

# **UNIVERSIDAD INTERNACIONAL DE LAS AMÉRICAS**

## **Escuela de Derecho**

### **TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN PARA OPTAR POR EL GRADO DE LICENCIATURA EN DERECHO**

#### **Título de la investigación:**

“Análisis de la figura del garante en la protección de la autonomía de personas con discapacidad cognitiva según la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379”

#### **Nombre de la estudiante:**

Elizabeth Alicia Esquivel Reyes

#### **Tutora:**

Karol Frutos Fernández

**Sede San José**

**Julio, 2024**

## Agradecimientos

Le agradezco a Dios en primer lugar, quien en su infinita misericordia me permitió llegar hasta este momento, un momento que anhelé con todo mi corazón. Todo se lo debo a Él.

A mis padres, que siempre han creído en mí y me han llenado de amor desde siempre. Sin su amor y su guía, hoy no sería nadie.

A mi esposo David, sin él, cerrar esta etapa hubiera sido imposible. Gracias por todo el amor, la ayuda, la comprensión y la empatía. Eres un pilar en mi vida.

A Sara, que siempre ha visto más en mí que yo misma. Gracias por amarme y acompañarme siempre.

A Minimi, por las noches en vela, la compañía, la comprensión y el amor que me ha dado. No existen palabras en su idioma ni en el mío para expresar el amor que siento por ella.

A Pollito, Rosalía y Marco Aurelio, por acompañarme en todo momento y siempre darme amor y esperanza.

<b>Capítulo I.....</b>	<b>6</b>
Problema de Investigación.....	6
Objeto de la investigación.....	6
Líneas de Investigación .....	7
Objetivos.....	7
Objetivo General.....	8
Objetivos Específicos .....	8
Justificación.....	8
Antecedentes .....	9
Costa Rica .....	10
Chile.....	16
Perú .....	18
México.....	19
España.....	20
Reflexión de antecedentes .....	21
<b>Capítulo II. Marco Teórico.....</b>	<b>30</b>
Capacidad volitiva .....	30
Capacidad cognitiva .....	34
Capacidad jurídica.....	37
Capacidad de actuar .....	40
Desarrollo de la capacidad cognitiva en el transcurso del crecimiento .....	42
Periodo sensomotriz.....	43
Periodo preoperacional .....	43
Período de las operaciones concretas.....	45
Período de las operaciones formales .....	45
Pérdida de la capacidad cognitiva .....	46

Capacidad cognitiva en contraposición de aspectos congénitos y no congénitos .....	53
Discapacidad sobrevenida .....	53
Discapacidad congénita .....	54
Afectación cognitiva en la discapacidad sobrevenida y congénita .....	55
La representación legal.....	58
Comparativo de los roles y funciones del garante, la curatela y la tutela.....	62
Garante.....	63
Curatela .....	65
Tutela.....	68
Alcances de la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379.....	70
Los derechos humanos .....	70
Los derechos patrimoniales .....	71
Los derechos sexuales y reproductivos.....	72
Los derechos civiles y electorales.....	73
Acceso a la figura de la Salvaguardia.....	74
Aplicación de la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379 en el entorno nacional.....	75
Establecimiento de la figura del garante para la igualdad jurídica.....	77
Reconocimiento de la capacidad de actuar de las personas con discapacidad.....	78
Creación del Programa para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad .....	79
Obligaciones de la persona garante según la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379 .....	80
Análisis de Derecho Comparado sobre la normativa que apoya el reconocimiento de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad .....	82

Costa Rica .....	83
Perú .....	85
Colombia.....	87
Autonomía Personal.....	89
Salvaguardia .....	92
Resolución N°16863 - 2020 de la Sala Constitucional, 4 de septiembre del 2020 .....	97
<b>Capítulo III. Marco Metodológico .....</b>	<b>101</b>
Método de la investigación .....	101
Técnicas de Investigación utilizadas .....	103
Entrevista a profundidad .....	104
Revisión Documental.....	105
Variables de unidades de análisis .....	106
Unidades de análisis de objetivo específico número 1 .....	108
Unidades de análisis del objetivo específico número 2.....	110
Unidades de análisis del objetivo específico número 3.....	112
Fuentes de Investigación .....	113
Población y muestra.....	114
Entrevista a expertos .....	115
<b>Capítulo IV. Análisis de resultados .....</b>	<b>117</b>
Examen de las de las unidades de análisis en relación a la doctrina recopilada.....	120
Análisis de resultados por entrevistas de profundidad a expertos.....	129
<b>Capítulo V. Conclusiones .....</b>	<b>141</b>
<b>Capítulo VI Recomendaciones .....</b>	<b>145</b>
<b>Capítulo VII. Anexos .....</b>	<b>150</b>
<b>Capítulo VIII. Referencias.....</b>	<b>170</b>

## Capítulo I

### Problema de Investigación

La función del garante, en su rol de protector, tiene la responsabilidad de asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos y obligaciones de manera segura (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2016). No obstante, la complejidad inherente de la discapacidad cognitiva presenta desafíos significativos para salvaguardar efectivamente la autonomía de estos individuos.

Por lo tanto, es crucial llevar a cabo un análisis exhaustivo del papel del garante en la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva y considerar los mandatos legales establecidos en la Ley N°9379 en su aplicación práctica. La comprensión detallada de cómo el garante contribuye en la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva es fundamental para identificar áreas potenciales de mejora en su desempeño. Este análisis permitirá no solo examinar las responsabilidades y funciones del garante, sino también evaluar cómo se materializan en la práctica y cómo afectan la capacidad de las personas con discapacidad cognitiva para ejercer su autonomía personal de manera efectiva.

¿Cómo impacta el rol del garante en la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva, según lo establecido en la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379?

### Objeto de la investigación

El objeto de la investigación es realizar un análisis exhaustivo del papel del garante en la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva, conforme a lo establecido en la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379. Se busca examinar cómo el garante protege los intereses de la persona con discapacidad cognitiva y garantiza el respeto de sus derechos y satisface sus necesidades, según lo estipulado en dicha ley.

Este análisis implica revisar las disposiciones legales pertinentes y su implementación práctica para comprender mejor cómo el garante contribuye a la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva. El objetivo es evaluar el impacto de su rol en la capacidad de estas personas para ejercer su autonomía personal de manera efectiva además de identificar posibles áreas de mejora en el desempeño del garante. Se pretende proporcionar recomendaciones específicas para fortalecer el papel del garante en la aplicación de la Ley N°9379, con el fin de garantizar una protección más efectiva de los derechos y la autonomía de esta población, para promover así una mayor inclusión y respeto en la sociedad hacia las personas con discapacidad cognitiva.

### **Líneas de Investigación**

En esta sección se detallan las líneas de investigación que dirigirán el análisis en este estudio al proporcionar un marco claro para la exploración y comprensión del tema:

La investigación se enfocará en realizar un análisis exhaustivo de la aplicación y la interpretación práctica de la Ley N°9379 para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad en el contexto específico de Costa Rica. Se centrará en el papel del garante como figura legal encargada de proteger la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva. Este análisis abarcará una exploración profunda de las diversas prácticas y procesos involucrados en la salvaguarda de la autonomía de este grupo. Además, se llevará a cabo una evaluación crítica de la efectividad de las medidas de protección establecidas en la ley, con el fin de identificar posibles áreas de mejora y optimización en el resguardo de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva en el marco legal costarricense.

### **Objetivos**

En este apartado se presentan los objetivos que orientarán el desarrollo y la ejecución de la presente investigación. Su formulación responde a la necesidad de establecer una

dirección clara para el trabajo investigativo y culminar así con resultados concretos y significativos:

### ***Objetivo General***

Analizar la figura del garante en la protección de la autonomía de personas con discapacidad cognitiva según la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379.

### ***Objetivos Específicos***

1. Examinar el papel del garante como representante de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva.
2. Estudiar la participación jurídica de las personas con discapacidad cognitiva en el derecho de familia.
3. Determinar los criterios objetivos para tomar la mejor decisión por parte del garante en favor de la persona con discapacidad cognitiva.

### **Justificación**

La figura del garante de personas con discapacidad surge en respuesta a la necesidad de garantizar la protección y el pleno ejercicio de los derechos de este grupo. El garante tiene como objetivo asegurar que las personas con discapacidad disfruten de sus derechos de manera activa y promover la protección de sus derechos fundamentales, sin menoscabar su autonomía en la toma de decisiones.

La Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379 determina la persona garante como la encargada de garantizar el ejercicio y la titularidad efectivo de las obligaciones para las personas con discapacidad mental psicosocial intelectual (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2016). Esta definición convierte a esta figura en un defensor activo de la autonomía, al guiar a la persona con discapacidad en la toma de decisiones y el ejercicio de sus derechos.

El propósito principal de esta investigación es realizar un análisis exhaustivo del papel del garante en la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva. A través de un enfoque cuidadoso, se examinará cómo el garante protege los intereses y el respeto a los derechos de este grupo de personas, al considerar los desafíos inherentes a su capacidad para tomar decisiones informadas. Se explorarán los mecanismos legales destinados a garantizar el respeto a su autonomía, con el objetivo de comprender mejor cómo el garante puede contribuir a asegurar su capacidad de ejercer autonomía en diferentes aspectos de su vida.

La relevancia de esta investigación radica en la necesidad urgente de garantizar la protección y el ejercicio pleno de los derechos de las personas con discapacidad cognitiva en Costa Rica. La elección de centrarse únicamente en esta discapacidad responde a la urgencia de abordar un área compleja que requiere un análisis detallado y específico. Esta investigación busca generar cambios significativos en la mejora de la protección legal para permitir la identificación de áreas de mejora en la legislación actual que pueden fortalecer la protección de los derechos de las personas con discapacidad cognitiva. Pretende además crear conciencia al resaltar la figura del garante y su impacto en la vida de las personas con este tipo de discapacidad y, al centrarse en el tema de la autonomía personal, aspira a contribuir con el empoderamiento de las personas con discapacidad cognitiva para fomentar su participación en la toma de decisiones sobre su proyecto de vida.

### **Antecedentes**

En este segmento se realiza el análisis detallado de fuentes bibliográficas que han sido fundamentales para orientar la investigación. Se examinan críticamente investigaciones previas de diferentes países, se destaca su contribución a la comprensión de aspectos clave para el tema que se aborda.

## **Costa Rica**

El primer antecedente corresponde a González B. y Ramos E. (2019), lleva por título “La representación legal y administración del patrimonio de personas con estado de compromiso de la conciencia producto de una limitación funcional: Análisis de los alcances de la figura del garante en la Ley N°9379 y su reglamento (Tesis de Licenciatura) Universidad de Costa Rica.

La tesis aborda la necesidad de la figura del garante para proteger los derechos humanos de personas con limitaciones cognitivas que son representadas en procesos judiciales y/o administrativos. Se destaca que estas personas se encontraban desprotegidas normativamente, pese a que el artículo 33 constitucional garantiza la igualdad de derechos para todos los ciudadanos sin distinción, sin embargo, en situaciones especiales como las personas con capacidades especiales esta generalidad que ofrecía el numeral 33 constitucional se tornaba insuficiente y es ahí cuando se propone al garante como solución. Critica además el enfoque paternalista hacia la discapacidad al argumentar que las personas con discapacidad tienen derecho a tomar sus propias decisiones con apoyo adecuado. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad reconoce el ejercicio pleno y la capacidad jurídica de estas personas, para promover una vida independiente con apoyo. Se enfatiza la importancia de la independencia para tomar decisiones informadas y se rechaza la sustitución de la voluntad de las personas con discapacidad.

El segundo antecedente de Mena C., se denomina “Análisis de la efectividad sobre la aplicación de la Ley para la promoción de la autonomía personal de personas con discapacidad y las nuevas garantías que esta Ley N°9379 otorga, a agosto de 2019” (2019).

La tesis destaca la evolución del concepto de discapacidad y los paradigmas asociados a su análisis. Se señala cómo, en la antigüedad, se consideraba a las personas con discapacidad como enfermas y excluidas de la sociedad, migra luego a un enfoque biológico asistencial basado en la compasión. Posteriormente, se evolucionó hacia un modelo centrado

en los derechos humanos, para reconocer su derecho a una vida autónoma. Se resalta la importancia de la Ley N°9379 para la Promoción de la Autonomía Personal de Personas con Discapacidad, que ha generado avances significativos, aunque persisten la discriminación y el desconocimiento de la ley. Enfatiza en la necesidad de examinar la aplicación de la ley y promover un cambio de mentalidad en la población. Menciona que Costa Rica ha procurado proteger los derechos de las personas con discapacidad a lo largo de los años, pero antes de esta ley no existía una legislación específica al respecto. La Ley N°9379 establece garantías para las personas con discapacidad y destaca el papel del garante como un cambio significativo. Sin embargo, se reconoce que, al ser una figura nueva, su aplicación aún enfrenta desafíos y desconocimiento en algunos aspectos.

El tercer antecedente se denominada “Aplicación del proceso de salvaguarda en la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, Ley N°9370 y su reglamento, aborda la aplicación del proceso de salvaguarda según la Ley N°9379 y su reglamento, dirigido a personas con "capacidades abolidas", definidas como aquellas con limitaciones cognitivas y volitivas que les impiden expresar su voluntad. Destaca la importancia de este proceso para proteger a este grupo vulnerable al señalar la falta de uniformidad en los criterios judiciales y la ausencia de una figura legitimada para representarlos, lo que genera inseguridad jurídica. Reconoce la evolución del concepto de discapacidad y la relevancia del nombramiento de la salvaguarda para la integración social de las personas con discapacidad. Sin embargo, sugiere que la figura del garante puede resultar insuficiente para proteger los derechos fundamentales de estas personas, debido a la necesidad de un respaldo continuo y permanente. Destaca el riesgo de dejarlas en una posición de desventaja debido a posibles fallas en la responsabilidad del garante y la falta de rendición de cuentas por su labor.

El cuarto antecedente: “Análisis jurídico de la capacidad de testar de las personas con discapacidad en el derecho sucesorio costarricense a la luz de la ley N°9379: Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas Con Discapacidad” Abarca E. y Alemán

K. (2018), este señala que Costa Rica vincula la personalidad jurídica con el nacimiento al garantizar los derechos desde la existencia y reconocer así la capacidad jurídica de todos, aunque pueda restringirse por razones como la salud. Se destaca la evolución del concepto de discapacidad en relación con los derechos humanos, enfocándose en la eliminación de la discriminación y la promoción de la igualdad. La Ley N°9379 representa un avance al reconocer la autonomía de las personas con discapacidad y establecer la figura del garante para la igualdad jurídica. Resalta la importancia de garantizar una sociedad inclusiva y armonizar las normativas legales para el reconocimiento pleno de la autonomía de las personas con discapacidad.

El quinto antecedente: “Alcances de la Capacidad Jurídica de la Persona con discapacidad” Angulo M., Cuestas N. y Ugalde Y. (2018), Se destaca la opresión hacia las personas con discapacidad y la lucha por cambiar esta percepción. Enfatiza principalmente en la necesidad de cambiar el paradigma de discapacidad y se menciona la importancia de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD). En Costa Rica, la Ley 7600 se enfoca en la infraestructura, pero no adopta un enfoque basado en derechos humanos. La Ley N°9379 para la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad reemplaza el término "curatela" y establece un sistema de apoyos que reconoce el derecho de las personas con discapacidad a tomar decisiones sobre sus vidas. Es crucial reconocer la capacidad jurídica universal como un modelo social y destacar la importancia de la salvaguarda y el garante en Costa Rica. Reconoce la diversidad de tipos de discapacidad y gradúa la intensidad de los apoyos según las necesidades individuales y cuestiona su aplicabilidad en casos de discapacidad de nacimiento. Enfatiza el principio pro persona en la toma de decisiones y la autonomía al destacar que el garante no representa la sustitución de la voluntad de la persona con discapacidad.

El sexto antecedente: “Respeto a los Derechos Humanos en el Consentimiento Informado de las Personas con Discapacidad Mental” Castillo M. (2015), resalta el

consentimiento informado como un derecho crucial para la autodeterminación de las personas. En Costa Rica, la falta de regulación en este aspecto es evidente, especialmente en el caso de personas con discapacidades mentales. El autor argumenta que la discapacidad mental no debería ser automáticamente vista como una limitación para otorgar consentimiento informado. Se aboga por una revisión de la legislación y un enfoque más inclusivo que respete la autonomía de las personas con discapacidad mental. Se sugiere la aplicación de técnicas y la eliminación de barreras sociales relacionadas con la discapacidad. Además, se critica la falta de acciones por parte del Estado para promover la autodeterminación de estas personas, considerándolo como un incumplimiento de los compromisos internacionales. La ausencia o insuficiencia de regulaciones para el consentimiento informado de personas con discapacidad mental se identifica como un punto crítico que requiere atención urgente.

