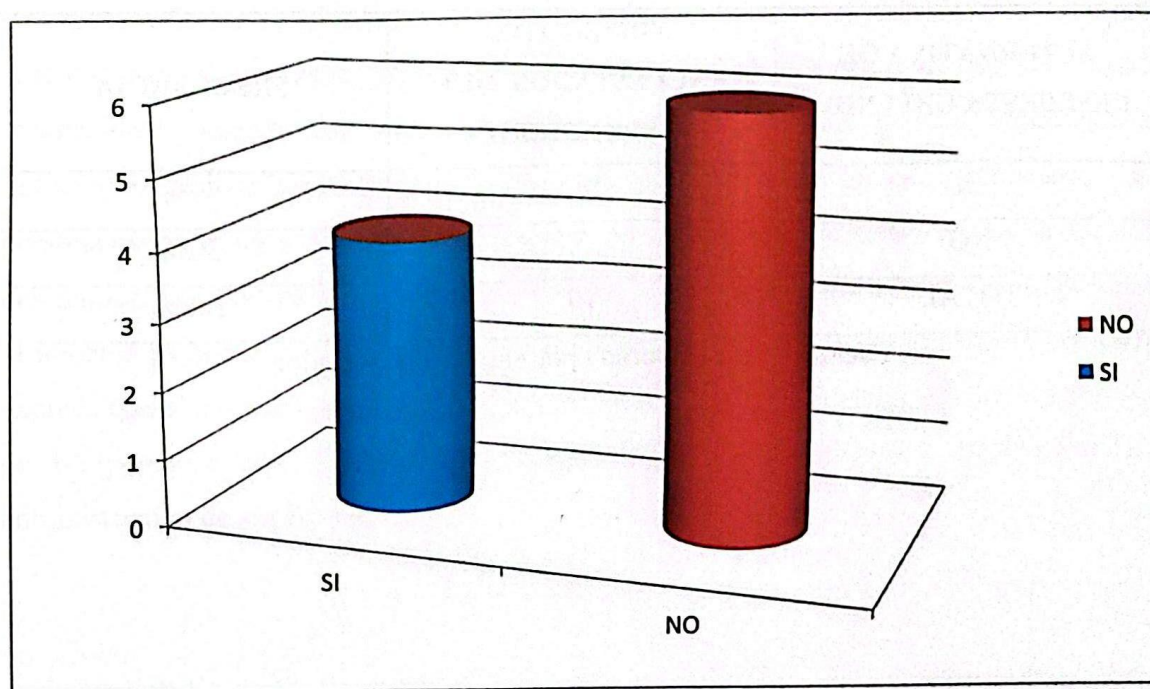
4.- ¿Considera usted que no obstante una persona tenga un diagnóstico de una enfermedad mental crónica e incurable sea completamente incapaz de realizar todo tipo de actos?

**Tabla IV: Persona con diagnóstico de enfermedad mental crónica e incurable es completamente incapaz de realizar todo tipo de actos.**

ALTERNATIVA DE RESPUESTA OBTENIDA	NÚMERO DE ENCUESTADOS QUE RESPONDIERON	FRECUENCIA
SI	4	40%
NO	6	60%
TOTAL	10	100%

Fuente: Tabla elaborada por equipo investigador

**Gráfico IV: Persona con diagnóstico de enfermedad mental crónica e incurable es completamente incapaz de realizar todo tipo de actos.**



Fuente: Gráfico elaborado por equipo investigador

**Interpretación de resultados:** El cuarenta porcientos de los entrevistados, expresaron que las personas con diagnóstico de enfermedad mental crónica e incurable es completamente incapaz de realizar todo tipo de actos, añadiendo los entrevistados que ello es con el objeto de brindar seguridad jurídica con respecto al trafico jurídico, mientras que el sesenta por ciento de los entrevistados que las personas con diagnóstico de enfermedad mental crónica e incurable no es completamente incapaz de realizar todo tipo de actos, pero una vez es declarada incapaz se ve anulada su capacidad jurídica, no obstante ello aún puede continuar haciendo cosas que no tengan mayor repercusión en el mundo jurídico.

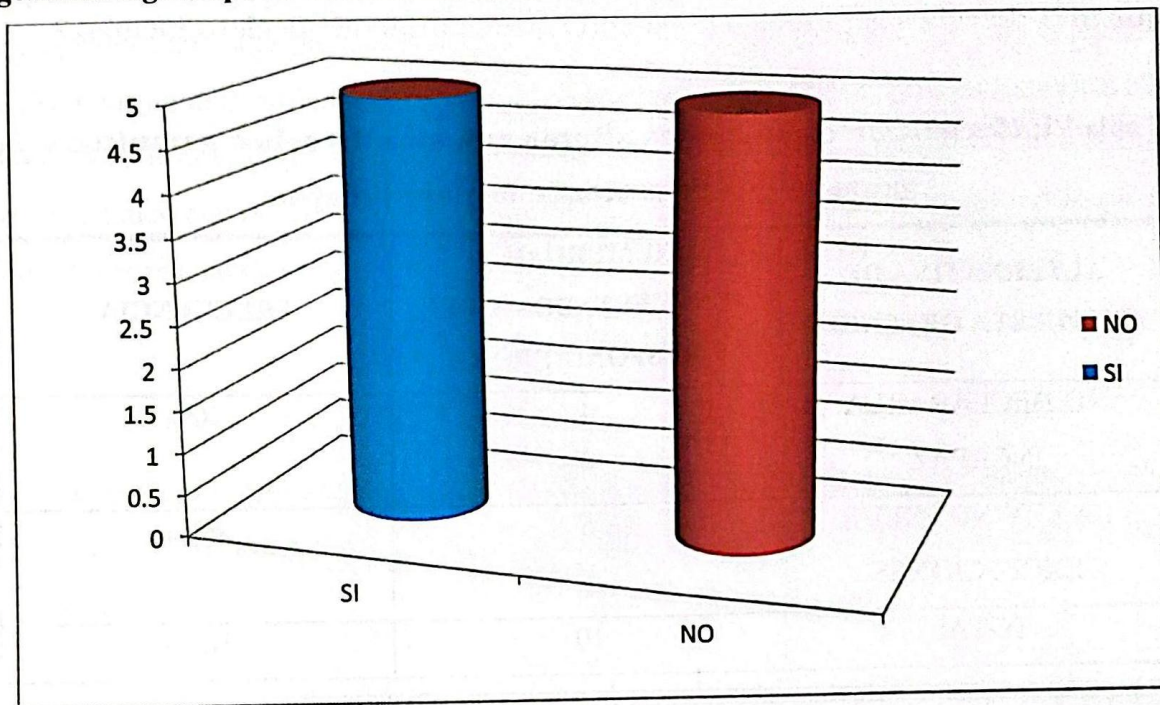
5.- ¿Considera que las causales incapacidades cuando han sido aplicadas en algunas personas, generan algún tipo de vulneración de derechos de las personas con discapacidad?