El séptimo antecedente, denominado: "Autonomía e interdependencia. La ética del cuidado en la discapacidad" Carmona D. (2020), examina la complejidad de la independencia humana y su relación con la autonomía al destacar la importancia de las relaciones sociales en la construcción y ejercicio de esta última. Introduce el término "autonomía relacional" para reconocer la influencia de la comunidad en la autodeterminación individual. Explora cómo asegurar la libertad individual sin comprometer la interdependencia al integrar el cuidado y la autonomía para evitar que el cuidado se convierta en un obstáculo para la libertad. Define la autonomía como una construcción de interacciones sociales y busca eliminar barreras para la participación de las personas con discapacidad, para reconocer su capacidad para tomar decisiones con el apoyo adecuado. Esto implica proporcionar los recursos y apoyos necesarios para ejercer su autonomía de manera efectiva.

El octavo antecedente de Salas M. (2020) aborda la autonomía personal de las personas con discapacidad. Define la autonomía como el derecho a una vida independiente y autónoma, incluyendo la capacidad de tomar decisiones en todos los aspectos de la vida según las propias normas y preferencias. Se basa en el paradigma de vida independiente promovido

por colectivos de personas con discapacidad. La Ley N°9379 para la Promoción de las Personas con Discapacidad, inspirada en la ley 8661 y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, establece medidas para asegurar que las personas con discapacidad ejerzan su autonomía en igualdad de condiciones. La ley introduce el garante para la igualdad jurídica y el asistente personal humano, y destaca la importancia del acceso a productos y servicios de apoyo para facilitar la autonomía personal de las personas con discapacidad.

El noveno antecedente, titulado "Demencia: discapacidad y Ejercicio de la Capacidad Jurídica en el Marco de los Derechos Humanos" por Barquero, F. (2022), analiza la demencia desde una perspectiva clínica y su tratamiento jurídico en Costa Rica en el contexto de los derechos humanos. Destaca la integración del conocimiento médico y legal como una fuente normativa que puede mejorar el acceso a servicios de salud y el tratamiento de la demencia. La investigación conceptualiza la capacidad inherente de las personas para realizar actividades y su desempeño en la vida real como una herramienta para proteger los derechos conforme a la Ley N°9379. Señala la evolución del concepto de discapacidad hacia un enfoque multidimensional que considera las barreras del entorno y las consecuencias de la discapacidad. Define la capacidad jurídica como la habilidad legal de las personas para obtener derechos y asumir obligaciones civiles, dividida en capacidad jurídica o de goce y capacidad de ejercicio. La discapacidad se define como la imposibilidad de ejercer o disfrutar de la capacidad de actuar y se destaca su evolución como resultado de la interacción entre las personas con discapacidad y las barreras del entorno y las actitudes que limitan su participación plena en la sociedad en igualdad de condiciones.

El décimo antecedente: "Reformas legales a los regímenes de capacidad jurídica. Un análisis comparativo y crítico de Costa Rica, Perú y Colombia" Vásquez A., Isaza F. y Parra A. (2022), examina las reformas legislativas relacionadas con la capacidad jurídica en tres países latinoamericanos: Costa Rica, Perú y Colombia. Estas reformas surgen tras la adopción de la

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas, lo que impulsó la promoción de los derechos y la autonomía de las personas con discapacidad en la región. En Costa Rica, la Ley N°9379 garantiza la plena autonomía de las personas con discapacidad al reconocer su capacidad jurídica y eliminar figuras legales obsoletas como la interdicción, la insania y la curatela. Introduce la institución de la salvaguardia para asegurar la igualdad jurídica y establece la figura del garante para la igualdad jurídica, responsable de proteger sus derechos y preferencias. Perú promulga la Ley N°29973 Ley General de Personas con Discapacidad, que reconoce la capacidad jurídica plena de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con los demás y deroga disposiciones discriminatorias del Código Civil al crear una comisión especial para revisar el código en relación a la capacidad jurídica de estas personas. Colombia realiza una reforma legal que prioriza el respeto a la voluntad y preferencias de las personas con discapacidad en la toma de decisiones. Esta ley establece un proceso interpretativo para garantizar que los apoyos en actos jurídicos se basen en la voluntad y preferencias de las personas con discapacidad, además de establecer mecanismos para proporcionar apoyos que les permitan ejercer plenamente sus derechos.

El undécimo antecedente se denomina: “Alcances en materia jurídico electoral de la recién promulgada Ley N°9379 para la promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad: un análisis de la función cuasi legislativa del Tribunal Supremo de Elecciones” Chacón L. (2018), examina el impacto de la Ley N°9379 en el ámbito electoral, que busca promover la autonomía de las personas con discapacidad. Esta ley, basada en la doctrina de la vida independiente, introduce figuras como la asistencia personal humana y el garante para la igualdad jurídica. Aborda también la eliminación de limitaciones cívicas basadas en la diversidad funcional en el padrón electoral, aunque esto puede generar conflictos con la Constitución Costarricense. Sin embargo, el Tribunal Supremo de Elecciones sostiene que la ley cumple con las prerrogativas de la Comisión de las Naciones Unidas. Se destaca el modelo social de la discapacidad, que reconoce las causas sociales de la misma y promueve la

inclusión plena en la sociedad. En Costa Rica, se han logrado avances notables en la implementación de este modelo, evidenciados por la formación de organizaciones de personas con discapacidad y la aprobación de leyes como la N°7600 y la ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. La Ley N°9379 marca un cambio significativo al introducir figuras más inclusivas en el sistema legal para proteger los derechos de las personas con discapacidad.

### ***Chile***

El duodécimo antecedente de Weidenslaufer C. y Truffello P. (2019), denominado: “Derecho de las personas con discapacidad al reconocimiento de la capacidad jurídica: Derecho internacional y comparado”, destaca el derecho a la igualdad ante la ley y al reconocimiento de las personas con discapacidad, según lo establecido en el artículo 12 de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad. Se analiza el derecho comparado de varios estados miembros y señala que desde 1992 en Alemania las personas con mayoría de edad no pueden ser incapacitadas, al dejar a los tribunales la determinación de la capacidad caso por caso. Francia adopta medidas de protección jurídica para personas con discapacidad mayores de edad, incluyendo tutela provisional, custodia y tutela, así como diversas formas de representación legal. Irlanda, Costa Rica y Perú reconocen expresamente la capacidad jurídica de personas con discapacidad al eliminar la curatela para personas mayores de edad y establece restricciones específicas según cada caso. Implementan además mecanismos de apoyo como el garante para la igualdad jurídica y la asistencia personal humana, sujetos a las obligaciones legales de cada estado y la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad.

El décimo tercer antecedente denominado “La Capacidad Jurídica de las Personas con Discapacidad en la Convención sobre los Derechos de las Personas Con Discapacidad y los Principales Desafíos para el Legislador Chileno” Rodríguez M. (2022), establece tres pilares fundamentales: el reconocimiento de la capacidad jurídica y de la personalidad, la

implementación de medidas de apoyo para ejercer esta capacidad y la importancia de la salvaguarda para asegurar el ejercicio pleno de los derechos de las personas con discapacidad. Se destaca que la capacidad jurídica es obligatoria para las personas con discapacidad y no debe negarse por razones de deficiencias físicas, mentales o intelectuales. Se aboga por un cambio en el concepto único de discapacidad hacia un modelo social que rechace los sistemas sustitutivos y da importancia al respeto de la voluntad y preferencias de las personas con discapacidad y a una guía para quienes les brindan apoyo. Se sugiere el uso de figuras sustitutivas de representación solo en situaciones excepcionales de deficiencias profundas, siempre con la garantía de la igualdad jurídica. El reconocimiento de esta capacidad debe implementarse en el marco del derecho civil y debe considerar aspectos esenciales para garantizar la autonomía de las personas con discapacidad en el ejercicio pleno de sus derechos.

El décimo cuarto antecedente lleva por nombre “Reforma Legislativa: Ley de la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad en favor de las personas con discapacidad absoluta” Viquez S. (2021), se centra en la ley de promoción de la autonomía personal de personas con discapacidad, específicamente en el papel del garante y sus funciones, especialmente en casos de discapacidad absoluta y capacidad de cognición, cuestionados en la sala constitucional por su falta de claridad. Analiza si la Ley N°9379 respeta o vulnera los derechos fundamentales de aquellos con discapacidad absoluta al examinar el marco legal y judicial establecido desde la ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en 2008. La investigación busca entender los tipos de discapacidad presentes en la sociedad y los procedimientos legales y judiciales utilizados para evaluar la capacidad de las personas con discapacidad para tomar decisiones y ejercer sus derechos. Explora cómo la legislación nacional busca garantizar la igualdad de condiciones y la plena participación en la vida cotidiana de las personas con discapacidad, incluyendo su autonomía en la toma de decisiones y el ejercicio de los derechos civiles. Señala que, aunque

la Ley N°9379, promulgada en 2016, representa un cambio importante en el abordaje de la autonomía y los derechos de las personas con discapacidad en Costa Rica, su implementación y efectividad en la protección de los derechos de este grupo aún están en evaluación.

### **Perú**

El décimo quinto antecedente lleva por nombre: “El reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad mental e intelectual y su incompatibilidad con los efectos jurídicos de la interdicción y la curatela: Lineamientos para la reforma del Código Civil y para la implementación de un sistema de apoyos en el Perú” Villareal C. (2014), resalta el artículo 12 de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad al reconocer la capacidad jurídica de estas personas. Destaca la necesidad de actualizar los estándares legales y alinearlos con la CDPD, al enfatizar en el acceso al apoyo necesario y en la protección de su autonomía y voluntad. Propone reformas en el Código Civil, como la derogación del régimen de incapacitación y del proceso de interdicción, y aboga por sistemas de apoyo en lugar de modelos de sustitución en la toma de decisiones. Subraya la discriminación histórica hacia las personas con discapacidad mental e intelectual y la urgencia de figuras que representen su autonomía en sistemas de apoyo. Destaca la importancia de la participación de estas personas en la implementación de políticas que reconozcan su autonomía.

El décimo sexto antecedente de Chambi M. (2021), denominado: “Apoyos y salvaguardas como garantía del derecho a la igualdad de las personas con discapacidad”, destaca la importancia del derecho a la igualdad a nivel nacional e internacional, centrándose en las disposiciones legales del derecho civil que buscan garantizar la igualdad y la dignidad de todas las personas, incluidas aquellas con discapacidad. Analiza el impacto de estas disposiciones en instituciones como la capacidad jurídica, la interdicción y la curatela y evalúa cómo el régimen actual en Perú contribuye a la igualdad de las personas con discapacidad. Identifica deficiencias en el sistema de apoyos y salvaguardas en relación con los estándares

de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Aborda la diversidad de discapacidades, incluyendo las invisibles y cómo estas pueden afectar el ejercicio de las capacidades de las personas, destaca la dependencia histórica de terceros en la toma de decisiones, lo que afectaba su autonomía. A pesar de los avances hacia un sistema más inclusivo, señala la persistencia de elementos del modelo de sustitución de voluntad que limitan la plena igualdad de las personas con discapacidad en Perú.

El décimo séptimo antecedente de Caicay M. (2020), en su tesis denominada: “Apoyos y Salvaguardias como formas de asistencia y medidas de control garantistas del respeto de los derechos y voluntades de las Personas con Discapacidad”, destaca la entrada en vigor de la Convención en Perú en 2008 y la promulgación del decreto legislativo N°1384 en 2018 establece un antes y un después en el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Estas medidas eliminan las categorías de incapacidad absoluta y relativa y establecen las figuras de los apoyos y salvaguardias para proporcionar asistencia y control a las personas con discapacidad. Estos cambios reflejan el compromiso del Estado peruano con la Convención, respaldado por la adopción de la ley general de la persona con discapacidad en 2012. Los apoyos, definidos en el Código Civil, son formas de asistencia elegidas voluntariamente para facilitar el ejercicio de los derechos y la comunicación de las personas con discapacidad y busca comprender su impacto en el ejercicio de los derechos de este grupo y proponer mejoras necesarias para su implementación.

### **México**

El décimo octavo antecedente de Vásquez M. (2018) lleva por nombre: “Organismo público específico garante de los derechos de las personas con discapacidad: obligación constitucional y convencional del Estado mexicano” aborda la evolución en el reconocimiento y protección de los derechos de las personas con discapacidad al destacar la obligación del Estado mexicano de garantizar estos derechos sin discriminación. Se resalta la discriminación que enfrentan las personas con discapacidad debido a barreras actitudinales, físicas y de oportunidades, lo que

limita su inclusión social y contribuye a la desigualdad. A pesar del marco legal existente, persisten la discriminación y la dependencia en diversas áreas para las personas con discapacidad. La aprobación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad marca un cambio hacia un modelo más inclusivo y basado en los derechos, alejándose de los enfoques previos para avanzar hacia un modelo social de derecho.

### ***España***

El décimo noveno antecedente, denominado: “La autodeterminación de las personas con discapacidad intelectual: situación actual en España” Peralta F., Arellano A. (2014), resalta la importancia de la autodeterminación en las personas con discapacidad intelectual en España como un aspecto fundamental para mejorar su calidad de vida. Enseñar autodeterminación implica empoderar a la persona y hacerla protagonista de su proceso, lo que requiere apoyo y facilitadores para aplicar sus competencias en la vida diaria. Es crucial educar a profesionales y familiares para considerar la autodeterminación como una meta educativa deseable y apropiada, lo que implica una mayor implicación activa en la consecución de este derecho básico. Las investigaciones futuras deben difundir la importancia de la autodeterminación y su influencia en la vida de las personas con discapacidad intelectual, así como profundizar en la capacitación de los actores involucrados, como profesionales de la salud, educadores y familiares, para brindar un apoyo efectivo que promueva la autonomía personal. Es esencial mejorar los resultados individuales al centrarse en el bienestar y la participación en la sociedad, debe darse especial atención a los grupos más vulnerables y abordar las barreras que limitan su autonomía y toma de decisiones.

El vigésimo antecedente, elaborado por Etxeberria X. (2016), se titula "Autonomía y decisiones de representación/sustitución en personas con discapacidad intelectual", ofrece una guía ética para abordar las decisiones de representación o sustitución de manera responsable, al considerar la independencia y la vulnerabilidad de las personas involucradas, así como los principios de autonomía y dignidad humana. Destaca la importancia ética de estas decisiones

para la autonomía individual y propone criterios éticos precisos, especialmente para personas con discapacidad intelectual. Explora la relación ética entre las decisiones de representación y el respeto a la autonomía de la persona, para proponer una concepción de la autonomía ligada a la interdependencia entre individuos. Sugiere criterios para el ejercicio de estas decisiones, basados en la definición de limitaciones en la capacidad de decisión, los contenidos de las decisiones y los sujetos autorizados para tomarlas. Analiza estas cuestiones desde una perspectiva ética para proporcionar orientaciones prácticas y criterios específicos para tomar estas decisiones de manera responsable.

### **Reflexión de antecedentes**

En esta sección nos adentramos en el análisis crítico de las fuentes bibliográficas que han influenciado el enfoque de la presente investigación, esto con el fin de examinar las contribuciones previas al tema de estudio y fortalecer la documentación teórica de la nueva investigación.

El primer antecedente examina el surgimiento histórico del garante y su función como sustituto en la toma de decisiones de personas con discapacidad, al destacar su evolución desde la preocupación por el patrimonio. Aunque la Ley 7600 eliminó la necesidad de distinguir tipos de discapacidades, se profundiza en el rol del curador en menores y adultos según el Código de Familia. Este análisis proporciona una base para comprender cómo el garante influye en la administración patrimonial de personas con discapacidad, aunque deja pendiente la clarificación de su papel como representante y cómo interpreta la voluntad de las personas con discapacidad cognitiva, aspectos cruciales para entender su impacto en su autonomía.

El segundo antecedente resalta la percepción errónea histórica de la discapacidad como incapacidad para la toma de decisiones propias. Destaca el desconocimiento de la Ley N°9379 y del funcionamiento del garante. Aborda conceptos clave como discriminación, dignidad humana y autonomía personal y destaca la importancia de la independencia y toma de decisiones para las personas con discapacidad. Al analizar la efectividad de la ley, ofrece una

visión relevante para la investigación al mostrar cómo la sociedad entiende su aplicación y subraya la necesidad de proteger la autonomía de las personas con discapacidad.

El tercer antecedente aporta una visión profunda sobre la evolución del concepto de discapacidad, especialmente en lo concerniente a la autonomía. Permite examinar cómo esta evolución puede impactar en la interpretación y aplicación de la Ley N°9379 en el contexto del garante como representante de la autonomía de las personas con discapacidad. Además, señala la insuficiencia del garante al no estar sujeto a rendición de cuentas, lo que supone una amenaza para la autonomía y el respeto a la voluntad de las personas con discapacidad cognitiva, lo que arriesga la protección de sus derechos fundamentales. En el contexto de esta investigación, subraya la necesidad de una representación que garantice la igualdad jurídica y el respeto a la autonomía de este grupo de personas de manera constante y efectiva.

El cuarto antecedente se vincula directamente con la importancia de la autonomía personal y la capacidad de acción, tal como lo establece la Ley N°9379. Examina cómo ambos principios son esenciales para el ejercicio pleno de los derechos de las personas con discapacidad cognitiva. Al ofrecer un análisis del rol del garante como representante según la ley, explora cómo esta figura puede influir en la toma de decisiones y la autonomía de las personas con esta discapacidad, considera además las limitaciones y responsabilidades específicas establecidas en la normativa. En relación con la función del garante en la protección, investiga si su intervención afecta la evaluación de la capacidad mental de la persona con discapacidad.

El quinto antecedente proporciona información relevante para la presente investigación al arrojar luz sobre la autonomía de las personas con discapacidad y la necesidad de establecer un garante para garantizar la igualdad jurídica y representar la voluntad de estas personas. Sin embargo, es fundamental destacar la importancia de abordar específicamente la discapacidad cognitiva dentro de este contexto, ya que el término "discapacidad" mencionado de manera general no hace una distinción clara respecto a este grupo específico.

Históricamente, la discapacidad se ha relacionado principalmente con situaciones físicas o mentales sin diferenciar subtipos, como las enfermedades degenerativas que provocan discapacidad cognitiva a largo plazo. Por lo tanto, es necesario analizar cómo la salvaguarda y el papel del garante en Costa Rica se adaptan a las necesidades particulares de la discapacidad cognitiva, así como examinar cómo se aborda la cuestión de la capacidad de ejercicio en estos casos específicos.

El sexto antecedente comparte el interés con la autonomía de las personas con discapacidad mental, especialmente la cognitiva en el contexto legal costarricense y en la necesidad de revisar las regulaciones existentes que ameritan la protección de los derechos y promover la autonomía. Aunque esta investigación se basa propiamente en el consentimiento informado, lo coloca como un pilar de la autonomía y deja la interrogante en cómo se interpreta la voluntad y se respeta la autodeterminación de una persona en estado vulnerable de discapacidad cognitiva, vacío que se pretende abarcar en la presente investigación. Esta referencia resalta la falta de regulación específica y la eterna presunción de la incapacidad en la toma de decisiones y la muerte civil, lo que abre una brecha en una posible sustitución de voluntad por parte del representante, alineándolo en la necesidad de profundizar el rol del garante como representante en la igualdad jurídica.

El séptimo antecedente introduce el concepto de "autonomía relacional" (Mackenzie y Stoljar, 2000), que abarca aspectos relacionados con la individualidad y la autodeterminación. Destaca la importancia del cuidado, resalta que éste no debe obstaculizar la libertad ni comprometer la independencia individual. En esta investigación se define el rol del garante como representante de personas con discapacidad cognitiva, se enfatiza en que su función no debe suplantar ni obstaculizar la autonomía de la persona representada. La discapacidad plantea desafíos en términos de autonomía, independencia, dependencia, interdependencia y cuidado, debido a la falta de claridad terminológica, lo que dificulta comprender el concepto de discapacidad y su relación con la autonomía. Según el filósofo búlgaro Todorov (2004), la

dignidad está vinculada a la autonomía, es decir, al ejercicio de la voluntad, subraya la importancia de que el representante respete la voluntad de la persona con discapacidad cognitiva. Aborda además el concepto de paternalismo, que ha sido aplicado a las personas con discapacidad, consideradas incapaces de tomar decisiones propias, lo que puede afectar su dignidad y autonomía.

El octavo antecedente presenta el surgimiento de la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad al delinear los derechos que protege y establece el concepto de autonomía según el CONAPDIS, fundamental para una vida independiente. Define detalladamente la asistencia humana como un medio para que las personas con discapacidad vivan de manera autónoma, al destacar que es un derecho que les proporciona mayor control sobre sus vidas y libertad. Se introduce la figura del garante, designado mediante el proceso de salvaguarda bajo la solicitud de un juez de familia. La relevancia de este antecedente radica en la definición del garante como una salvaguarda para la igualdad jurídica, destinada a proteger a las personas con discapacidad y prevenir abusos, al garantizar el respeto por sus derechos. Afirma que una persona con discapacidad cognitiva puede solicitar el nombramiento de un garante para apoyar en el ejercicio de sus derechos y enfatiza que este apoyo debe ser diseñado conforme a las preferencias y expresiones individuales del beneficiario, sin suplantar su autonomía. Sin embargo, la ley no especifica mecanismos para evitar la sustitución de la voluntad o el respeto a la autonomía, ni establece procedimientos o sanciones para el incumplimiento del papel del garante.

El noveno antecedente de esta investigación contribuye significativamente a la comprensión de la capacidad jurídica, la discapacidad y los derechos humanos. Explora la relación intrínseca entre la capacidad jurídica y la discapacidad al destacar sus importantes implicaciones legales. Además, resalta como la legislación, especialmente la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379, busca proteger los derechos y la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva. Este

antecedente enfatiza la importancia de discutir la capacidad jurídica y la discapacidad para destacar su estrecha conexión y las implicaciones tanto médicas como legales que conllevan. Asimismo, al analizar el papel del garante como representante de la voluntad las personas con discapacidad cognitiva, profundiza en la discusión sobre la capacidad jurídica y la protección de los derechos humanos y ofrece así una perspectiva valiosa para la investigación sobre la influencia del garante en la autonomía de este grupo vulnerable.

El décimo antecedente ofrece un análisis comparativo detallado de las reformas llevadas a cabo en Costa Rica, Perú y Colombia, permite identificar tanto las similitudes como las diferencias en los enfoques adoptados por cada país para promover la capacidad jurídica y la autonomía de las personas con discapacidad. Además, destaca los desafíos y limitaciones que han surgido en la implementación de estas reformas y brinda valiosas lecciones para futuros procesos de reforma en la región.

Este antecedente señala la importancia del reconocimiento de la capacidad jurídica en aspectos fundamentales, como garantizar el pleno ejercicio del derecho a la autonomía personal de las personas con discapacidad, discute la eliminación de figuras legales obsoletas, lo cual tiene un impacto directo en la protección de la autonomía de este grupo de personas. Estos cambios legales podrían influir en el papel y las responsabilidades del garante como representante de la voluntad de las personas con discapacidad.

El undécimo antecedente realiza un profundo análisis sobre la evolución de la legislación en Costa Rica, al destacar cómo se orienta hacia la garantía de los derechos y la autonomía de las personas con discapacidad. No se limita únicamente a ofrecer una visión detallada de la Ley N°9379 para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad en Costa Rica, sino que también enfatiza su importancia y su impacto trascendental en la vida de este colectivo. Esta ley, al incorporar figuras como la asistencia personal humana, la defensa personal y el garante para la igualdad jurídica, tiene como objetivo primordial asegurar la plena participación y autonomía de las personas con

discapacidad en la sociedad costarricense. Asimismo, brinda en un análisis exhaustivo de los avances significativos en la implementación del modelo social de la discapacidad en Costa Rica. Estos avances se manifiestan a través del activismo y la lucha incansable de los grupos de personas con discapacidad por la defensa de sus derechos e intereses. Aunque la Ley N°7600 marcó un primer paso hacia la igualdad de oportunidades, fue con la promulgación de la Ley N°9379 que se materializó un sistema legal más inclusivo y progresista.

El duodécimo antecedente enriquece la investigación al proporcionar información sobre el derecho comparado y la interpretación de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad en distintos países, incluyendo Costa Rica. Destaca la importancia de la capacidad y la igualdad jurídica para la autonomía de las personas con discapacidad. Además, se analiza cómo la Ley N°9379 en Costa Rica reemplaza la figura de la curatela con la del garante para la igualdad jurídica, lo que refleja la preocupación por garantizar la igualdad y la autonomía de las personas con discapacidad, en línea con las tendencias internacionales. Este antecedente también resalta que Costa Rica está alineada con la promoción de la autonomía de las personas con discapacidad y que las reformas legales realizadas están en consonancia con las adoptadas por otros países.

El décimo tercer antecedente, aunque aborda los desafíos legislativos en Chile, proporciona una guía sobre el reconocimiento de la capacidad jurídica y su relación con los derechos civiles. Destaca el artículo 12 de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad como base para comprender la importancia del reconocimiento de la capacidad jurídica y los principios de autonomía. Subraya la necesidad de medidas de apoyo, como el garante en la Ley de Promoción de la Autonomía de Personas con Discapacidad, para garantizar el ejercicio pleno de los derechos de este grupo. Este aspecto es relevante para analizar el papel del garante en el contexto legal costarricense y enfatiza la importancia de respetar las preferencias y la voluntad de las personas con discapacidad al examinar la influencia del garante en la toma de decisiones.

El décimo cuarto antecedente proporciona una base sólida para la investigación al examinar exhaustivamente el impacto de la Ley N°9379 en la autonomía y los derechos de las personas con discapacidad en Costa Rica. Se enfoca en el papel del garante y sus responsabilidades asociadas al evaluar si esta ley respeta los derechos fundamentales de las personas con discapacidad absoluta. Además, ofrece un análisis detallado del marco legal y judicial para determinar la capacidad de acción de las personas con discapacidad y contextualiza la implementación de la ley. Explora los diferentes tipos de discapacidad y los procedimientos legales para evaluar su capacidad de tomar decisiones. Esta información es crucial para comprender la evaluación de la capacidad de las personas con discapacidad en la práctica y los desafíos que enfrentan en el ejercicio de sus derechos.

El décimo quinto antecedente ofrece una visión clara sobre la importancia del respeto a la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva. Destaca que, aunque Costa Rica fue pionera en la implementación de una ley específica conforme a la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, el reconocimiento de la capacidad jurídica y la autonomía es fundamental. Se enfatiza la necesidad de la participación de las personas con este tipo de discapacidad en las decisiones que afectan su autonomía. La investigación plantea la interrogante sobre si el sistema costarricense promueve realmente el uso de sistemas de apoyo o si tiende hacia modelos de sustitución de voluntad. Además, sugiere la comparación con el modelo peruano y la posible necesidad de adaptar la legislación para garantizar la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva.

El décimo sexto antecedente, desde la perspectiva peruana, destaca la importancia del derecho a la igualdad como un componente crucial de los derechos humanos. Esto guarda relación con la presente investigación al enfatizar la necesidad de analizar minuciosamente las disposiciones legales en el ámbito del derecho civil para garantizar la igualdad y dignidad de las personas con discapacidad, especialmente aquellas con discapacidad cognitiva. Asimismo, señala deficiencias en el sistema de apoyos y salvaguardias en relación con los estándares

internacionales establecidos por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Este análisis ayuda a identificar áreas de mejora en la protección de los derechos de este colectivo, lo cual es esencial para comprender el impacto del garante en la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva en Costa Rica.

El décimo séptimo antecedente brinda una visión detallada del Marco legal que rodea la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en Perú. La tesis de Caicay (2020) resalta la trascendencia la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y el decreto legislativo N°1 1384 que permite el reconocimiento de la capacidad jurídica de este grupo poblacional. En análisis detallado de la figura de apoyo y salvaguardias brinda una comprensión más profunda sobre cómo se impacta el ejercicio de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad, esto es fundamental para la presente investigación ya que permite examinar de forma exhaustiva las prácticas que se realizan y qué obstáculos pueden limitar los derechos de las personas con discapacidad cognitiva.

El décimo octavo antecedente contribuye al contexto legal y conceptual necesario para entender la situación de las personas con discapacidad, así como los avances hacia un modelo más inclusivo basado en los derechos. Permite analizar las barreras que enfrentan estas personas en términos de actitud, acceso y oportunidades, lo que proporciona una comprensión más profunda de sus desafíos en cuanto a autonomía y derechos.

Destaca la importancia de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y propone la creación de un organismo para su aplicación. Además, ofrece una visión detallada del marco legal internacional relacionado con los derechos de las personas con discapacidad al evidenciar la evolución, protección y reconocimiento de sus derechos por parte de los documentos de las Naciones Unidas. Subraya la obligación de los estados de respetar y garantizar los derechos de todas las personas sin discriminación.

El décimo noveno antecedente, desde la perspectiva española, resalta el progreso positivo en la comprensión de la autodeterminación. En el contexto de esta investigación, se

enfatisa la necesidad de promover la autonomía y educar tanto a las personas con discapacidad cognitiva como al público en general sobre su importancia. Se pretende desafiar la percepción existente que los relaciona con la necesidad de ser anulados y tener su voluntad sustituida. Aquí radica la relevancia del garante para la igualdad jurídica, cuya labor es garantizar y fomentar la autonomía de estas personas.

El vigésimo antecedente se vincula estrechamente con esta investigación al explorar las decisiones de representación o sustitución en individuos con discapacidad cognitiva desde una perspectiva ética. Ofrece orientación sobre cómo abordar estas decisiones de manera responsable al considerar tanto la autonomía como la unidad de las personas afectadas, junto con principios éticos fundamentales.

Este estudio se centra en examinar el marco legal y ético relacionado con las personas con discapacidad cognitiva al proporcionar una visión detallada sobre cómo tomar decisiones éticas en estas situaciones. Destaca la importancia de establecer criterios precisos para respetar la autonomía de estas personas, propone una concepción que valora tanto la independencia individual como la interdependencia entre individuos y ofrece un criterio básico para el ejercicio de estas decisiones.

Luego de explorar los antecedentes que sustentan esta investigación, se da paso al marco teórico, en el cual se desarrollará el contexto conceptual esencial para el análisis de la figura del Garante en la protección de la autonomía de personas con discapacidad cognitiva según la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379. Este apartado proporcionará las definiciones, teorías y conceptos clave que fundamentan el desarrollo de este estudio.

## Capítulo II. Marco Teórico

Este apartado busca proporcionar el contexto conceptual y la base teórica sobre el tema en el que se fundamenta el estudio. A continuación, se explorarán las teorías y conceptos importantes para comprender el presente tema de investigación, por lo que se procede a dar inicio con la capacidad volitiva para actuar que posee cada persona.

### Capacidad volitiva

El concepto de capacidad volitiva es esencial para entender cómo las personas ejercen su voluntad y controlan su comportamiento, influyendo significativamente en diversos aspectos de la vida cotidiana y el desarrollo personal. Según Figueroa (2023):

La misma se establece con base en la conciencia, pues conocemos que la capacidad volitiva es, a cortos rasgos, la capacidad que posee la persona para controlar y determinar su voluntad, con el fin de realizar actos en base de lo que comprende, es decir la intención con la cual una persona lleva a cabo sus actos. La capacidad volitiva establece en las personas deseos y obligaciones personales con base en la conducta que generan comprensión y análisis para determinar acciones en específico, el poder decidir y establecer que camino es el correcto al momento de elegir y ser consciente de los beneficios y consecuencias de estos. (p.11)

La capacidad volitiva se fundamenta en la conciencia y en la habilidad del ser humano para controlar y dirigir su voluntad hacia la realización de acciones intencionadas. Esta capacidad permite a los en análisis y comprensión de su comportamiento, al tomar decisiones conscientes y evaluar los riesgos y consecuencias de sus actos. La capacidad volitiva se manifiesta en acciones determinadas por la voluntad, por lo que refleja pensamientos y deseos personales.

La capacidad volitiva está estrechamente vinculada al libre albedrío y la autodeterminación, proporciona a las personas la libertad de tomar decisiones sobre su vida y

su desarrollo en los ámbitos económico, social y político, en armonía con sus necesidades y deseos personales.

Es la facultad de tomar decisiones conscientes. Según Villanueva (2021), “Es la capacidad que nos permite decidir y elegir, consciente y voluntariamente lo que se quiere o no se quiere hacer. Es decir, es la facultad que nos impulsa de manera intencional a hacer lo que queremos y deseamos” (p. 44). La capacidad volitiva es un aspecto fundamental en la naturaleza humana, es la capacidad intrínseca de tomar decisiones conscientes y deliberadas para elegir que hacer o que no hacer. Es la facultad que impulsa al individuo a actuar de manera intencional, al seguir deseos y preferencias. Va más allá de tomar decisiones, permite al ser humano controlar sus acciones y dirigir las.

Si hablamos de capacidad volitiva, hablamos propiamente de la voluntad. Medina, Moreno, Lillo y Guija (2015) señalan que,

Los actos humanos son casi sinónimos de voluntariedad. Los actos volitivos son intencionales y son ejecutados tras un proceso de concepción, deliberación y ejecución tras el debate de la elección. Esta secuencia del ejercicio de la voluntad, que es la que otorga libertad, precisa de la existencia de capacidad para poder ejercer aquella. Y esta capacidad, en terminología jurídica, precisa tanto de indemnidad cognitiva como afectiva. Voluntad y capacidad se retroalimentan porque quien no posee los ingredientes cognitivos y afectivos que componen la capacidad no puede ejercer la voluntad en su secuencia estructural y no puede consentir, que es la base de la responsabilidad. (p. 13)

La capacidad volitiva, entendida como la habilidad de tomar decisiones conscientes y dirigir nuestras acciones, depende de una capacidad adecuada. Los actos humanos están vinculados a la voluntad. Los actos volitivos se refieren a aquellos que se realizan de manera intencional después de un proceso de reflexión y elección. Este proceso implica concebir, deliberar y finalmente ejecutar una decisión, lo que nos brinda la libertad para dirigir nuestras

acciones. Para ejercer esta capacidad de voluntad, es necesario contar con la capacidad adecuada.