**Tabla V: Las causales incapacidades cuando han sido aplicadas en algunas personas, generan algún tipo de vulneración de derechos de las personas con discapacidad**

ALTERNATIVA DE RESPUESTA OBTENIDA	NÚMERO DE ENCUESTADOS QUE RESPONDIERON	FRECUENCIA
SI	5	50%
NO	5	50%
TOTAL	10	100%

Fuente: Tabla elaborada por equipo investigador

**Grafico V: Las causales incapacidades cuando han sido aplicadas en algunas personas, generan algún tipo de vulneración de derechos de las personas con discapacidad.**



Fuente: Gráfico elaborado por equipo investigador

**Interpretación de resultados:** con respecto a los resultados obtenidos con esta pregunta tenemos que el cincuenta por ciento de los entrevistados consideran que las causales incapacidades cuando han sido aplicadas en algunas personas, generan algún tipo de vulneración de derechos de las personas con discapacidad, ya que para declarar incapaz a una persona expresan tener el cuidado necesario de que los hechos expresados en la solicitud sean debidamente acreditados, y cuando existe dudas con respecto a los informes principalmente al informe psiquiátrico, solicitan las ampliaciones necesarias, el otro cincuenta por ciento expreso que si consideran que las causales de incapacidad generan afectación a los derechos de las personas con discapacidad, principalmente en lo relativo a la disposición y administración de sus bienes.

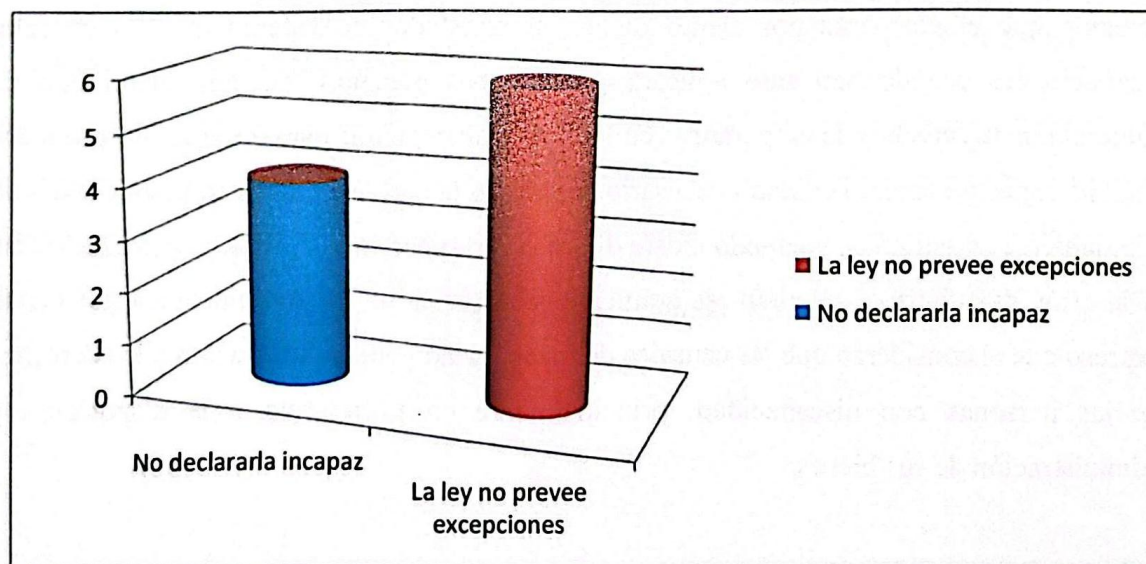
6.- ¿Si en los casos en los que se evidenció una vulneración de derechos, que mecanismo o solución alternativa ha podido realizar para decretar una resolución que más derechos garantice a la persona que se pretende declarar incapaz?

**Tabla VI: Mecanismo o soluciones alternativa que más derechos garantice a la persona que se pretende declarar incapaz.**

ALTERNATIVA DE RESPUESTA OBTENIDA	NÚMERO DE ENCUESTADOS QUE RESPONDIERON	FRECUENCIA
NO DECLARARLA INCAPAZ	4	40%
LA LEY NO PREVEE EXCEPCIONES	6	60%
TOTAL	10	100%

Fuente: Tabla elaborada por equipo investigador

**Gráfico VI: Mecanismo o soluciones alternativa que más derechos garantice a la persona que se pretende declarar incapaz.**



Fuente: Gráfico elaborado por equipo investigador

**Interpretación de resultados:** El cuarenta por ciento de los entrevistados manifestaron que cuando en las diligencias existen dudas con respecto a si una persona es o no incapaz, se opta

por no declararla incapaz, ya que con ello se garantiza el que la persona continúen siendo legalmente capaz. Un sesenta por ciento manifestó que siendo que la ley no prevé excepciones no les es posible solicitar o aplicar otra medida distintas, pues para la ley solo existen los jurídicamente capaces y los jurídicamente incapaces, por lo que en atención a ello no es posible aplicar otra medida, ya que se estaría actuado fuera del contenido de la norma, manifestando que debido a los efectos de estas diligencias, son muy delicadas por lo que se debe tener mucho cuidado.