Según el autor, la capacidad de voluntad, desde una perspectiva jurídica, requiere tanto un entendimiento claro de la situación, como una estabilidad emocional. Ambos elementos son esenciales para tomar decisiones informadas y responsables. La capacidad volitiva y la capacidad en términos jurídicos se retroalimentan, ya que una persona sin los componentes cognitivos y afectivos necesarios no puede seguir la secuencia de la voluntad, lo que significa que no puede consentir, y el consentimiento es fundamental para la responsabilidad legal.

La necesidad de un acuerdo conceptual se hace evidente si tenemos en cuenta que, detrás de ese concepto de voluntad, yace la idea de “acto humano” que es prácticamente sinónimo de “acto voluntario”, que a su vez soporta la noción de bien (lo bueno) y mal (lo malo). Consecuentemente presenta la idea de “responsabilidad” (Medina, Moreno, Lillo y Guija, 2015, p. 14).

La capacidad volitiva es vital, ya que los actos voluntarios no solo definen nuestras acciones como buenas o malas, sino que también fundamentan nuestra responsabilidad sobre ellas. Para que un acto humano sea considerado voluntario y, por lo tanto, para que una persona pueda ser considerada responsable de dicho acto, debe haber un proceso de reflexión y decisión consciente detrás. Esto implica que la persona debe poseer una capacidad volitiva adecuada, es decir, debe ser capaz de entender las consecuencias de sus acciones y tener la estabilidad emocional para tomar decisiones informadas.

Vicente (2010) define la capacidad volitiva como una autonomía de voluntad relacionada con la toma de decisiones, esta se divide en dos vertientes: La autonomía preventiva y la autonomía circunstancial.

La autonomía preventiva, que se manifiesta en el respeto de la voluntad de la persona, que es quien decide el sistema o modelo que hay que poner en marcha si llega a perder la

capacidad y elige la persona que realizará las funciones de apoyo o representación: es la que implica la incorporación del principio de autonomía de la voluntad.

La autonomía consustancial a la persona, que se manifiesta en el espacio de decisión, relacionado con cuestiones personales y derechos de la personalidad, que conserva la persona protegida a pesar de la puesta en marcha de un sistema de apoyos o representación que tiene que respetar esa capacidad natural (pp. 72-73).

El respeto a la voluntad de la persona es la base de la autonomía preventiva, principalmente en situaciones en las que el individuo podría perder la capacidad de tomar decisiones en un futuro. Esta rama de la autonomía volitiva permite que la persona, mientras aún tenga plena capacidad, pueda decidir de previo que modelo de apoyo se utilizará en el caso de que se llegue a perder la voluntad. El eje radica en la autonomía de voluntad, el derecho de una persona a tomar decisiones sobre su vida y su futuro.

En el caso de la autonomía inherente, esta se relaciona con la capacidad de tomar decisiones que se relacionen con aspectos personales y derechos de la personalidad, que permaneces intactas aun cuando se establece un sistema de apoyo. Esta rama de la autonomía volitiva reconoce que, aunque el individuo necesite algún tipo de representación o apoyo para tomar decisiones, conserva su espacio de decisión en cuestiones que afectan su personalidad y sus derechos fundamentales.

Ambas ramas de la autonomía volitiva buscan garantizar que los derechos de la persona y la voluntad sean respetados en todo momento, ya sea en la planeación anticipada como en la implementación de sistemas de apoyo, para respetar su capacidad de autodeterminación. La capacidad cognitiva se refiere a nuestra capacidad para procesar información, comprender situaciones y evaluar las consecuencias de nuestras acciones.

Para ejercer nuestra capacidad volitiva de manera efectiva, es fundamental contar con una capacidad cognitiva sólida que nos habilite para reflexionar profundamente, deliberar con claridad y tomar decisiones informadas y conscientes. Esta capacidad cognitiva nos capacita

no solo para actuar según nuestros deseos y propósitos, sino también para evaluar los efectos de nuestras acciones y ajustar nuestro comportamiento en consecuencia.

### **Capacidad cognitiva**

La capacidad cognitiva se refiere a las habilidades mentales y procesos, abarca una variedad de habilidades necesarias para procesar información, resolver problemas y adaptarse a nuevas situaciones. Este concepto es fundamental para entender cómo adquirimos y aplicamos conocimientos en diversos contextos:

Villacis y Gutarra Orihuela (2019) la define como “el resultado del global de sus diferentes áreas intelectuales, incluyendo pensamiento, memoria, percepción, comunicación, orientación, calculo, comprensión y resolución de los problemas” (p. 12).

La capacidad cognitiva es el resultado el funcionamiento armonioso de las funciones mentales. Esta capacidad destaca no ser una habilidad aislada, sino la combinación de múltiples funciones mentales que trabajan en conjunto para formar la capacidad cognitiva global de una persona.

Cada área aporta dimensión única que, en conjunto, determina el nivel de capacidad de un individuo y proporciona una perspectiva integral para entender como las personas piensan, aprenden y se adaptan a su entorno.

Sierra (2018) define la capacidad cognitiva:

La capacidad cognitiva es el potencial intelectual inherente de cada persona y que está vinculada al proceso del conocimiento y a las destrezas y habilidades que exhiba el paciente en los diferentes subprocesos, como la atención, la percepción, la intelección, la evocación, la demostración y la aplicación.

La cognición se puede definir como los procesos intelectuales (como la percepción, la memoria, el pensamiento y el lenguaje) por medio de los cuales se obtiene, se transforma, se almacena, se recupera y se utiliza la información. Durante el proceso de cognición la información es obtenida a través de los sentidos, se transforma por medio

de los procesos interpretativos de la percepción y el pensamiento, posteriormente es almacenada y recuperada por medio de los procesos de memoria. Por último, es usada en la solución de problemas y el lenguaje. (p. 11)

Así las cosas, se puede afirmar que la capacidad cognitiva representa el potencial intelectual innato de cada individuo y está ligado al proceso de adquirir conocimiento, destrezas y habilidades que la persona demuestra en distintos momentos. La cognición se entiende como el proceso mental, la percepción, memoria, pensamiento y lenguaje, mediante los cuales el individuo adquiere, procesa, almacena y recupera la información para utilizarla. En este proceso, la información es captada a través de los sentidos y luego interpretarla mediante la percepción y el pensamiento, es guardada en la memoria para luego emplearse en la resolución de problemas.

Aranda (2008) señala que “la capacidad cognitiva será responsable de desarrollar la atención, la memoria y todos los procesos implicados en la formación del concepto. El desarrollo de estos tres aspectos va a ser clave en el proceso de aprendizaje” (p. 82).

El desarrollo de estos tres aspectos es clave para la adaptación de la vida diaria. Sin atención la persona no puede enfocarse en información importante, sin memoria no puede retener lo aprendido y sin capacidad de formar conceptos, no puede organizar ni aplicar sus conocimientos de manera efectiva.

La capacidad cognitiva abarca una serie de procesos mentales necesarios para el aprendizaje y la adaptación en diversas áreas de la vida, contribuyendo al bienestar y la funcionalidad cotidiana. Cuenca (2017) define la constitución de la capacidad cognitiva:

El término está constituido por conocimientos de campos diversos como habilidades de distintas clases: intelectuales, sociales, verbales motoras o actitudinales para enfrentar situaciones nuevas, problemas no resueltos que requieren nuevos conocimientos para su solución. Estos conocimientos se convierten en poderosos impulsores de las capacidades, cuando dan lugar a un mayor desarrollo de los procesos cognitivos y se

convierten en herramientas para el análisis, síntesis. Sin embargo, si el conocimiento se mantiene al margen de los procesos de análisis y generalización de nuevos conocimientos y soluciones de nuevos problemas, las capacidades no se desarrollan. Por último, se puede afirmar que Las capacidades cognitivas surgen y se desarrollan, en definitiva, sobre la base de los conocimientos y en relación de los saberes y experiencias. (pp. 30-31)

De acuerdo a los conceptos analizados y para la autora de esta investigación, Las capacidades cognitivas emergen y se desarrollan sobre la base de conocimientos y en relación con el saber y las experiencias. La capacidad cognitiva es la integración de conocimientos que provienen de distintos campos y habilidades de distintas clases, necesarias para enfrentar nuevas situaciones y resolver problemas que requiere nuevos conocimientos. Estos conocimientos son impulsos poderosos de las capacidades cuando promueven un mayor desarrollo de los procesos cognitivos y se convierten en herramientas para el análisis y la síntesis. Si el conocimiento no se integra en los procesos de análisis a la generación de nuevos conocimientos, las capacidades no se desarrollan.

Las Capacidades Cognitivas son las que nos permiten a cada uno de nosotros obtener nuevos conocimientos, aprender habilidades, desarrollar capacidades que nos van a permitir desenvolvemos fácilmente en nuestra vida.

La instrucción es una permuta cíclica de la comprensión o de los conocimientos basados en darle un nuevo orden a las experiencias vividas, así como a la nueva información adquirida. El ser humano al aprender nuevos conocimientos emplea o hace uso de sus capacidades cognitivas, lo que se traduce en un mejor o menor aprovechamiento de lo aprendido. En otras palabras cada discente es constructor de su aprendizaje lo que implica coordinar, diversificar y modificar esquemas de conocimiento, lo que le permite adquirir ideas trascendentes que ensalzan su conocimiento personal. (Canchucaja, 2019, pp. 24-25)

Así las cosas, la capacidad cognitiva es fundamental para que la persona adquiera nuevos conocimientos, aprenda habilidades y desarrolle competencias que le permitan desenvolverse en facilidad en la vida cotidiana. Esta instrucción puede entenderse como el proceso en el que la comprensión y los conocimientos se reorganizan continuamente al integrar experiencias vividas con la nueva información adquirida. Al aprender conocimientos nuevos, el individuo utiliza sus capacidades cognitivas, lo que determina el éxito o la dificultad en el aprovechamiento de lo aprendido. Este proceso le permite a la persona adquirir ideas nuevas que enriquecen su conocimiento personal y un mejor desarrollo de sus capacidades cognitivas.

La capacidad cognitiva y la capacidad jurídica están estrechamente ligadas en un ámbito legal y social. La primera se refiere a la habilidad mental de procesar información y tomar decisiones informadas, mientras que la segunda es el reconocimiento legal de una persona como sujeto de derechos y obligaciones. Ambas son esenciales para el ejercicio pleno de la ciudadanía y para garantizar que las decisiones y acciones individuales estén informadas y sean legalmente válidas dentro de un marco jurídico establecido.

### **Capacidad jurídica**

La capacidad jurídica es aquella habilidad legal que tiene una persona para ser reconocida como titular de derechos y obligaciones dentro de un sistema jurídico.

Aptitud o posibilidad legal para ser sujeto en las relaciones de derecho. || Potestad de realizar actos con eficacia jurídica. (Poder Judicial de Costa Rica, 2020, párr. 1)

Implica la competencia de realizar actos con efectos legales. Esta capacidad le permite a la persona interactuar en sociedad en el ámbito legal, garantiza que sus acciones tengan reconocimiento jurídico y validez.

La capacidad jurídica es un derecho inherente a todas las personas a lo largo de su vida, de forma absoluta y universal, en el caso de las personas físicas, se modifica o restringe según aspectos como su estado civil, capacidad de tomar decisiones voluntarias o comprender información, así como su situación legal. En el caso de personas jurídicas, su capacidad se

sujeta a las normativas establecidas por la ley. La capacidad jurídica es un atributo que tienen las personas para ser sujetos de derechos y obligaciones en el ámbito legal. Se establece que la capacidad jurídica es un derecho fundamental esencial para todas las personas a lo largo de su vida, de manera general y absoluta. Todas las personas tienen capacidad jurídica por el simple hecho de existir. Esta capacidad puede ser limitada o modificada por la ley en ciertas circunstancias. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2022)

La perspectiva de los derechos humanos resalta la necesidad de garantizar que las personas con discapacidad puedan ejercer libremente sus derechos sin sufrir discriminación. La Convención para los derechos de las personas con discapacidad señala la importancia que tiene ante todo la autonomía de las personas con discapacidad a la hora de tomar sus propias decisiones. El reconocimiento de la capacidad es fundamental para ser titular de derechos y obligaciones en todos los aspectos de la vida. La capacidad jurídica trata de superar la tradicional consideración exclusiva del derecho privado. Esta es regulada por la legislación civil. Al considerar la capacidad jurídica dentro de los derechos fundamentales, se distingue la capacidad jurídica iusfundamental que se refiere a la capacidad abstracta del individuo a ser sujeto de derechos y obligaciones fundamentales y la capacidad de obrar iusfundamental que se define como la capacidad para que el titular del derecho ejerza por sí mismo las facultades específicas que son parte del contenido subjetivo del derecho. (Barranco, Cuenca y Ramiro, 2014).

La capacidad jurídica permite que una persona sea reconocida y puede actuar dentro del sistema legal, esto le permite adquirir y ejercer derechos y asumir responsabilidades para participar en la sociedad con plenitud.

Cualidad esencial, ya que quien carece de capacidad jurídica no es persona; comprende la aptitud jurídica para la apropiación: poder, tener, poseer, adquirir, estar obligado y responder. Tiene eficacia unificadora, centralizadora de las relaciones

jurídicas cuyo titular activo o pasivo sea la persona (Diccionario Panhispánico del Español Jurídico, 2023, párr. 1).

La capacidad jurídica es una característica fundamental, ya que aquel que carece de ella no es persona.

Todas las personas poseen capacidad jurídica para el goce y ejercicio de sus derechos. Esta capacidad de ejercicio puede ser restringida únicamente por disposición legal. Las personas con discapacidad tienen plena competencia de ejercicio en todos los aspectos de sus vidas. La capacidad de goce significa la aptitud del individuo para ser titular de derechos y obligaciones y depende de la existencia del sujeto. La capacidad de actuar se refiere a la aptitud que tiene la persona para ejercer derechos subjetivos y cumplir con sus deberes jurídicos. Esta capacidad se basa en la capacidad de goce que puede ser pasiva o genérica y se refiere a la facultad del sujeto para ser titular de derechos y deberes jurídicos. Es intrínseca y pasiva, no requiere ninguna acción por parte del individuo y surge de su mera existencia. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en cuanto a derechos proclamados por la ley y pueden disfrutar de ellos hasta el día de su fallecimiento. Ningún ser humano puede ser privado su capacidad de goce, aunque la ley puede limitar la sólo en relación a ciertos hechos o actos jurídicos específicos. Pero de manera absoluta. La capacidad jurídica puede ser general, se aplica todos los derechos reconocidos por la ley y se adquiere automáticamente al nacer. (Vásquez, 2019)

Se entiende como un atributo inherente a la personalidad y se subdivide en dos categorías: la capacidad de goce y la capacidad de ejercicio. La capacidad se considera un atributo de la personalidad, y se define como la habilidad de una persona para que le derechos y asumir obligaciones, así como la posibilidad de ejercer sus derechos ya sea personalmente o a través de un representante. En este contexto, hay dos tipos de capacidad: la capacidad jurídica o de voz, que se refiere a la habilidad de una persona para ser titular de derechos y obligaciones de su nacimiento y hasta su fallecimiento; y la capacidad de ejercicio o de obrar,

que es una habilidad de la persona para ejercer sus derechos y cumplir con sus obligaciones de manera directa. (Aguilar, 2022)

Todas las personas poseen capacidad suficiente para disfrutar y esos derechos. Cualquier incapacidad o limitación de estar claramente definida por la ley no puede ser aplicado por analogía a situaciones diferentes. Las capacidades naturales deben ser contempladas en las normativas y no pueden ser establecidas de manera razonable, la capacidad de actuar se presenta como una extensión y perfección de la personalidad jurídica, la cual quedaría incompleta si un individuo que tiene capacidad jurídica, no puede ejercer sus derechos ni cumplir con sus obligaciones. Los efectos legales de los actos jurídicos realizados por personas capaces atribuyen a la voluntad del individuo, por lo tanto, sólo aquellos con capacidad pueden celebrar válidamente estos actos. (Valdés C., 2011)

La capacidad jurídica es definida como la aptitud de toda persona de ser titular de derechos y obligaciones. Para que esta capacidad sea traducida en acciones concretas, es necesario abordar la capacidad de actuar manera detallada, especialmente en contextos de personas con discapacidad cognitiva, donde es crucial equilibrar el respeto a la autonomía con la necesidad de apoyo y protección.

### **Capacidad de actuar**

Se entiende la capacidad de actuar como un término legal que hace referencia a la cualidad que tienen las personas, por su naturaleza humana, para ejercer legítimamente derecho, realizar actos que tienen consecuencias legales, asumir obligaciones y gestionar sus propios intereses (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2018, art. 2, inciso 4). Esta capacidad de permite a la persona ejercer legítimamente sus derechos, tomar decisiones y realizar acciones con consecuencias legales. Una persona con capacidad de actuar puede firmar contratos, presentar demandas, casarse, aceptar responsabilidades y manejar asuntos personales y financieros. La esencia de la capacidad de actuar es la facultad de participar

activamente en la vida jurídica y social, al realizar acciones que tienen repercusiones tanto legales como personales.

La capacidad de actuar es la habilidad legal que tiene una persona para llevar a cabo actos con efectos jurídicos. Según el diccionario del Poder Judicial (2020), es una “Aptitud o idoneidad jurídica para ejercer derechos subjetivos y contraer deberes. La capacidad de actuar se puede diferenciar de la capacidad jurídica en el tanto que esta es total, y la primera puede ser parcial”.

Es importante hacer una distinción entre la capacidad jurídica y la capacidad de actuar. Como se mencionó en el título anterior, la capacidad jurídica es la actitud de las personas tienen su nacimiento para ser titular de derechos obligaciones, es el reconocimiento universal y completo de cualquier individuo a tener derechos y deberes simplemente por ser una persona. La capacidad de actuar es la habilidad específica de la persona para ejercer estos derechos y asumir obligaciones de manera efectiva. A diferencia de la capacidad jurídica que es inherente del ser humano, la capacidad de actuar puede estar limitada por ser parcial.

Esta actitud para llevar a cabo personalmente actos jurídicos no la poseen todos los individuos en igualdad. Implica una evaluación de posibilidades de conducta que pueden activar mecanismos legales que permiten que los intereses prácticos previstos del derecho se realicen (Centro de Investigación Jurídica en Línea 2008).

En lo relacionado a la capacidad de actuar y la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379, esta ley asegura que todas las personas con discapacidad cuentan con igualdad jurídica, por lo que es reconocida la capacidad de actuar como una institución indispensable para el ejercicio de la mayoría de derechos humanos y la clave para acceder a una participación real en sociedad. El estado debe garantizar que no se promuevan acciones discriminatorias que lesionen de alguna manera la capacidad de actuar de las personas con discapacidad y debe además impartir capacitaciones a las personas que

recibe apoyo en el ejercicio de esta capacidad, con el fin de contribuir para que puedan decidir informadamente.

### **Desarrollo de la capacidad cognitiva en el transcurso del crecimiento**

Dentro de las diversas perspectivas que abordan el desarrollo cognitivo, se enfatizará en las teorías de Piaget. Según Almenara y Tomás (2007):

Se entiende por desarrollo cognitivo al conjunto de transformaciones que se producen en las características y capacidades del pensamiento en el transcurso de la vida, especialmente durante el período del desarrollo, y por el cual aumentan los conocimientos y habilidades para percibir, pensar, comprender y manejarse en la realidad (párr. 1).

En síntesis, el desarrollo cognitivo se refiere a los cambios y mejoras que ocurren en las habilidades mentales y de pensamiento a lo largo de la vida, específicamente durante las etapas de crecimiento y desarrollo. Este proceso implica una amplia gama de transformaciones en las que percibimos procesamos y aprendemos sobre el mundo que nos rodea. Implica tanto la acumulación de información como la mejora de la capacidad para pensar de manera crítica, resolver problemas, tomar decisiones y adaptarse a diferentes situaciones.

Las teorías de Piaget se basan en la idea de que el desarrollo cognitivo progresa a través de etapas bien definidas:

Suponía que todos los niños pasan por cuatro etapas en un orden fijo desde el nacimiento a la adolescencia: la sensorio-motriz, la preoperacional, la de operaciones concretas y la de operaciones formales. También afirmaba que el paso de una etapa a la siguiente ocurre cuando el niño alcanza el nivel de maduración física y es expuesto a experiencias relevantes. Suponía que sin tales experiencias los niños no podían alcanzar su potencial cognoscitivo. Algunos modelos cognoscitivos se fundamentan en los cambios de contenido del conocimiento de los niños acerca del mundo, pero Piaget sostenía que además era importante considerar los cambios en la comprensión y

calidad del conocimiento de los niños cuando pasaban de una etapa a otra. (Feldman, 2007, p. 159)

Según Piaget, todos los niños pasan por cuatro etapas en orden secuencial de su nacimiento hasta su adolescencia. Estas etapas son la sensomotriz, la preoperacional, la de operaciones concretas y la de operaciones formales. El paso de una etapa a otra ocurre cuando el niño alcanza cierto nivel de maduración física y fue expuesto experiencias relevantes que desafían la comprensión del mundo, sin estas experiencias los niños no alcanzan su potencial cognitivo. Considera fundamental además examinar los cambios en la forma en que los niños comprenden y procesan información a medida que avanzan de una etapa a otra, no se trata sólo de lo saben, sino de cómo lo entienden y como se aplica.

### ***Periodo sensomotriz***

Abarca hasta los primeros 2 años de edad, según Castilla (2014):

Piaget denomina así a esta etapa, porque el bebé conoce el mundo poco a poco a través de sus sentidos y las tareas motrices de su cuerpo. Los bebés pasan de ser individuos “reflejos” con limitado conocimiento, a ser “solventadores de problemas”, programadores que han profundizado mucho sobre sí mismos y lo que les rodea (p.17).

En esta etapa, los bebés se exploran y comprenden el mundo que los rodea a través de sus sentidos y las acciones motrices de su cuerpo. Durante este periodo, los bebés pasan a ser seres principalmente reactivos y responden a estímulos externos de manera refleja. A medida que interactúan con su entorno, al adquirir información sobre el mundo y desarrollan así habilidades motoras que les permiten explorar de manera más eficiente. Entienden cómo funcionan las cosas y como pueden manipular su entorno para satisfacer sus necesidades.

### ***Periodo preoperacional***

Abarca desde los 2 a los 7 años, se divide a su vez en dos etapas:

Etapa preconceptual (2 a 4 años): El niño actúa en el nivel de la representación simbólica, así se puede ver en la imitación y memoria manifiestas en dibujos, lenguaje,

sueños y simulaciones. En el mundo físico maniobra muy de acuerdo a la realidad, pero en el pensamiento sigue siendo egocéntrico. Cree que todos los elementos tienen vida y sienten. Piensa que todo lo que sucede tiene una relación causa- efecto. También cree que todo es tal y como él lo percibe; no entiende otros puntos de vista.

Etapa prelógica o intuitiva (4 a 7 años): Se manifiesta el pensamiento prelógico (por ejemplo, media taza de líquido que llena un vaso pequeño es más que media taza que no llena un vaso grande). El ensayo y error puede hacerle descubrir intuitivamente las relaciones correctas, pero no es capaz de considerar más de una característica al mismo tiempo (por ejemplo, las bolitas azules no pueden ser al mismo tiempo de madera). El lenguaje es egocéntrico, lo que refleja sus limitaciones por falta de experiencia. (Castilla, 2014, p. 20)

Durante la etapa preconceptual, el niño comienza utilizar representaciones simbólicas para comprender el mundo que los rodea. Se manifiestan actividades como imitación, memoria y la expresión a través del dibujo y el lenguaje. El niño comienza a comprender el mundo físico y puede maniobrar en él de manera acorde con su realidad. Tiende a creer que todo está relacionado con el mismo y su propia percepción del mundo. Tiende a tener características humanas a objetos inanimados y a creer que todo lo que ocurre tiene una causa y un efecto directo. En esta etapa el niño no entiende que las personas pueden tener puntos de vista diferentes al suyo.

En la etapa pre lógica o intuitiva el niño comienza desarrollar un pensamiento pre lógico. Aunque puede descubrir intuitivamente relaciones correctas a través de prueba y error aún no es capaz de considerar más de una característica al mismo tiempo. El lenguaje utilizado por el niño en esta etapa sigue considerándose egocéntrico y lo refleja con sus limitaciones debido a la falta de experiencia y desarrollo cognitivo.

### ***Período de las operaciones concretas***

Abarca desde los 7 hasta los 12 años de edad. Castilla (2014) señala que, en esta etapa, el niño es capaz de aplicar la lógica a sus experiencias pasadas y manipularlas de manera simbólica:

Piensa hacia adelante y atrás. Reconoce que, si se pasa media taza de líquido de un recipiente alto a uno corto, sigue siendo media taza, que es lo que era en un principio. A la capacidad de pensar hacia atrás Piaget la llama reversibilidad. Esta aptitud ayuda a acelerar el pensamiento lógico y se pueden llevar a cabo deducciones. Aquí se puede ver el bucle ascendente del desarrollo de la inteligencia, desde el saber edificado durante las experiencias concretas del período sensoriomotor, hasta la posibilidad de poder simbolizarlo y razonar sobre ellas de forma abstracta. Los niños de Educación Primaria pueden hacer seriaciones, clasificaciones en grupos y otras operaciones lógicas. (p. 20)

En esta etapa de desarrollo cognitivo, el niño es capaz de pensar de forma más avanzada, tanto hacia delante como hacia atrás en el tiempo. Piaget llama a esta habilidad “reversibilidad”, esta es fundamental para celebrar el pensamiento lógico y realizar deducciones. Este desarrollo cognitivo enseña el progreso de las experiencias concretas del período sensoriomotor hasta la capacidad de simbolizar y pensar abstractamente sobre ellas. Los niños en educación primaria pueden calificar objetos en grupos llevar a cabo operaciones lógicas.

### ***Período de las operaciones formales***

Abarca desde los 12 años hasta la madurez. El niño razona lógicamente sobre cosas abstractas de forma directa que no ha investigado antes.

Cuando el niño alcanza la edad de 12 años aproximadamente, razona lógicamente sobre cosas abstractas que nunca había investigado de forma directa. Esto es lo que singulariza el período de las operaciones formales. El niño está capacitado para hacer

un pensamiento racional e inductivo a través de la forma de una propuesta ofrecida. Sólo conoce el problema de forma hipotética y puede llegar a una reflexión lógica a través del pensamiento. Esta última etapa no es lograda por todos los adultos, pero sí es característico de los científicos, que pueden manejar un gran número de datos y explicárnoslos claramente. (Castilla, 2014, p. 21)

Alrededor de los 12 años, el niño desarrolla la capacidad de razonar lógicamente sobre ideas abstractas que no experimentado directamente. En esta fase el niño puede pensar de manera inductiva y racional, incluso cuando sólo tiene una propuesta hipotética en su cabeza. Aunque no todos los adultos alcanzan esta etapa, esta es característica de aquellos que pueden manejar explicar una gran cantidad de información de manera clara y lógica.

### **Pérdida de la capacidad cognitiva**

La capacidad cognitiva puede ser influenciada por una diversidad de factores a lo largo de la vida, tanto desde el nacimiento como a través de experiencias y circunstancias que se presentan con el tiempo.

La discapacidad congénita se refiere a las condiciones que están presentes desde el nacimiento y que afectan el desarrollo del feto durante el embarazo:

Congénito es cualquier rasgo que está presente desde el nacimiento, o sea que es adquirido durante el proceso de formación dentro del útero. Puede ser de origen genético, físico (radiación, etc.), químico (fármacos, tóxicos), o infeccioso (rubéola, varicela, sífilis, etc.), sustancias cancerígenas, agentes teratogénicos (alcohol, estrógenos sintéticos, VIH, toxoplasma, etc.). (Arévalo y García, 2011, p. 37)

El término de discapacidad congénita abarca una amplia gama de condiciones que surgen desde el nacimiento y pueden originarse por diferentes factores durante la gestación. Éstas pueden ser causas genéticas como mutaciones o anomalías cromosómicas, así como influencias externas relacionadas con exposición a sustancias químicas o infecciones durante el embarazo. Por ejemplo, infecciones maternas como la rubeola o la toxoplasmosis pueden

ocasionar discapacidad congénita en el feto. Sustancias como el alcohol o el consumo de ciertos medicamentos pueden causar efectos teratógenos que provoca malformaciones congénitas y sean consumidos durante la gestación.

El envejecimiento es un factor que contribuye a la pérdida de la capacidad cognitiva de la persona. Villacis y Gutarra (2019) señalan:

El deterioro cognitivo es un síndrome clínico caracterizado por la pérdida o el deterioro de las funciones mentales en distintos dominios conductuales y neuropsicológicos, tales como memoria, orientación, cálculo, comprensión, juicio, lenguaje, reconocimiento visual, conducta y personalidad. Visto como un síndrome geriátrico, es una alteración de cualquier dimensión de las funciones mentales superiores. (p. 13)

El deterioro cognitivo es clasificado como un síndrome geriátrico, que indica alteración en las capacidades mentales superiores y se define como un conjunto de síntomas clínicos que se manifiestan por la pérdida o reducción de las funciones mentales.

La alteración cognitiva del anciano que no alcanza demencia, es decir, sin repercusión significativa en sus actividades domésticas, ocupacionales y sociales incluye 2 conceptos de gran operatividad práctica y utilidad en la clínica diaria: el deterioro cognitivo muy leve o sin demencia, y el deterioro cognitivo leve o con demencia dudosa. En el primer caso se trata de una persona que ofrece quejas repetidas de fallos o pérdida aislada de la memoria u olvidos frecuentes, sin que se sumen afectaciones de otras áreas cognitivas.

En el segundo caso existe un trastorno más pronunciado de memoria y una o más de las siguientes áreas cognitivas afectadas discretamente: atención, aprendizaje, concentración, pensamiento, lenguaje, entre otras. Condiciona problemas solo para las tareas complejas previamente bien desarrolladas. (Pérez, 2005, párr. 8)

Cuando el espectro de alteración cognitiva en los ancianos no llega a la demencia diagnosticada, se distinguen dos estados importantes: el deterioro cognitivo muy leve o sin demencia y el deterioro cognitivo leve o con demencia dudosa.

El primero se caracteriza por quejas persistentes sobre fallos de memoria o pérdida de recursos aislados, sin afectar otras funciones cognitivas. La dificultad se limita únicamente a la memoria sin que afecte significativamente otras áreas mentales, esto se traduce en pequeñas dificultades para recordar eventos o detalles y la persona conserva su capacidad de desenvolverse en actividades cotidianas.

En el segundo estado, el deterioro es más evidente. Junto con la pérdida memoria se observa una afectación leve en áreas cognitivas como la atención, aprendizaje, concentración, pensamiento o lenguaje. Estas dificultades son perceptibles, pero no alcanzan el umbral de la demencia. La persona puede experimentar complicaciones para llevar a cabo tareas más complejas que antes realizaba con facilidad.

El síndrome demencial, también conocido como deterioro cognitivo orgánico o patológico, se caracteriza por un deterioro progresivo de las funciones mentales que va más allá de lo que se considera parte del del envejecimiento normal. Según Pérez (2005), "Cuando el deterioro cognitivo repercute significativamente en las actividades funcionales de la vida cotidiana, probablemente estemos ante un síndrome demencial (deterioro cognitivo orgánico o patológico o con demencia establecida)" (párr. 11). En este estado, el individuo experimenta dificultades para llevar a cabo tareas cotidianas y regresar activas básicas de la vida diaria.

La demencia es definida como un síndrome adquirido, caracterizado por una pérdida en las habilidades cognitivas, cambios emocionales o de personalidad que son lo suficientemente graves para interferir con el funcionamiento social y ocupacional. En la actualidad, se conocen múltiples etiologías que subyacen a la demencia y, dependiendo de éstas, se define la reversibilidad o no del cuadro clínico. (Bocanegra, Trujillo y Pineda, 2014, p. 556)

La demencia se define como un síndrome que se adquiere y es caracterizada por la pérdida progresiva de las habilidades cognitivas, así como cambios emocionales o de personalidad que sean significativos e interfieren con el funcionamiento social de la persona. La capacidad de pensar, recordar y razonar se ve afectada de manera considerable y dificulta la capacidad de la persona para llevar a cabo actividades diarias con normalidad. Actualmente se conoce que existen múltiples causas relacionadas a la demencia. Estas causas varían desde enfermedades neurodegenerativas hasta accidentes cerebrovasculares, lesiones cerebrales traumáticas, enfermedad metabólica o infecciones entre otras. Según sea la causa, la demencia puede ser reversible o irreversible.