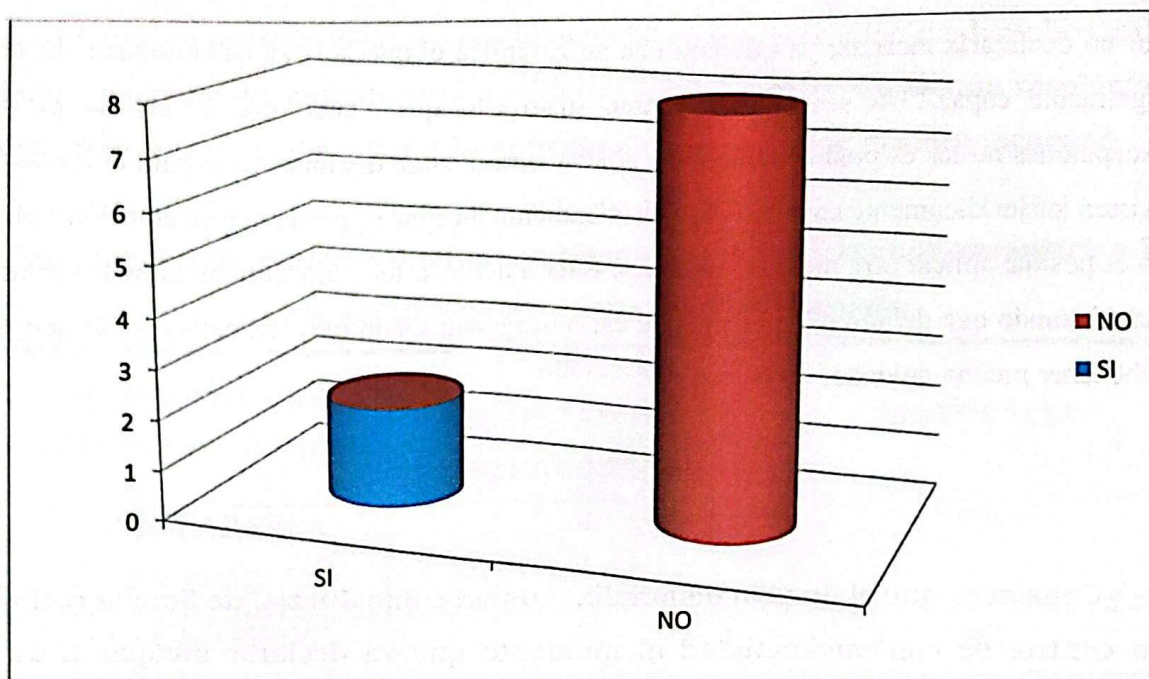
7.- ¿Considera que el Juez(a) de familia o usted como Juez(a) de familia realiza un control de convencionalidad al momento que va declarar incapaz a una persona?

**Tabla VII: El Juez(a) de familia realiza un control de convencionalidad al declarar incapaz a una persona.**

ALTERNATIVA DE RESPUESTA OBTENIDA	NÚMERO DE ENCUESTADOS QUE RESPONDIERON	FRECUENCIA
SI	2	20%
NO	8	80%
TOTAL	10	100%

Fuente: Tabla elaborada por equipo investigador

**Grafico VII: El Juez(a) de familia realiza un control de convencionalidad al declarar incapaz a una persona.**



Fuente: Gráfico elaborado por equipo investigador

**Interpretación de resultados:** El veinte por ciento de los entrevistados considera El Juez(a) de familia realiza un control de convencionalidad al declarar incapaz a una persona, mientras que el ochenta por ciento considera que no se realiza dicho control de convencionalidad, tomando en cuenta que la declaratoria judicial de incapacidad anula completamente la capacidad jurídica de ejercicio de una personas, imposibilitándose con ello que puedan aspirar a un empleo, abrir cuentas bancarias, administrar su propio peculio.

8.- ¿Qué medio probatorio que se toma en cuenta para declarar incapaz una persona?

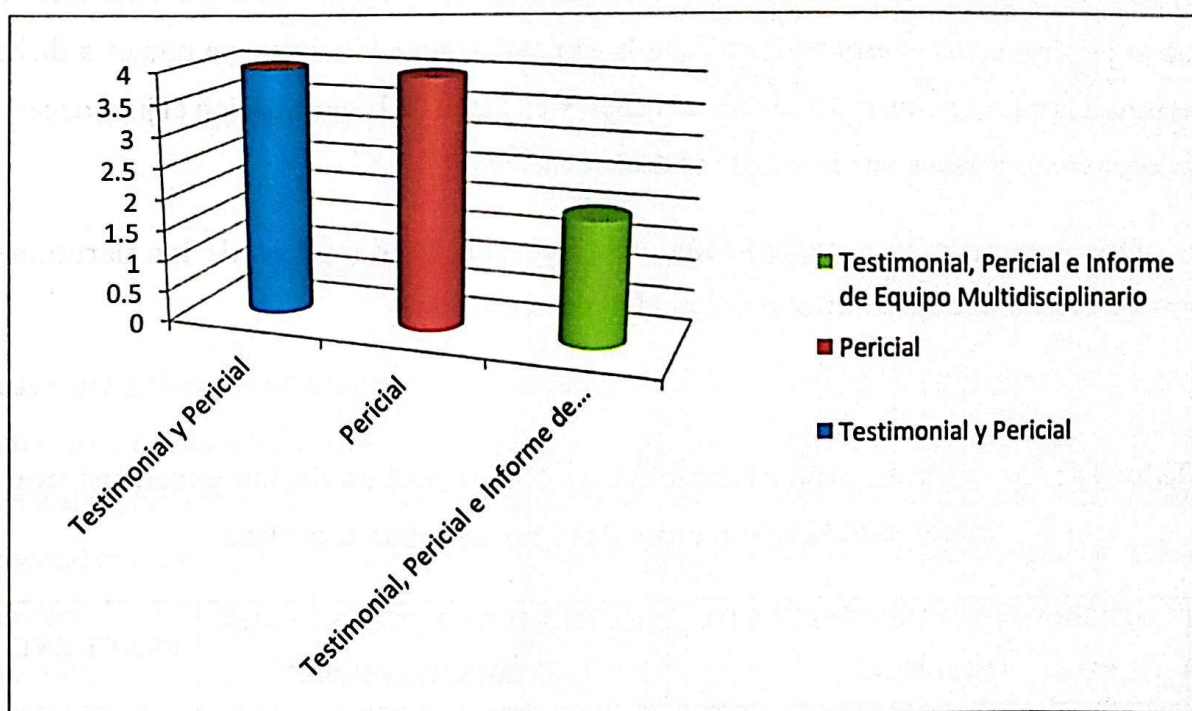
**Grafico VIII: Medio probatorio que se toma en cuenta para declarar incapaz una persona.**