El Alzheimer se destaca como la causa más prevalente de demencia entre todas las posibles causas conocidas. Pinzón (2023) señala:

La enfermedad de Alzheimer implica la gradual disminución de la capacidad cognitiva en las personas. Es una afección neurodegenerativa que conlleva desafíos cognitivos relacionados con la gnosis, el lenguaje y la praxis. En las primeras etapas del diagnóstico de la EA, los pacientes suelen experimentar problemas de memoria como el primer síntoma discernible, seguido de un deterioro en alguna de las capacidades cognitivas fundamentales: praxis (la habilidad de ejecutar destrezas adquiridas con maestría), lenguaje (reconocimiento, comprensión y hábil desarrollo de actividades comunicativas inéditas, incluyendo la interpretación de símbolos en lectura y escritura, y la decodificación de intercambios verbales durante conversaciones) o gnosis (la capacidad del cerebro para identificar información previamente adquirida a través de los sentidos). (p. 7)

La enfermedad de Alzheimer se caracteriza por la disminución progresiva de la capacidad cognitiva en las personas que afecta. Es un trastorno neurodegenerativo que implica desafíos en el funcionamiento cognitivo. En las etapas iniciales, los pacientes experimentan problemas de memoria como primer síntoma notable. Con el tiempo, se desarrolla un deterioro

cognitivo que afecta habilidades cognitivas esenciales. El Alzheimer afecta la praxis, lo que dificulta la ejecución de actividades cotidianas que anteriormente se realizaban con facilidad. También afecta el lenguaje, lo que dificulta el reconocimiento y la comprensión de palabras al leer y escribir. Además, afecta la gnosis, que es la capacidad de reconocer e interpretar información adquirida a través de los sentidos.

La enfermedad de Alzheimer es la causa más frecuente de demencia; sin embargo la importancia de las demencias de origen vascular no debe ser subestimada. Estas afecciones tienen un gran impacto sobre la vida de los pacientes, y también en sus familias (Chong, 2012, párr. 30).

Si bien es cierto que la enfermedad de Alzheimer es la causa más común de demencia, no se debe subestimar la importancia de la demencia origen vascular, esta se produce cuando hay un deterioro cognitivo causado por problemas en el suministro de sangre al cerebro debido a enfermedades o lesiones que afectan los vasos sanguíneos del cerebro. Aunque la enfermedad de Alzheimer es la más conocida, las demencias vasculares son responsables significativamente casos de demencia.

La demencia vascular abarca aquellos casos de demencia que se originan a partir de lesiones en los vasos sanguíneos o de trastornos circulatorios. Según Román y Pascual (2012):

Demencia vascular incluye aquellos casos de demencia que resultan de lesiones vasculares o de etiologías circulatorias. Aunque el concepto es simple, tanto la definición clínica como la implementación de criterios clínicos se dificultan por la variedad de las formas de presentación clínica, el número de posibles lesiones causales (isquemia, hemorragia, hipoperfusión, leuco encefalopatía) y por los diferentes mecanismos fisiopatológicos involucrados (lesiones de pequeños vasos, grandes territorios arteriales, oclusiones venosas). (p. 204)

La demencia vascular se presenta en diversas formas clínicas, con diferentes tipos de lesiones posibles, como la isquemia, la hemorragia, la hipoperfusión y la leuco encefalopatía.

Además, involucra varios mecanismos fisiopatológicos, que pueden incluir lesiones en pequeños vasos, en grandes territorios arteriales, entre otros.

El deterioro cognitivo de origen vascular se caracteriza por la presencia de alteraciones cognitivas difusas donde predomina el trastorno atencional y dis ejecutivo, la lentitud psicomotora y la pérdida de memoria, en especial de la memoria de fijación. Los dominios cognitivos más afectados implican la abstracción, la flexibilidad mental, a velocidad en el procesamiento de la información y la memoria de trabajo. Sin embargo, la memoria verbal, especialmente la retención, se conserva relativamente íntegra.

(Román y Pascual, 2012, p. 213)

El deterioro cognitivo origen vascular es caracterizado por alteraciones cognitivas difusas, en los que se resalta trastornos en la atención y la función ejecutiva, así como lentitud psicomotora y perdida memoria. Los dominios cognitivos más afectados son los de la abstracción, la flexibilidad mental, la velocidad de procesamiento de la información y la memoria trabajo. La memoria verbal y la capacidad de atención se mantienen intactas.

La discusión sobre la pérdida de la capacidad cognitiva en el contexto legal no solo aborda cuestiones terminológicas, sino que también plantea desafíos cruciales en la protección de derechos fundamentales y en la evolución hacia un sistema más inclusivo y respetuoso de la autonomía individual.

Pues bien, más allá de la cuestión terminológica, parece evidente que el aspecto de la capacidad jurídica que habitualmente se niega o en el que se discrimina a la persona con discapacidad en los ordenamientos jurídicos digamos modernos, en la capacidad de estas personas en igualdad de condiciones que las demás, para el ejercicio de actos con transcendencia jurídica, como pueden ser, entre muchos otros y solo a título de ejemplo, los de votar, contraer matrimonio, testar, vender, comprar, pedir préstamos, consentir o no a determinados actos médicos, o incluso otros aparentemente más modestos como la toma de decisiones sobre el propio domicilio o residencia. Y ello ha

sido así porque el sistema tradicional seguido en estos ordenamientos se basa en un modelo protector del discapacitado, que exige trabajar con la idea de sustitución de estas personas en la toma de las decisiones que les afecten, sobre todo en el caso de discapacidad cognitiva, puesto que estas personas no tenían capacidad cognitiva (no saben bien lo que hacen). Lo que el Derecho debe procurar es que alguien con plena capacidad de decisión decida por ellos lo que más les conviene. Se trata pues, de un modelo de sustitución en la toma de decisiones, de carácter eminentemente paternalista y basado en la idea del mejor interés de la persona con discapacidad. (García, 2017, pp. 10-11)

En el ámbito jurídico, el tema de la pérdida de la capacidad cognitiva revela un desafío fundamental en los sistemas legales modernos. Estos sistemas con frecuencia discriminan la capacidad de las personas con discapacidad para ejercer actos legales en igualdad de condiciones con los demás ciudadanos. Acciones como votar, contraer matrimonio, testar, realizar transacciones comerciales, solicitar préstamos, consentir o negar procedimientos médicos específicos, e incluso decisiones cotidianas sobre su domicilio, son algunos ejemplos.

Este trato discriminatorio se basa principalmente en un modelo legal protector que busca sustituir la capacidad de decisión de las personas con discapacidad, especialmente cuando enfrentan desafíos significativos en su capacidad cognitiva. Este modelo paternalista supone que estas personas no poseen la capacidad cognitiva para comprender plenamente las implicaciones de sus decisiones, por tanto, se requiere que terceros tomen decisiones en su nombre, siempre bajo el supuesto de actuar en su mejor interés. Este enfoque ha sido objeto de críticas debido a su impacto en la autonomía y la dignidad de las personas con discapacidad. Existe un movimiento creciente hacia un paradigma de apoyo a la capacidad jurídica, que busca empoderar a las personas con discapacidad para tomar decisiones informadas con el apoyo adecuado y personalizado. Este enfoque promueve la inclusión y la

igualdad de derechos y reconoce la diversidad de capacidades cognitivas para fomentar la participación de todos los individuos en la vida civil y legal.

Para entender la relación entre la pérdida de capacidad y la discapacidad cognitivas, es fundamental considerar tanto los aspectos congénitos como los no congénitos que pueden influir en el desarrollo y el funcionamiento cognitivo de una persona.

### **Capacidad cognitiva en contraposición de aspectos congénitos y no congénitos**

La capacidad cognitiva puede verse afectada por una variedad de factores, tanto congénitos como adquiridos. La distinción entre aspectos congénitos y no congénitos es esencial para comprender las diversas influencias que pueden modular la capacidad cognitiva de un individuo.

### ***Discapacidad sobrevenida***

Se refiere a una condición de discapacidad que se desarrolla después del nacimiento, como resultado de un evento específico, como un accidente, una enfermedad o un trauma.

Según Ayestaran (2019):

En principio, la Discapacidad Sobrevenida es la pérdida o disminución que, como consecuencia de una enfermedad o accidente, se produce en las capacidades de una persona que hasta ese momento no las tenía restringidas.

Las causas o el origen de la Discapacidad Sobrevenida tienen múltiples factores que la generan, como accidentes laborales, accidentes de tránsito, deportivos o domésticos.

Como así también enfermedades externas o generadas por el mismo organismo, provocando como resultado el advenimiento de una Discapacidad.

La Discapacidad Sobrevenida ocurre en un momento determinado del ciclo vital de una persona y que a partir de ese momento su vida cambie por completo. (p.12)

La discapacidad sobrevenida es la aparición repentina de limitaciones en las capacidades de una persona debido a un evento específico, ya sea una enfermedad o un

accidente. Esto significa que la persona experimenta una pérdida o disminución de habilidades en las que antes no tenía ningún tipo de restricción.

Las causas de esta discapacidad pueden ser diversas. Este cambio repentino en las capacidades puede ocurrir en cualquier momento de la vida de la persona y puede tener un impacto significativo en su día a día. La discapacidad sobrevenida no solo afecta las habilidades físicas o sensoriales de una persona, afecta además su bienestar emocional y mental, así como su participación en sociedad.

Porras (2020) define la Discapacidad sobrevenida como “aquella que se considera debida a un accidente o a una enfermedad sufrida por la persona, es decir, es aquella discapacidad con la que no se nace, es adquirida en un momento dado de la vida de un individuo” (p. 12).

La discapacidad sobrevenida es aquella condición que resulta ya sea de un accidente o de una enfermedad que experimenta la persona en un momento de su vida, es decir, no nace con ella, sino que la adquiere posteriormente.

### ***Discapacidad congénita***

Una discapacidad congénita es aquella condición o limitación que está presente en el momento del nacimiento de un individuo. Cárdenas y Vásquez (2016.) lo definen:

El trastorno que se da durante el desarrollo embrionario, durante el parto o como consecuencia de un defecto hereditario, este tipo de discapacidad por consiguiente es afrontada de manera distinta, ya que ésta tiene una expectativa frente al embarazo, unos imaginarios que se han construido previamente y así mismo unos significados que le han atribuido al bebé antes de nacer, por ello la familia inicia o no un proceso de elaboración de la enfermedad con la comprensión de la misma y culmina con la aceptación de las posibilidades que el niño tendrá. (p. 12)

Este tipo de discapacidad emerge durante el desarrollo del embrión, el parto o como resultado de un defecto hereditario. La discapacidad congénita permite que las personas

cercanas al feto inicien un proceso de comprensión y aceptación de la enfermedad, lo que les ayuda a prepararse para las posibilidades que enfrentará el niño o la niña al nacer.

La discapacidad congénita se adquiere durante el desarrollo del feto. Según Arévalo y García (2011):

Congénito es cualquier rasgo que está presente desde el nacimiento, o sea que es adquirido durante el proceso de formación dentro del útero. Puede ser de origen genético, físico (radiación, etc.), químico (fármacos, tóxicos), o infeccioso (rubéola, varicela, sífilis, etc.), sustancias cancerígenas, agentes teratogénicos (alcohol, estrógenos sintéticos, VIH, toxoplasma, etc.). (p. 37)

El desarrollo humano inicia con la fecundación, a partir de este punto se desencadena una serie de eventos que desarrollan al ser humano. Esta serie de eventos es vulnerable a errores que pueden causar anomalías en las estructuras de formación. Estos eventos pueden tener diferente origen y pueden causar una amplia gama de alteraciones en el desarrollo que pueden variar en severidad y manifestación.

### ***Afectación cognitiva en la discapacidad sobrevenida y congénita***

La discapacidad sobrevenida puede generar daños en la cognición, lo que provoca diferentes tipos de discapacidad. Según Fernández (2014):

El Daño Cerebral Adquirido (DCA) es una lesión que sobreviene de forma repentina como consecuencia de un accidente o una enfermedad, e irrumpe de forma súbita y agresiva en la vida de las personas. Las consecuencias del DCA engloban cambios profundos en diferentes ámbitos, tanto para la persona víctima del daño cerebral como en la familia y el entorno. Las causas más comunes del DCA son los traumatismos craneoencefálicos (TCE), los accidentes cerebro vasculares (ACV) y los tumores cerebrales, entre otras. Algunos problemas cognitivos pueden condicionar la autonomía de la persona de forma permanente. (p. 233)

El Daño Cerebral Adquirido (DCA) es una lesión que sucede de forma repentina como resultado de un accidente o de una enfermedad, esto afecta bruscamente la vida de las personas. Las secuelas incluyen cambios significativos en diversos aspectos de su vida. Las causas más frecuentes del DCA incluyen traumatismos craneoencefálicos, accidentes cerebrovasculares y tumores cerebrales. Existen problemas cognitivos resultantes del DCA son temporales y pueden revertirse, sin embargo, otros problemas pueden afectar permanentemente la autonomía de la persona.

La discapacidad sobrevenida puede aparecer con los cambios de la función cognitiva que sobrevienen con la edad. Villacis y Gutarra (2019) señalan:

Si bien algunos individuos envejecen “exitosamente”, es decir muchas de sus funciones cognitivas permanecen igual que en su juventud; la mayoría sufre la disminución de algunas esferas cognitivas tales como las de aprender nueva información y ejecutar funciones motoras rápidas, mientras que otros sufren condiciones como la enfermedad de Alzheimer que deterioran severamente su funcionamiento cognitivo.

Así mismo la función cognitiva de los ancianos puede verse afectada por los cambios propios del envejecimiento, pasando por el deterioro cognitivo leve (DCL) hasta la demencia.

El deterioro cognitivo es un síndrome clínico caracterizado por la pérdida o el deterioro de las funciones mentales en distintos dominios conductuales y neuropsicológicos, tales como memoria, orientación, cálculo, comprensión, juicio, lenguaje, reconocimiento visual, conducta y personalidad. Visto como un síndrome geriátrico, es una alteración de cualquier dimensión de las funciones mentales superiores. (pp. 12-13)

Si bien es cierto que algunos individuos envejecen de forma “exitosa”, la mayoría enfrenta una disminución en ciertas áreas cognitivas, como por ejemplo la enfermedad del Alzheimer, que impacta el funcionamiento cognitivo. El proceso de envejecimiento puede afectar la función cognitiva de los adultos mayores, desde un deterioro leve hasta la demencia.

El deterioro cognitivo se entiende como un síndrome clínico caracterizado por la pérdida o disminución de funciones mentales. Considerado un síndrome geriátrico, implica un trastorno en la dimensión de las funciones mentales superiores.

En el caso de la discapacidad congénita, hay factores que pueden afectar el cerebro de manera que obstaculicen el desarrollo normal durante su formación. Según Arguello, Lardoeyt, Barreno, Icart, Jordán y Gámez (2011):

En la etapa perinatal, existe vulnerabilidad del cerebro a los diferentes factores tanto biológicos como ambientales que interfieren con el desarrollo normal de las estructuras y la organización de sus funciones, que pueden interrumpir la secuencia de eventos propios del desarrollo y determinar la presencia de una alteración neurológica de diversas severidades y diferentes expresiones.

Los signos referidos de hipoxia fue el evento que más se relacionó con la presencia de DI en esta etapa de la vida. La hipoxia perinatal es una agresión al feto o al recién nacido debido a la falta de oxígeno general o en diversos órganos que puede contribuir a la aparición de parálisis cerebral y discapacidad intelectual. (p. 42)

Durante la etapa de formación del feto, el cerebro es susceptible a factores biológicos y ambientales que pueden interferir con su desarrollo normal, lo que altera la formación de estructuras y la organización de sus funciones. Estas interferencias pueden interrumpir los eventos típicos del desarrollo y resultar en alteraciones neurológicas. La hipoxia perinatal, que es la falta de oxígeno general o en órganos específicos, puede producir parálisis cerebral y diferentes tipos de discapacidades intelectuales.

Aguirre y Forbes (2015) señalan que “Existen diferentes tipos de discapacidad cognitiva como lo son síndrome de Down, el síndrome alcohólico fetal, el síndrome X frágil, afecciones genéticas, defectos congénitos e infecciones, ocurren antes del nacimiento. Otras causas ocurren durante el parto o poco después del nacimiento” (p.13).

Se pueden distinguir de tipos de discapacidad cognitiva que pueden manifestarse durante el desarrollo prenatal, antes del nacimiento. Además, no todas las discapacidades cognitivas se manifiestan al nacer; algunas pueden desarrollarse durante el proceso del parto debido a complicaciones o condiciones médicas que pueden afectar el cerebro del recién nacido.

La relación que existe entre la pérdida de la capacidad cognitiva y la representación legal plantea desafíos complejos en el ámbito jurídico actual. La pérdida de la capacidad cognitiva afecta la habilidad de las personas para tomar decisiones informadas y ejercer sus derechos de manera autónoma. En este contexto, la representación legal emerge como un recurso crucial para proteger los intereses y derechos de aquellos que enfrentan limitaciones cognitivas significativas.

### **La representación legal**

La representación legal es un poder otorgado a una persona, debidamente autorizada por la ley a actuar en nombre de otra. El Poder Judicial de Costa Rica (2020) lo define de la siguiente manera:

Aquella que ostenta alguien que, legalmente habilitado, actúa en nombre de una persona natural o jurídica. || La que ejerce la persona que representa judicial o extrajudicialmente a una persona jurídica. "De allí que toda persona jurídica, en su ley de creación o en su estatuto de constitución, conforme corresponda, debe identificar al funcionario que habrá de ejercer la representación legal y la forma de designar a tal funcionario". || Representación que el Derecho positivo establece para que una persona supla a otra que tenga una incapacidad, física o jurídica, para actuar. (Poder Judicial de Costa Rica, 2020, párr. 1)

La representación legal permite a una persona, con la debida autorización legal, actuar en nombre de otra, ya sea una persona natural o una persona jurídica. Esto engloba la capacidad de tomar decisiones y realizar acciones tanto en los tribunales como fuera de ellos.

En el caso de las entidades jurídicas, ya sea empresas u organizaciones, es fundamental que sus leyes de creación señalen quién es el funcionario encargado de ejercer esta representación y su proceso de designación.

El Derecho positivo establece que una persona puede representar a otra que no pueda actuar por sí misma debido a una incapacidad jurídica o física, para asegurar así que los intereses de todos estén protegidos y gestionados de forma adecuada.

En cuanto al concepto de representación legal dentro del ámbito jurídico, Goyburu (2013) señala:

La naturaleza o significado jurídico de la representación consiste en que el representante celebra en lugar del representado un negocio jurídico para este, el cual es considerado respecto a sus efectos jurídicos. La celebración de un negocio jurídico para otro, con el efecto de que este último, y no el propio agente, llega a ser parte en el negocio, constituye el concepto de la representación .

La representación es aquella institución en cuya virtud una persona, debidamente autorizada o investida de poder, otorga un acto jurídico en nombre y por cuenta de otra, recayendo sobre esta última los efectos normales consiguientes. La representación, en sentido amplio es un hecho jurídico por el cual un sujeto realiza un negocio jurídico en lugar de otra persona. (p. 2)

La representación legal es una institución jurídica que permite que una persona, debidamente autorizada, realice actos jurídicos en nombre y por cuenta de otra. Implica que una persona, denominada como representante, realice un negocio jurídico en nombre y en representación de otra persona, conocida como representado, esto significa que el representante actuará en lugar del representado, pero los efectos legales recaen sobre el representado.

Este tipo de representación implica además la celebración de negocios jurídicos en nombre de otro, lo que conlleva que el representado se convierta en parte del negocio y adquiera los derechos y obligaciones resultantes del mismo.

La representación es concebida en interés del representado. En la representación voluntaria, la exigencia de obrar en interés del dominus, que muchos consideran el rasgo distintivo de la figura es resaltada en mayor relieve en las definiciones de mandato, que señalan que el apoderado asume el deber de obrar por cuenta de aquél, con lo que se entiende que el apoderamiento es para obrar para él.

El representante está al servicio del interesado, obra para él, su función es la de atender, más propiamente, cuidar de sus intereses, y la principal referencia para juzgar su desempeño es la de su seguimiento de tal dictado de conducta, cuyo desarrollo y concreción hace parte del contenido del negocio de gestión. (Goyburu, 2013, p. 4)

La representación legal se concibe en interés del representado. En el caso de la representación voluntaria, la importancia recae en que el representante actúe en beneficio del representado, donde el apoderado asume la responsabilidad de actuar en nombre del representado y se presume que el poder que se le otorga es para actuar en su beneficio.

El representante está al servicio del interesado, al actuar para él y su función principal es la de cuidar y atender sus intereses. La evaluación del desempeño del representante se basa en el seguimiento de las instrucciones o directrices establecidas. El contenido del negocio de gestión incluye el desarrollo y la realización de estas directrices para proteger los intereses del representado.

La representación legal es una delegación de decisiones en intereses ajenos, precisamente en la perspectiva de la discapacidad, Etxeberria (2016) señala:

Las decisiones de representación, en su significación así considerada, son, pues, las que toma alguien en nombre de otro porque este otro ha delegado voluntariamente en el primero su capacidad de decidir, marcándole los ámbitos y pautas que le parecen

oportunos y reservándose la posibilidad de evaluar si el ejercicio de la representación ha sido correcto. De algún modo, el así representado decide a través de su representante, el cual, con todo, no es mero transmisor de la voluntad de aquel, pues tiene márgenes significativos para interpretarla y concretarla. La persona con discapacidad intelectual, en el marco de sus capacidades, puede acudir a esta modalidad de representación del mismo modo que cualquier otra persona. (p. 57)

La representación legal implica que una persona tome decisiones en nombre de otra, quien ha delegado voluntariamente su capacidad de decisión. Este proceso se define como la toma de decisiones por parte de un representante designado, bajo directrices y límites establecidos por el representado. Además, el representado se reserva el derecho de evaluar si la representación ha sido realizada de manera adecuada.

El representante tiene un margen amplio para interpretar y concretar las decisiones, para actuar en función de lo que considera mejor para los intereses del representado. En el contexto de la discapacidad intelectual, las personas pueden optar por este modelo de representación para ejercer sus derechos y tomar decisiones de manera informada, adaptada a sus capacidades individuales.

En el caso de las personas con algún tipo de discapacidad intelectual, estas pueden emplear este tipo de representación de la misma manera en que lo puede emplear otra persona, siempre que sus capacidades se lo permitan. Esto implica que la representación puede ser una herramienta útil para garantizar que la persona con discapacidad intelectual pueda ejercer sus derechos.

Se puede también hablar de decisiones de representación en la ejecución de las “voluntades anticipadas” que un sujeto delega en otro y que especifica para situaciones futuras (dejando márgenes de interpretación porque nunca se pueden prever todas las circunstancias), en el caso de que no tenga entonces la suficiente capacidad como para decidir lúcidamente. Suelen proponerse para el final de la vida, pero en sí pueden

plantearse igualmente para otras situaciones. También aquí debe reconocérsele esta posibilidad a la persona con discapacidad intelectual, en función de la capacidad de autonomía que tenga. (Etxeberria, 2016, p. 57)

La representación de las “voluntades anticipadas” se refiere a la medida legal mediante la cual un individuo confiere a otro la autoridad de tomar decisiones en su nombre en momentos futuros, especialmente cuando carece de la capacidad de decidir de manera lúcida. Es fundamental reconocer que las personas con algún tipo de discapacidad intelectual también tienen derecho a establecer sus anticipaciones, siempre y cuando su autonomía lo permita, para garantizar el respeto de sus decisiones.

En el contexto de la representación legal, el papel del garante, que constituye el enfoque central de esta investigación, desempeña una función fundamental como protector de los intereses del representado. Su rol consiste en asegurar que las decisiones anticipadas sean interpretadas y ejecutadas de manera precisa, siempre en línea con los deseos del individuo. El garante va más allá de una simple función administrativa; ejerce un papel activo en la garantía del respeto de los derechos de autonomía de las personas con discapacidad cognitiva en el ámbito específico de las voluntades anticipadas.

Conviene entonces exponer los diferentes tipos de representación legal para la mejor comprensión de su concepto.

### **Comparativo de los roles y funciones del garante, la curatela y la tutela**

La presente investigación se centra en analizar la figura del garante en la protección de la autonomía de personas con discapacidad, por lo que se dará inicio con la contextualización de esta figura y se analizará además el rol de la curatela y la tutela en relación al garante para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad.

## **Garante**

El Garante para la igualdad tiene como objetivo principal asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer plenamente sus derechos y obligaciones de manera efectiva y segura. Según la Asamblea Legislativa de Costa Rica (2016):

Persona mayor de dieciocho años que, para asegurar el goce pleno del derecho a la igualdad jurídica de las personas con discapacidad intelectual, mental y psicosocial, le garantiza la titularidad y el ejercicio seguro y efectivo de sus derechos y obligaciones.

Para los casos de personas con discapacidad que se encuentren institucionalizadas en entidades del Estado, el garante podrá ser una persona jurídica. (art. 2, inciso k)

Un garante es una persona que actúa para asegurar que las personas con discapacidad intelectual, mental y psicosocial disfruten plenamente de su derecho a la igualdad jurídica.

Debe ser mayor de 18 años y tiene la responsabilidad de asegurar que las personas con algún tipo de discapacidad ejerzan de manera segura y efectiva sus derechos y puedan cumplir con sus obligaciones. En situaciones donde la persona con discapacidad está institucionalizada en entidades del Estado, el garante puede ser una persona jurídica, es decir, una organización o entidad legalmente constituida, en lugar de un individuo.

La persona garante es solicitada por la persona con discapacidad o por un familiar excepcionalmente. Esta recomendación será una persona de confianza para ocupar el cargo y será designada por el juez que previamente entrevistará a la persona con discapacidad para determinar el nivel de apoyo que requiera según sus deficiencias. El garante no es una figura de sustitución que elimina civilmente a la persona con discapacidad, sino que más bien se convierte en un apoyo. (Mena, Mena y Mora, 2019, p.130)

La figura del garante para la igualdad jurídica nace con la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379 al eliminar la figura de la curatela. La Asamblea Legislativa de Costa Rica (2016) señala que "Para lograr este objetivo

se establece la figura del garante para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad y, para potenciar esa autonomía, se establece la figura de la asistencia personal humana”.

Para asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer plenamente sus derechos legales, se ha establecido la figura del garante, la cual ha sustituido la curatela anterior. Esta medida tiene como objetivo principal garantizar la igualdad jurídica de las personas con discapacidad. Además, se ha introducido la figura de la asistencia personal humana, para completar un enfoque basado en fortalecimiento de la autonomía de estas personas en el ejercicio de sus derechos legales.

El individuo designado como Garante para la Igualdad Jurídica de las personas con discapacidad desempeña un papel fundamental en la protección y promoción de los derechos de este colectivo, según González Ramos (2019):

La figura del garante para la igualdad jurídica se origina como respuesta al paradigma de derechos humanos, al pretender asegurar la independencia y autonomía de la persona con discapacidad, porque el mismo no supone la sustitución ni representación (como era el caso de la curatela), sino por el contrario convertirse en un apoyo para la toma de decisiones por parte de la persona con discapacidad, decisiones que deben ser tomadas en todo momento por esta.

De este modo se instaura una figura que pretende asegurar la vida independiente y autónoma de las personas con discapacidad, pero en el marco de un sistema de apoyos para que la toma de decisiones se realice de manera asertiva y con el mayor conocimiento de las implicaciones de esta, pero sin intervenir en los deseos y autonomía de dicha persona. (pp. 32-33)

La figura del garante para la igualdad jurídica se establece como una respuesta al enfoque de derechos humanos, con el objetivo de asegurar la independencia y autonomía de las personas con discapacidad. A diferencia de la curatela, que implicaba la sustitución o representación de la persona con discapacidad, el garante actúa como un apoyo para que la

persona con discapacidad tome sus propias decisiones. Esto significa que, aunque el garante proporciona el apoyo necesario, las decisiones deben ser siempre tomadas por la persona con discapacidad en la medida de las posibilidades.

Este modelo promueve una vida independiente y autónoma para las personas con discapacidad, dentro de un sistema de apoyos que facilita la toma de decisiones de manera informada y consciente. La función del garante es ayudar a que la persona con discapacidad comprenda las implicaciones de sus decisiones, pero sin interferir en sus deseos ni en su capacidad para decidir por sí misma.

La figura de garante puede apoyar a la persona con discapacidad cognitiva únicamente en los actos y la intensidad especificados en la resolución judicial de salvaguarda, siempre respetando la voluntad gustos, derechos y preferencias de la persona. En el caso de situaciones urgentes y esenciales para la seguridad y beneficio de la persona, el garante puede intervenir en acciones que no están detalladas en la resolución judicial. Garante de asegurar además que la persona con discapacidad puede manifestar su consentimiento libre y completo en decisiones como el matrimonio, derechos sexuales y planificación en igualdad de condiciones. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2018, art. 17)

### **Curatela**

La figura de la curatela, dispuesta en el artículo 230 de Código de Familia de la República de Costa Rica fue eliminada con la aparición de la ley N°9379 y la aparición de la figura del garante. Este artículo señala que para garantizar que las personas mayores de edad con algún tipo discapacidad mental, psicosocial o intelectual tengan la posibilidad de ejercer sus derechos y cumplir sus obligaciones de una manera segura, con respeto a su voluntad y preferencias y para evitar el conflicto de intereses o influencias indebidas, se implementa la salvaguardia para la igualdad de las personas con discapacidad. Esta se adaptará a las circunstancias de la persona. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2022)

El texto original del artículo, previo al cambio establecido por la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, señalaba que las personas que estarían sujetas a la curatela serían aquellas mayores de edad que presentaran algún tipo de discapacidad intelectual, sensorial, mental o física que no les permitiera atender sus asuntos propios, aunque tengan intervalos de lucidez. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2012) Esta figura descrita colocaba a la persona con discapacidad en una situación de indefensión, ya que existía la posibilidad de que sus decisiones podían ser sustituidas.

En la curatela la persona era sustituida para la totalidad de sus decisiones patrimoniales después de presentar como requisito únicamente un dictamen médico, lo cual se prestaba para muchos abusos e influencia indebida en el manejo del dinero principalmente no solo en personas con discapacidad, sino también en adultos mayores (Mena, Mena y Mora, 2019, p.130).

En el sistema de la curatela, la persona con discapacidad era sustituida en la toma de decisiones, lo que podía propiciar abusos y malas administraciones patrimoniales y económicas con la sola presentación de un dictamen médico.

La eliminación de la curatela establece la figura del garante para la igualdad jurídica como salvaguardia:

La eliminación de la figura de la curatela permitió establecer un sistema de apoyos para que las personas con discapacidad puedan ejercer su capacidad jurídica y de actuar, reduciendo al máximo la posibilidad de injerencias agresivas y negativas en el patrimonio, disposición del cuerpo y en el ejercicio de la paternidad y maternidad de las personas con discapacidad entre otros aspectos de los que históricamente habían sido privados al declararlos “insanos”. (Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de acceso a la Justicia, 2022, p. 2)

La abolición de la curatela ha facilitado la implementación de un sistema de asistencia que permite a las personas con discapacidad ejercer su capacidad legal y de toma de

decisiones. Esto ha llevado a una reducción significativa de la interferencia perjudicial en áreas como la gestión del patrimonio, decisiones corporales y la capacidad de ser padres o madres, entre otros aspectos de los cuales estas personas históricamente eran privadas al ser etiquetadas como insanas.

El origen de la curatela se nace en el Derecho Romano. Ledezma y Rojas (2020) destacan que esta figura fue ampliamente utilizada y conocida junto con la figura de la tutela. En sus inicios, la función principal del curador era administrar el patrimonio de la persona incapaz, esto podría dejar de lado tanto su bienestar como la protección de las personas con algún tipo de discapacidad, esto derivado de qué en el derecho romano la persona con discapacidad no era considerado un sujeto de derecho.

La curatela es una institución legal que tiene como objetivo proteger los intereses de adultos que, debido a alguna incapacidad, no pueden administrar sus propios bienes. El diccionario del Poder Judicial de Costa Rica. (2020) lo determina:

Institución jurídica que tiene como finalidad suplir la capacidad de actuar de las personas para la salvaguarda de sus intereses. "La tutela se da para los menores; y la curatela para los mayores de edad incapaces de administrar sus bienes" (párr. 1).

Se define la curatela como una institución legal que se establece para proteger y salvaguardar los intereses de personas mayores de edad que no pueden administrar sus propios bienes debido a una incapacidad. La curatela se dirige específicamente a adultos incapaces de gestionar sus asuntos financieros y legales. Su propósito yace en garantizar la protección y la defensa de los derechos y bienes de estas personas que tienen limitada su capacidad de hacerlo por sí mismas.

La curatela es una medida de apoyo formal para las personas con discapacidad que, precisen apoyos de modo continuo, estable y con carácter subsidiario en cuanto no exista otra medida de apoyo suficiente. Su determinación corresponderá a la autoridad judicial en el correspondiente procedimiento de provisión de apoyos y con la extensión

que fije la resolución, atendiendo a su situación, circunstancias y necesidades.

(Lanzarot, 2022, p. 427)

La curatela, como respaldo legal, es un apoyo destinado a personas con discapacidad que requieren apoyo continuo y estable, especialmente cuando otras formas de apoyo no son suficientes. La autoridad judicial determina la curatela en un proceso específico, al considerar circunstancias y necesidades de la persona con discapacidad.