ALTERNATIVA DE RESPUESTA OBTENIDA	NÚMERO DE ENCUESTADOS QUE RESPONDIERON	FRECUENCIA
TESTIMONIAL Y PERICIAL	4	40 %
PERICIAL	4	40 %

TESTIMONIAL, PERICIAL E INFORME DE EQUIPO MULTIDISCIPLINARIO	2	10%
TOTAL	10	100%

Fuente: Tabla elaborada por equipo investigador

**Grafica VIII: Medio probatorio que se toma en cuenta para declarar incapaz una persona.**



Fuente: Gráfico elaborado por equipo investigador

**Interpretación de resultados:** Con respecto a la presente un cuenta por ciento de los entrevistados expresaron que el medio probatorio sobre el cual se basan para declarar a una persona incapaz es la prueba testimonial en conjunto con la prueba pericial, expresando que la prueba pericial sirve para determinar la discapacidad que la persona adolece, mientras que con la prueba testimonial se acredita el historial de vida de la persona con discapacidad y las dependencias que esta tiene. Un cuarenta por ciento de los entrevistados expresaron que el medio probatorio que se toma en cuenta para declarar incapaz una persona en la prueba pericial, considerando dicha prueba la idónea, expresan además que la prueba testimonial únicamente tiene valor cuando aparejada a la declaratoria de incapacidad se peticiona un

tutoría, y sería con la prueba testimonial con la cual se acreditaría la idoneidad del tutor. Un veinte por ciento de los entrevistados manifestaron que en razón de la naturaleza de la declaratoria judicial de incapacidad y los efectos que esta tiene, se hace necesario realizar una integración de medios probatorios a efectos de lograr tener una certeza que declarar incapaz a una persona es la mejor elección, por ello consideran que si bien es cierto se sostiene que los informes del equipo multidisciplinario no constituyen prueba esto si realizan un gran aporte en este tipo de diligencias, porque permiten al juzgador tener un panorama completo del entorno de la persona que se pretende declarar incapaz, incluso agregan que la ley no lo exige pero se considera a bien incluso que el juzgador tenga un acercamiento directo con la persona como si estuviésemos ante la escucha de un adolescente ya que es a dicha persona a la que se le van a cuartar sus derechos, y en razón de la inmediatez el juez debería dialogar con la persona que le solicita se declare incapaz.-

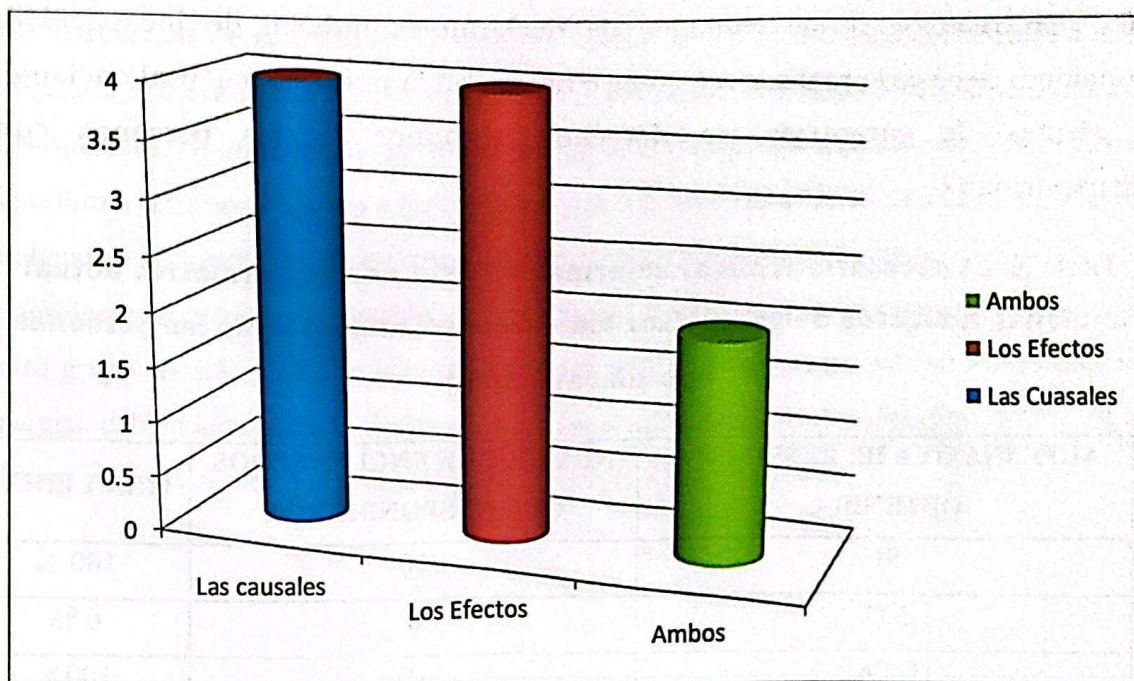
9.- ¿Qué considera que genera más afectación en los derechos de las personas con discapacidad, las causales, los efectos o ambos?

**Tabla IX: Que genera más afectación en los derechos de las personas con discapacidad, las causales, los efectos o ambos.**

ALTERNATIVA DE RESPUESTA OBTENIDA	NÚMERO DE ENCUESTADOS QUE RESPONDIERON	FRECUENCIA
LAS CAUSALES	4	40 %
LOS EFECTOS	4	40 %
AMBOS	2	10%
TOTAL	10	100%

Fuente: Tabla elaborada por equipo investigador

**Grafica IX: Que genera más afectación en los derechos de las personas con discapacidad, las causales, los efectos o ambos.**



Fuente: Gráfico elaborado por equipo investigador

**Interpretación de resultados:** El cuarenta por ciento de los entrevistados expresan que lo que genera más afectación con respecto a la declaratoria judicial de incapacidad son las causales, principalmente con referencia a la primera causal que establece la enfermedad mental crónica e incurable, aunque existan intervalos lúcidos, puesto que la misma no admite excepción alguna, en razón de ello para dicha causal las personas pueden ser capaces o incapaces, no admite puntos medios. Un cuarenta por ciento de los entrevistados expresa que lo que genera más afectación con respecto a la declaratoria judicial de incapacidad son los efectos de la declaratoria judicial de incapacidad, siendo que el efecto previsible es que se anula absolutamente la capacidad jurídica de ejercicio de la persona declara incapaz, imposibilitándole con ello desarrollar cualquier actividad con repercusiones jurídicas, estos entrevistados plantearon que lo ideal sería que se establecería una declaratoria judicial de incapacidad parcial, es decir que en la sentencia que se declara incapaz a una persona se debe expresar para que actos es que se declara incapaz. Un veinte por ciento de los entrevistados expresaron que tanto las causales como los efectos de la declaratoria judicial de incapacidad, generan una afectación negativa en los derechos de las personas con discapacidad, considerando que ambas deben ser objetos de reformas. -

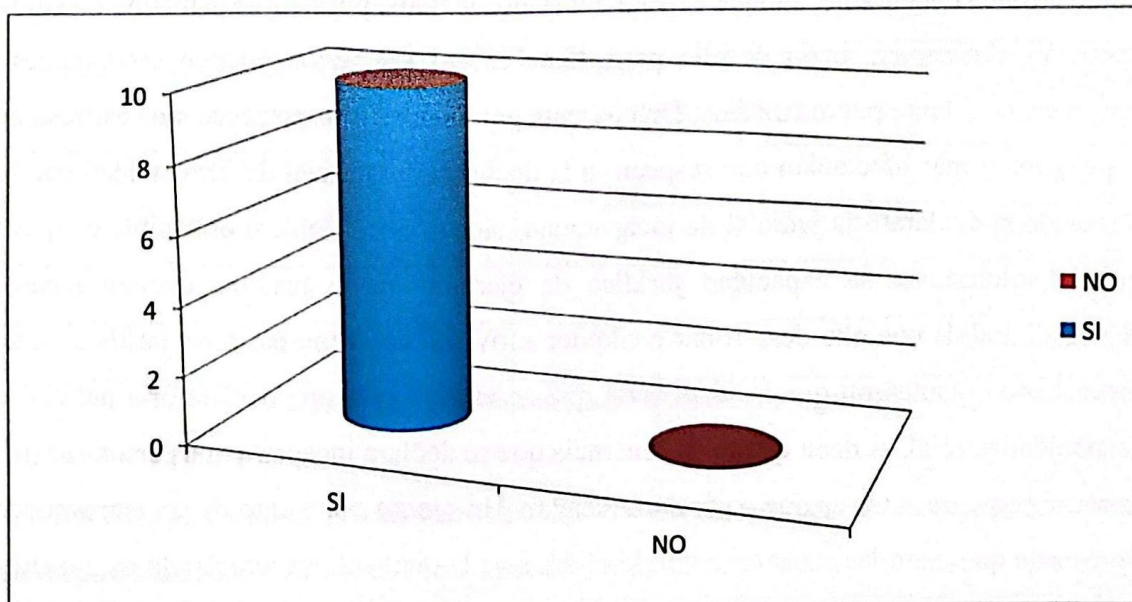
10.- ¿En relación a las causales de declaratoria judicial de incapacidad, considera necesario realizar reformas o basta con la normativa actual nacional, a efectos de garantizar los derechos humanos de las personas con discapacidad?

**Tabla X: Es necesario realizar reformas o basta con la normativa actual nacional, a efectos de garantizar los derechos humanos de las personas con discapacidad.**

ALTERNATIVA DE RESPUESTA OBTENIDA	NÚMERO DE ENCUESTADOS QUE RESPONDIERON	FRECUENCIA
SI	10	100 %
NO	0	0 %
TOTAL	10	100%

Fuente: Tabla elaborada por equipo investigador

**Grafica X: Es necesario realizar reformas o basta con la normativa actual nacional, a efectos de garantizar los derechos humanos de las personas con discapacidad.**



Fuente: Gráfico elaborado por equipo investigador

**Interpretación de resultados:** El cien por ciento de los entrevistados concuerda que en necesaria una reforma a efectos de garantizar los derechos humanos de las personas con discapacidad, no obstante ello no son concordante con respecto a donde es que es necesaria la reforma si en con respecto a las causales o es con respecto a los efectos de la declaratoria judicial de incapacitada, ya que como se expresó anteriormente un grupo de los entrevistados considera que es necesario establecer excepciones con respecto a las causales, mientras que otro grupo considera que se hace necesario regular la declaratoria judicial de incapacidad parcial, debiéndose permitir declara incapaz a una persona para determinados actos y no de forma absoluta como lo regula actualmente la normativa familiar.

## 6.0 Conclusiones

Después de haber efectuado un análisis integral de los supuestos de declaratoria judicial de incapacidad y tratados internacionales en materia de protección de derechos de las personas con discapacidad:

El Salvador a la fecha no ha realizado las adecuaciones correspondientes y a las cuales se encuentra obligado ante la ratificación de Tratados Internacionales en materia de protección a personas con discapacidad y por tanto no cumple a cabalidad los estándares de protección en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad mental.

Si bien es cierto los aplicadores de justicia y abogados en el libre ejercicio conocen en alguna medida sobre los Tratados Internacionales en materia de protección a derechos humanos de las personas con discapacidad, no se cumplen con los estándares internacionales para garantizar los derechos de las personas con discapacidad puesto que no se toma en cuenta el modelo social establecido por la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

La declaratoria Judicial de incapacidad a la luz de los tratados internacionales, haciendo una interpretación integral debería de excluirse de la legislación nacional puesto que esta implica la eliminación absoluta de la autonomía de esa persona, debiendo de regularse una figura jurídica para que en algún caso en concreto se brinde el apoyo necesario por un tercero exclusivamente para realizar aquellas actividades o situaciones que generen en el individuo una barrera para disfrutar plenamente sus derechos.

Referente al caso de las personas con discapacidad auditivas el Estado se encuentra en la obligación de brindar los servicios educativos, desarrollo curricular y contar con personal especializado que enseñe a la población en general lenguaje especializado de señas, a fin que dicha condición no implique que la persona que la posee tenga restricciones para el pleno goce de sus derechos.

## 7.0 Recomendaciones

El Estado Salvadoreño está conformado por tres órganos: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, por lo que todos ellos son sujetos obligados a dar cumplimiento a los preceptos de las Convenciones en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad, ratificadas, por lo que las recomendaciones serán dirigidas a los tres órganos.

Se recomienda a la Asamblea Legislativa que se elimine la institución de la declaratoria judicial de discapacidad, por ser contraria a los tratados internacionales, puesto que sustituye de manera absoluta la voluntad de la persona, resaltando que debe existir una figura de protección de dichas personas, siendo lo más idóneo la figura de declaratoria judicial de discapacidad en la que se autorice realizar ciertos actos jurídicos en igualdad de condiciones con los demás, y de ser necesario un tercero pueda apoyarle, por ejemplo, contraer matrimonio, divorciarse, abrir cuentas bancarias, acceder a préstamos bancarios, hipotecas y otras formas de crédito, votar, defender sus derechos ante los tribunales, testificar en procesos judiciales, poseer o heredar bienes, hacer testamentos, controlar su propio tratamiento médico.

Se recomienda a la Asamblea Legislativa continúe con la adecuación de lenguaje inclusivo dentro de la normativa actual y futura, evitando utilizar términos peyorativos que en algunos de los casos aún se encuentra dentro de Legislaciones vigentes.

Se recomienda a los aplicadores de justicia como parte del Órgano Judicial a que en orden de prelación apliquen los tratados internacionales que versan sobre personas con discapacidad, al momento de declarar incapaz a una persona a fin de garantizar los derechos en su conjunto.

Se recomienda al Órgano Ejecutivo a través del Ministerio de Educación la implementación en el currículo nacional de lenguaje a señas LESSA a fin que éste no se configure como un obstáculo para una persona con discapacidad auditiva y lingüística y

mucho menos que la falta de formación (la cual corresponde al Estado) tenga como consecuencia que dicha persona sea declarada incapaz.

De igual forma se recomienda al Órgano Ejecutivo a través del Ministerio de Educación la implementación de programas de formación educativos destinado a las personas que adolezcan de una discapacidad mental a efectos de poder instruirlos y que puedan adquirir conocimientos y habilidades que les permitan desarrollarse por sí mismos en la sociedad.

Se recomiendo al Órgano Ejecutivo a través del Ministerio de Salud, que se implementen programas de salud mental los cuales tengan el objetivo de prevenir una discapacidad mental, así como tratar y rehabilitar a personas que ya posean una, que a futuro pueda limitarles su autonomía.

## Glosario<sup>89</sup>

### A

- **Asistencia:** Acción de estar o hallarse presente, conjunto de personas que están presentes en un acto, acción de prestar socorro, favor o ayuda.

### B

### C

- **Capacidad:** Cualidad de capaz. Aptitud para ejercer personalmente un derecho y el cumplimiento de una obligación, Aptitud legal para ser sujeto de derechos y obligaciones.
- **Capacidad Jurídica:** es la consecuencia de la personalidad y se traduce en el reconocimiento de la posibilidad de ser titular de derechos y obligaciones.
- **Capacidad de Ejercicio:** La capacidad de obrar o de ejercicio, se relaciona con el ejercicio de los derechos y las obligaciones.
- **Capacidad de Goce:** se entiende como atributo de la personalidad, por lo que todo individuo de la especie humana tiene capacidad de goce.
- **Capaz:** Apto, con talento o cualidades para algo, que puede realizar la acción expresada, dicho de una persona, que se atreve a algo, apto para ejercer personalmente un derecho y el cumplimiento de una obligación.
- **Curatela:** Era aplicable en tanto a varios tipos de incapaces, en la curaduría para dementes puestos en interdicción, para los sordomudos analfabetas, para los ausentes, para los de herencia yacente, para los derechos eventuales del que está por nacer, siendo para estos tres últimos un curador de bienes, los curadores adjuntos y los especiales.

### D

---

<sup>89</sup> Real Academia Española RAE, <http://www.rae.es/>

- **Dementes:** Loco, falta de juicio, que padece demencia (deterioro de las facultades mentales)
- **Deficiencia:** Es la pérdida o limitación total o parcial de un miembro, órgano o mecanismo del cuerpo.
- **Dependencia:** Subordinado a un poder, relación de origen o conexión, sección o colectividad subordinada a un poder, situación de una persona que no puede valerse por sí misma.
- **Discapacidad:** Es la desventaja o restricción de actividad, causada por la organización social contemporánea que no considera, o considera en forma insuficiente, a las personas que tienen diversidades funcionales, y por ello las excluye de la participación en las actividades corrientes de la sociedad.
- **Discapacidad Auditiva:** Es un déficit total o parcial en la percepción que se evalúa por el grado de pérdida de la audición en cada oído. Las personas con esta discapacidad se distinguen entre: Sordas: poseen una deficiencia total o profunda.
- **Discapacidad Motriz:** Es un déficit total o parcial en la motricidad del cuerpo que se evalúa por el grado de pérdida de la movilidad del cuerpo. Personas paraplégicas, como también Los principales problemas que puede generar la discapacidad motriz son varios, entre ellos podemos mencionar: movimientos incontrolados, dificultades de coordinación, alcance limitado, fuerza reducida, habla no inteligible, dificultad con la motricidad fina y gruesa, mala accesibilidad al medio físico.
- **Discapacidad Visual:** Es un déficit total o parcial en la visión que se evalúa por el grado de pérdida de la visión. Personas ciegas
- **Discapacidad Intelectual:** Actualmente se concibe según el DSM-V<sup>90</sup> a la discapacidad intelectual por limitaciones significativas tanto en el funcionamiento intelectual como en la conducta adaptativa tal y como se ha manifestado en

---

<sup>90</sup> El *Manual diagnóstico y estadístico de los trastornos mentales* (en inglés, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, abreviado **DSM**), editado por la *Asociación Estadounidense de Psiquiatría* (en inglés, *American Psychiatric Association* (APA)), es un sistema de clasificación de los trastornos mentales que proporciona descripciones claras de las categorías diagnósticas, con el fin de que los clínicos e investigadores de las ciencias de la salud puedan diagnosticar, estudiar e intercambiar información y tratar los distintos trastornos.

habilidades adaptativas conceptuales, sociales y prácticas. Esta discapacidad se origina antes de los 18 años.

- 
- **Disparidad:** Desemejanza, desigualdad y diferencia de unas cosas respecto de otras.
- **Diversidad Funcional:** puede tener orígenes distintos, pudiendo ser estas de orígenes físicos, intelectuales o sensoriales; los cuales pueden ser congénitos o adquiridos. Hace referencia a discapacidad de manera negativa

## E

- **Evaluación psiquiátrica:** Es una evaluación clínica de un paciente psiquiátrico
- **Eugenésico:** Pertenece o relativo a la eugenesia.
- **Eugenesia:** Estudio y aplicación de las leyes biológicas de la herencia orientados al perfeccionamiento de la especie humana.

## F

## G

## H

## I

- **Incapaces:** Que no tiene capacidad o aptitud para algo, falta de talento, que no es capaz, por su naturaleza o por decisión de su voluntad, que no tiene cumplida su personalidad para actos civiles, o que carece de aptitud legal para algo determinado.
- **Incapacidad:** Falta de capacidad para hacer, recibir o aprender algo, falta de entendimiento o inteligencia, falta de preparación o de medios para realizar un acto, carencia de aptitud legal para ejecutar válidamente determinados actos, o para ejercer determinados cargos públicos.
- **Incompetente:** No competente.
- **Inclusión:** Acción y efecto de incluir, conexión o amistad de alguien con otra persona.
- **Interdicción:** Acción y efecto de interdecir, privación de derechos civiles definida por la ley.

- **Improductivo:** Que no produce.

J

K

L

M

N

- **Normalización:** Acción y efecto de normalizar

Ñ

O

P

- **Personalidad:** hace referencia a todas las personas
- **Persona con discapacidad:** aquella que padece, en forma permanente o temporal, una disminución de sus facultades físicas, mentales o sensoriales, que le impiden realizar una actividad regular, es decir, la que realizaría una persona promedio, siendo que la naturaleza de las discapacidades presenta tratamientos distintos, por lo que no es posible reducirse a la mera existencia de un impedimento
- **Psiquiatría:** Ciencia que trata de las enfermedades mentales.

Q

R

- **Rehabilitación:** Acción y efecto de rehabilitar, acción de reponer a alguien en la posesión de lo que le había sido desposeído, conjunto de métodos que tiene por finalidad la recuperación de una actividad o función perdida o disminuida por traumatismo o enfermedad.

## **S**

- **Sordera:** Privación o disminución de la facultad de oír.
- **Sordomudez:** Cualidad de sordomudo.
- **Subvención:** Acción y efecto de subvenir o subvencionar, ayuda económica que se da a una persona o institución para que realice una actividad considerada de interés general.

## **T**

- **Tutela:** Autoridad que, en defecto de la paterna o materna, se confiere para cuidar de la persona y los bienes de aquel, que por minoría de edad o por otra causa, no tiene completa capacidad civil, carga de tutor, dirección, amparo o defensa de una persona respecto de otra.

## **U**

## **V**

## **W**

## **X**

## **Y**

## **Z**

## Bibliografía

BATISTA MOLINER, Ricardo et al. *La dispensarización: una vía para la evaluación del proceso salud-enfermedad. Rev Cubana Med Gen Integr* [online]. 2001, vol.17, n.2 (citado 2018-07-15). Disponible en: <[http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S086421252001000200001&lng=es&nrm=iso](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S086421252001000200001&lng=es&nrm=iso)>. ISSN 1561-3038.

BADLEY, Elizabeth M. *The ICIDH: format, application in different settings, and distinction between disability and handicap: a critique of papers on the application of the International Classification of Impairments, Disabilities, and Handicaps. International Disability Studies*, Northwestern University: Eular Pub, 1987, vol. 9.

SCHALOCK, Robert L. et al. *Hacia una nueva concepción de la discapacidad*. Madrid, Siglo Cero, 1999, vol. 30. ISSN 0210-1696,

DE ASÍS, Rafael. *Papeles el tiempo de los derechos. Sobre la Interpretación de la Constitución en una Sociedad Multicultural*, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Departamento de Derecho Internacional, Eclesiástico y Filosofía del Derecho Universidad Carlos III de Madrid, 2010, vol. 6.

BARIFFI, Francisco J. *Capacidad jurídica y capacidad de obrar de las personas con discapacidad a la luz de la Convención de la ONU. Hacia un derecho de la discapacidad: estudios en homenaje al profesor Rafael de Lorenzo*. 2009. ISBN 978-84-9903-278-8

PALACIOS RIZZO, Agustina; et al. *La discapacidad como una cuestión de derechos humanos. Una aproximación a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Ediciones Cinca, 2014.

TORRES LAGARDE, M. *Desarrollo de estándares internacionales en Materia de Salud Mental, en Discapacidad psicosocial: invisibilidad inaceptable*, Dfensor N° 11, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, México, 2010, P.25. Disponible en: [https://www.scribd.com/fullscreen/44504544?access\\_key=key-11b4c4n8ee8dpt4gf5ww](https://www.scribd.com/fullscreen/44504544?access_key=key-11b4c4n8ee8dpt4gf5ww).

PALACIOS, Agustina. *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Madrid: Ediciones Cinca, 2008. ISBN: 978-84-96889-33-0

GÓMEZ ASTURIAS, Vida. *Nuevos retos para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: protección de la libertad personal de las personas con discapacidad mental*.

Washington: *American University International Law Review*, 2015, vol. 30, no 2, p. 4.  
Disponibile en:  
<http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1841&context=auilr>.

FIGUEROA GUTARRA, E. *Discapacidad, Derechos Humanos y Jurisprudencia: Construyendo una Tesis de Indisolubilidad*, San Salvador, El Salvador: Gaceta Jurídica No. 82. Octubre 2014. p. 165-176. Disponible en:  
<https://edwinfigueroag.files.wordpress.com/2014/12/discapacidad-dd-hh-y-jurisprudencia-pdf.pdf>.

Santiago Zorrilla Arena y Miguel Torres Xammar. *Guía para Elaborar la Tesis*. Segunda edición, México D.F., Mc Graw Hill, 1999, pág.2.

TAMAYO, Mario, et al. *El proceso de la investigación científica*. México: Editorial Limusa, 2004. pág. 135.

MERCADO, Ario Garza. *Manual de técnicas de investigación para estudiantes de ciencias sociales y humanidades*. México: El Colegio de Mexico AC, 2009.

BUENDÍA FEISMAN, Leonor, et al. *Métodos de investigación en psicopedagogía*. Madrid, Edigrafos, S.A., 1998. ISBN: 84-481-1254-7.

GARLAND, Robert. *The eye of the beholder: Deformity and disability in the Graeco-Roman world*. Segunda Edición, Bloomsbury Academic, 2010. ISBN: 1853997374.

SCHEERENBERGER, Richard. *Historia del retraso mental*. Servicio Internacional de Información sobre Subnormales, 1984. ISBN: 843982954X.

FOUCAULT, Michel. *Historia de la locura en la época clásica*, Primera edición en español (FCE, México), México: Fondo de cultura económica, 2015. ISBN: ISBN 958-9093-84-I (Obra completa) ISBN 958-9093-85-X (volumen I).

DÍAZ, Antonio León Aguado. *Historia de las deficiencias*. Madrid: Impresión Pareso, S. A., Escuela Libre, 1995. ISBN: 84-88816-12-X.

STICKER, Henri-Jacques. *A history of disability*. Michigan: University of Michigan Press, 1999, p. 124. ISBN: 0472086X, 97804720862669.

GOULD, Stephen Jay. La Hija de Carrie Buck. *Responsabilidad y libertad*, Universidad Autónoma de México. 2002, p. 35. ISBN: 9703201903, 9789703201907.

BLATT, Burton; KAPLAN, Fred. *Christmas in purgatory*, New York, Syracuse University, 1966.

ABBERLEY, Paul. The concept of oppression and the development of a social theory of disability. *Disability, Handicap & Society*, 1987, vol. 2, no 1, p. 5-19. Disponible en el sitio web: <http://www.leeds.ac.uk/disability-studies/archiveuk/UPIAS/UPIAS.pdf>,

LEMA AÑÓN, Carlos. *Antes de Beatriz. Cuestiones de legitimidad y regulación jurídica en la selección de sexo*. COMARES, 2003. ISBN: 9788484446484

GARCÍA, Juan; et al, *Analizamos. Educación especial e integración escolar*. Disponible en Web: [www.ceapa.es/textos/publipadres/integr.htm](http://www.ceapa.es/textos/publipadres/integr.htm)-58k, 2000.k. visitada el dos de junio de 2018.

HUERTA, Juan José Albericio. *Los departamentos didácticos en un sistema de agrupaciones flexibles. En Nuevos núcleos dinamizadores de los centros de Educación Secundaria: los departamentos didácticos*. Subdirección General de Información y Publicaciones, 2004. p. 229-250.

DE LORENZO GARCÍA, Rafael. *El futuro de las personas con discapacidad en el mundo. Temas para el debate*, Madrid: Fundación Once, 2003, nº 102, p. 36-37. ISBN: 84-95163-92-6.

MERCADER UGUINA, JESÚS R. *Concepto y concepciones de la dependencia. Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 2004, vol. 20, no 17-18, p. 63-92. ISSN: 02130556.

PALACIOS, Cristian. Declaratoria Judicial de Incapacidad. Publicado en la Revista Jurídica Digital "Enfoque Jurídico" el 20 de enero de 2016. Consultada en: <http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/4489>. Consultada el dos de junio de 2018.

Enciclopedia Jurídica Virtual, <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/interdicion-civil/interdicion-civil.htm>. Consultada el dos de junio de 2018. Consultada en <http://www.cedhj.org.mx/cuales/discapacitados.html>, el dos de junio de 2018

POLO SÁNCHEZ, María Tamara; et al. *Autoconcepto de estudiantes universitarios con discapacidad visual, auditiva y motora. Revista Latinoamericana de Psicología*, 2012, vol. 44, no 2, p. 87-98.

ESCOBEDO, Ernesto, et al. *“El derecho a la lengua de señas: educación bilingüe para las personas sordas”*, Coordinadores: Aleksí Asatashvili e Inés Borjón López-Coterilla, *Libres Señas*, México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, p. 1.

PORTERO, Israel Biel. *Los derechos humanos de las personas con discapacidad*. Valencia: 2011. ISBN: 9788490042571.

LUCKASSON, Ruth, et al. *Mental retardation: Definition, classification, and systems of supports*. American Association on Mental Retardation, 1992/1997.

CASTELLANOS PENAGOS, Lina Paola. *La Optimización a la protección de los de los Derechos Humanos mediante el sistema universal de la Organización de las Naciones Unidas y su comparación con el Sistema Regional Interamericano*. 2018.

Calderón de Buitrago, A. *Manual de derecho de familia*. El Salvador, Centro de Investigación y Capacitación, 1994. ISBN: 84-89544-10-7.

*Constitución de la Republica de El Salvador*, 22º Edición, San Salvador: Ricardo Mendoza Orantes. 2003.

*Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)*, ratificada por El Salvador, el 15 de junio de 1995, Consultado en: [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312256](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312256).

*Decreto N° 920, de 2015*, Asamblea Legislativa Republica de El Salvador, publicado en el Diario Oficial, N° 24 Tomo N° 406 Fecha: 5 de febrero de 2015.

*Decreto de creación de Consejo Nacional de Atención Integral a las personas con Discapacidad. No. 80. Incluidas las reformas del Decreto 65*, de fecha 17 de junio de 2010, publicado en el Diario Oficial N° 116, Tomo 387, del 22 de ese mismo mes y año

*Política Nacional de Atención a las Persona con Discapacidad*, regulada en acuerdo número 88 de los cuatro días del mes de abril de dos mil catorce.

*NTS 11 69 01 14 Norma Técnica Salvadoreña*, Publicado por el Organismo Salvadoreño de Normalización (OSN), Dirección 1ª Calle Poniente, Final 41 Avenida Norte, #18, Colonia Flor Blanca, San Salvador, El Salvador.

Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad, Ratificada por El Salvador 15 de noviembre de 2001, publicado en el Diario Oficial 238, Tomo 353.

Instructivo para la Inserción Laboral para Personas con Discapacidad, Ministerio de Trabajo y Previsión Social, octubre 2011.

Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad y su Reglamento, El Salvador, Diario Oficial # 95, 1 Tomo # 347, Decreto # 888, publicado el 24 de Mayo de 2001.

Ley de Foprolyd Fondo de Protección de Lisiados y Discapacitados, promulgada mediante Decreto Legislativo N°: 416, de fecha trece de diciembre de mil novecientos noventa y dos, publicada en el Diario Oficial: 9 Tomo: 318 publicada en el Diario Oficial el catorce de enero de mil novecientos noventa y tres, y sus Reformas publicados en el Diario oficial, número 57, Tomo 354, del 22 de marzo del 2002.

Ley del ISRI Instituto Salvadoreño de Rehabilitación Integral, publicada en el Diario Oficial el veintisiete de diciembre de mil novecientos sesenta y uno.