### **Tutela**

La tutela un mecanismo legal que se utiliza para proteger y cuidar de los intereses de personas que no pueden hacerlo por sí mismas, debido a su minoría de edad. El diccionario del Poder Judicial de Costa Rica (2020) define el término tutela:

Autoridad legalmente conferida para la guarda y cuidado de la persona menor de edad que no esté en patria potestad, así como de sus bienes. *El menor que no esté en patria potestad estará sujeto a tutela* || Función que un tutor desempeña. || Protección, cuidado, amparo o defensa de personas, ideas, derechos o cosas. || Protección, defensa o conservación de los intereses de las personas que tiene limitada su capacidad de hacer. (párr. 12)

La tutela es una autoridad legalmente otorgada para cuidar y proteger a una persona menor de edad con la responsabilidad de administrar sus bienes. El tutor desempeña una función crucial en este proceso. La tutela implica protección cuidado y amparo, tanto en el ámbito social como legal. se extiende a la protección, defensa o conservación de los intereses de las personas que tienen una capacidad limitada para hacerlo por sí mismas, ya sea debido a su edad, estado de salud o alguna incapacidad. En esencia, la tutela busca garantizar la protección y el bienestar de aquellos que son más vulnerables y necesitan asistencia para salvaguardar sus intereses.

Para una mejor comprensión del tema, a continuación, se realiza una comparación de las competencias de los tipos de representación:

Tabla 1

Comparativa de figuras.

	Garante	Curatela	Tutela
Concepto	Persona designada a través de un proceso judicial para asegurar que la persona con discapacidad pueda ejercer de forma plena sus derechos y acciones de manera efectiva y segura.	Institución legal que tiene como objetivo proteger los intereses de adultos que, debido a alguna incapacidad, no pueden administrar sus propios bienes.	Mecanismo legal que se utiliza para proteger y cuidar de los intereses de personas que no pueden hacerlo por sí mismas, debido a su minoría de edad.
Norma jurídica	Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379	Código de Familia de la República de Costa Rica (Artículo 230 reformado año 2016)	Código de Familia de la República de Costa Rica (Artículo 175)
Función	Garantizar la igualdad jurídica y promover la autonomía de las personas con discapacidad.	Administrar los bienes de personas mayores de edad, incapaces de hacerlo por sí mismas.	Proteger y cuidar de menores de edad y administrar sus bienes.
Responsabilidades	Asegurar que la persona con discapacidad tome decisiones de manera segura y efectiva, sin sustituir su capacidad de decisión ni afectar su autonomía personal.	Sustituir la capacidad de decisión de la persona con discapacidad en asuntos patrimoniales y personales.	Proteger y administrar los bienes de la persona menor de edad.
Designación	Designado por jueces o juezas de familia, luego de una evaluación médica previa para definir el grado de discapacidad.	Designado a través de un proceso judicial en el que se determinaba que la persona presentaba algún tipo de discapacidad que no le permitiera atender sus asuntos propios.	Designado por la autoridad judicial en función de las circunstancias del menor.
Características adicionales	Eliminó la figura de la curatela para promover la autonomía y evitar abusos.	Propiciaba abusos y mala administración patrimonial y económica. Se elimina con la aparición del garante para la igualdad jurídica.	Continúa vigente para proteger a menores de edad.

Una vez definidas los conceptos de las distintas representaciones legales, se analizará los alcances de la Ley N°9379 y el rol que desempeña el garante en el ejercicio de sus funciones.

### **Alcances de la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379**

Los alcances de la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379 son diversos y tienen como objetivo principal garantizar la igualdad de oportunidades, la inclusión social y la protección de los derechos de las personas con discapacidad. La autonomía, como derecho fundamental permite a todas las personas con discapacidad construir su propio camino de manera independiente. El Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de acceso a la Justicia y Unidad de acceso a la Justicia (2022) establecen los alcances de esta ley:

#### ***Los derechos humanos***

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad reconoce a la persona con discapacidad como titular de derechos y obligaciones, en lugar de ser objeto de sobreprotección o lástima.

El nuevo modelo de abordaje de la discapacidad regulado en la Ley N°8661, Aprobación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 19 de agosto de 2008, que se centra en la dignidad intrínseca del ser humano, valorando las diferencias. La persona con discapacidad es sujeto de derechos y obligaciones, y no objeto de sobreprotección y/o lástima. (La Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 2, inciso c)

La Convención sobre los Derecho de las Personas con Discapacidad establece un nuevo modelo de abordaje de la discapacidad regulado por la Ley N°8661 y marca un cambio importante en la forma en la que se trata a las personas con discapacidad al introducir principios que se centran en la dignidad y los derechos humanos. Este enfoque busca

empoderar a las personas con discapacidad, al asegurar que sean tratadas con respeto y gocen de las mismas oportunidades de participar plenamente en la sociedad.

Históricamente la discapacidad se ha abordado desde tres modelos a saber: el tradicional, asistencialista o caritativo y el social de derechos humanos – actual – el cual se centra en la dignidad intrínseca del ser humano; independientemente de las características y condiciones que se tengan. (Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de acceso a la Justicia, 2022, p. 3)

La evolución de cómo se aborda la discapacidad ha evolucionado de verlas como objetos de caridad o pacientes que necesitan ayuda, a ser reconocidos como sujetos plenos de derechos, cuya dignidad y autonomía debe ser protegida y respetada, incluyendo entre ellos, los derechos patrimoniales

### ***Los derechos patrimoniales***

Implica los derechos que tienen un contenido económico, según el Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de acceso a la Justicia (2022): “Se garantiza su derecho a ser propietarios, heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos, tener acceso a préstamos bancarios, hipotecarios y cualquier otra modalidad de crédito financiero” (p. 5).

Las personas con discapacidad tienen derecho a ser dueñas de bienes, heredar propiedades y manejar sus propias finanzas. También garantiza que tengan acceso a solicitar préstamos y créditos financieros y que el Estado protegerá que sus bienes no sean confiscados de forma arbitraria.

Se debe reconocer además la capacidad que tiene las personas con discapacidad de construir su propio proyecto de vida de manera independiente:

Implica el respeto a los derechos humanos así como los patrimoniales de todas las personas con discapacidad, por lo que se garantiza su derecho a ser propietarios, heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos, tener acceso a préstamos

bancarios, hipotecarios y cualquier otra modalidad de crédito financiero, además de la garantía estatal de que no serán privados de sus bienes de manera arbitraria.

(Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 2, inciso d, párr. 2)

Es vital proteger y respetar los derechos económicos y patrimoniales de las personas con discapacidad, para garantizar su autonomía financiera y protegerlos además de una injusta confiscación de sus bienes. Otra arista importante dentro de los derechos de las personas con discapacidad radica en los derechos sexuales y reproductivos.

### ***Los derechos sexuales y reproductivos***

Las personas con discapacidad deben ejercer su autonomía y ejecutar sus propias decisiones en ámbitos públicos o privados, según la Asamblea Legislativa de Costa Rica (2016), “Igualmente, la autonomía personal trae consigo el respeto a los derechos sexuales y reproductivos de las personas con discapacidad”. La autonomía personal de las personas con discapacidad implica que se debe garantizar y respetar sus derechos reproductivos y sexuales. Esto es esencial para asegurar la inclusión y participación social.

El apoyo en la maternidad o paternidad que debe ofrecer la persona garante no implica que ésta asuma la maternidad o paternidad del hijo o hija de la persona con discapacidad, pero sí que le apoye en su ejercicio, contemplando los apoyos que requiera por su condición de discapacidad y todos aquellos que se necesiten para el desarrollo óptimo e integral de la persona menor de edad. Lo anterior, con la finalidad de evitar que, por motivos de discapacidad, cualquier instancia pública o privada (incluida la familia) impida, limite o segregue el derecho a la maternidad o paternidad. (Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de acceso a la Justicia, 2022, p. 20)

Del mismo modo en que en los derechos de maternidad o paternidad no pueden ser sustituidos, tampoco así en el caso de los derechos civiles y electorales.

### ***Los derechos civiles y electorales***

Las personas con discapacidad pueden elegir de forma independiente, al controlar y afrontar o sus propias decisiones. Esto incluye la capacidad de elegir y ejercer libremente sus derechos civiles y electorales.

Igualmente, la autonomía personal trae consigo el respeto a los derechos sexuales y reproductivos de las personas con discapacidad, como también del ejercicio de los derechos civiles y electorales, entre otros (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 2, inciso d, párr. 3).

Los derechos civiles y electorales son fundamentales en la autonomía personal de las personas con discapacidad, estos permiten ejercer su libertad y expresar preferencias en los aspectos de la vida política y civil.

Con la publicación de la Ley N°9379 para la promoción de la autonomía personal para las personas con discapacidad, se rompe con el impedimento que tenían los sujetos antes declarados interdictos para votar. La nueva regulación en su Transitorio Primero manda a reinscribir al Padrón Electoral a quien fuese retirado por cumplimiento de una sentencia civil. (Chacón, 2018, p. 171)

La Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379 representa un avance importante en la inclusión y participación de las personas con discapacidad en la vida democrática al eliminar la restricción que impedía a las personas en estado de interdicción votar. La disposición transitoria primera de la ley establece que las personas excluidas del Padrón Electoral debido a una sentencia civil pueden ser reinscritas en el mismo. Esto significa que las personas con discapacidad excluidas tienen nuevamente el derecho de participar en un proceso electoral.

Dentro de los alcances de la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379, se destacan los derechos civiles y electorales que aseguran la participación activa y equitativa en la vida política y cívica. Esta legislación también

contempla el acceso a la figura de la Salvaguardia, la cual proporciona medidas de apoyo y protección para garantizar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos de manera plena y segura.

### ***Acceso a la figura de la Salvaguardia***

Costa Rica marca un hito histórico al garantizar mediante una normativa que las personas con discapacidad sean reconocidas con igualdad ante la ley, al establecer un sistema de apoyos mediante la figura de la salvaguardia, señalándolos como “mecanismos o garantías adecuadas y efectivas establecidas por el Estado costarricense, en el ordenamiento jurídico, para el reconocimiento pleno de la igualdad jurídica y del derecho a la ciudadanía de todas las personas con discapacidad” (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 2, inciso g).

El Estado costarricense implementó una variedad de mecanismos y garantías legales para asegurar que las personas con discapacidad gocen de igualdad jurídica y plenitud de derechos.

Se establece un sistema de apoyos para que las personas con discapacidad puedan ejercer su capacidad jurídica y de actuar, reduciendo al máximo la posibilidad de injerencias agresivas y negativas en el patrimonio, disposición del cuerpo y en el ejercicio de la paternidad y maternidad de las personas con discapacidad entre otros aspectos de los que históricamente habían sido privados al declararlos “insanos”.

(Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de acceso a la Justicia, 2022, p. 2)

El sistema de apoyos se diseñó para brindarle a las personas con discapacidad un respaldo para que puedan tomar decisiones por sí mismas en distintas áreas de su vida, al evitar las restricciones injustas en el ejercicio de sus derechos. Con esto se pretende evitar prácticas discriminatorias que limiten su autonomía y dignidad como individuos, para ello se analizará la correcta aplicación de la Ley N°9379 y su respectivo reglamento.

## **Aplicación de la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379 en el entorno nacional**

La correcta implementación de la Ley N°9379 es fundamental para asegurar que las disposiciones legales se traduzcan en acciones efectivas y beneficios tangibles para las personas con discapacidad en Costa Rica. El reglamento asociado desempeña un papel crucial al establecer las directrices operativas que permiten cumplir con los objetivos y principios de la ley, para asegurar su aplicación efectiva en el entorno nacional.

El objetivo del presente reglamento es establecer las disposiciones de observancia obligatoria para personas físicas, jurídicas e instituciones de los Poderes del Estado y privadas con el fin de promover y asegurar a todas las personas con discapacidad, el ejercicio pleno y en igualdad de condiciones con los demás del derecho a la autonomía personal, lo que incluye el igual reconocimiento de las personas con discapacidad como personas ante la ley, según lo regulado en la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, Ley N°9379. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2018, artículo 1)

El reglamento de la Ley N°9379 busca promover y asegurar que todas las personas con discapacidad puedan ejercer plenamente su derecho a la autonomía personal, en igualdad de condiciones con los demás. Este reglamento establece directrices claras para la implementación de la ley y se enfoca además en asegurar que las instituciones tanto del sector público como privado cumplan con las disposiciones necesarias para garantizar los derechos de las personas con discapacidad. Asimismo, promueve la creación de políticas y programas específicos que faciliten el acceso equitativo a oportunidades educativas, laborales y sociales, para asegurar que la autonomía personal sea una realidad accesible para todos los ciudadanos.

La Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad marca un hito importante en la protección y la promoción de los derechos de las personas con

discapacidad, ajustándose plenamente a los principios y disposiciones de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Esta ley no solo reconoce el derecho inherente a la autonomía personal de las personas con discapacidad, sino que también establece un marco legal sólido para garantizar su pleno ejercicio en todos los ámbitos de la vida. Al incorporar los estándares internacionales de derechos humanos, la ley fomenta la inclusión social, la igualdad de oportunidades y el respeto por la dignidad y la autonomía de todas las personas con discapacidad en la sociedad costarricense.

El Estado aprobó la Ley N°9379, Ley de Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, del 18 de agosto de 2016, cumpliendo así con una parte sumamente importante de la armonización al ordenamiento jurídico demandado por la Convención, puesto que expresamente reconoció que todas las personas con discapacidad son iguales ante la ley, por lo que son los titulares de sus derechos, ejerciéndolos legítimamente, eliminó la arcaica y violenta figura de la curatela, además de la actividad judicial no contenciosa insania, estableció un modelo de apoyos para la toma de decisiones, según las disposiciones del artículo 12 de la Convención y creó el Programa para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, el cual tiene como objetivo la promoción de la autonomía personal de las personas con discapacidad, facilitándoles a las que califiquen como beneficiarias, una persona asistente personal que les apoye en la realización de las actividades de la vida diaria, necesarias para ejercer su derecho a la autonomía personal. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2018, párr. 5)

La Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad representa un avance significativo en la protección de los derechos y la promoción de la autonomía de las personas con discapacidad en Costa Rica, alineándose con estándares internacionales al reconocer la capacidad para ejercer sus derechos de manera plena y efectiva.

Uno de los aspectos más relevantes de esta ley yace en el reconocimiento expreso de que todas las personas con discapacidad son iguales ante la ley y son titulares de sus propios derechos. Esto refleja un cambio significativo en la concepción legal y elimina prácticas como la curatela, figura que limitaba la autonomía y la capacidad de decisión de una persona con discapacidad. La ley establece además un modelo de apoyo para la toma de decisiones, en línea con lo que establece la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en el artículo 12, este enfoque reconoce que este grupo de personas tiene la capacidad de tomar sus decisiones y que necesitan un apoyo para ejercer este derecho de manera plena y efectiva.

Una aplicación práctica de la ley es la creación del Programa para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, que tiene como objetivo proporcionar apoyo a la persona con discapacidad en la realización de actividades cotidianas necesarias para ejercer su autonomía personal. Esto incluye al asistente personal para aquellas personas que califiquen como beneficiarias en este programa.

### ***Establecimiento de la figura del garante para la igualdad jurídica***

La función del garante se centra en asegurar que las personas con discapacidad cuenten con el respaldo necesario para ejercer plenamente su capacidad jurídica:

Para cumplir los objetivos de la presente ley, el Estado procurará el acceso a la figura del garante para la igualdad jurídica y a la asistencia personal humana a todas aquellas personas que, por su condición de discapacidad, para el ejercicio pleno del derecho a la autonomía personal, requieren dichos apoyos, así como productos y servicios de apoyo. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 4)

El procedimiento de designación del garante está claramente definido en su reglamento, este establece los criterios para la selección, al asegurar que sean individuos idóneos y debidamente capacitados para desempeñar esta función. De esta manera se garantiza que sean capaces de brindar el apoyo necesario a las personas con discapacidad.

El garante es el encargado de velar porque la persona con discapacidad tenga igualdad de oportunidades y acceso a sus derechos legales. Puede intervenir en casos en los que las personas con discapacidad enfrenten discriminación o dificultades para ejercer sus derechos legales debido a su condición. La ley enfatiza en garantizar el acceso a los servicios de apoyo para facilitar la vida diaria y participación de las personas con discapacidad en social.

Tras abordar el establecimiento de la figura del garante para la igualdad jurídica, es fundamental avanzar hacia el reconocimiento de la capacidad de actuar de las personas con discapacidad. Este reconocimiento no solo implica asegurar su participación plena en la vida jurídica y social, sino también fortalecer su autonomía para tomar decisiones informadas y significativas.

### ***Reconocimiento de la capacidad de actuar de las personas con discapacidad***

Se reconoce que todas las personas con discapacidad tienen la capacidad de actuar y tomar decisiones legales, esto implica que puedan firmar contratos, adquirir bienes y tomar decisiones sobre su vida personal sin ser declaradas incapaces.

Todas las personas con discapacidad gozan plenamente de igualdad jurídica, lo que implica: el reconocimiento a su personalidad jurídica, su capacidad jurídica y su capacidad de actuar, la titularidad y el legítimo ejercicio de todos sus derechos y atención de sus propios intereses, el ejercicio de la patria potestad, la cual no podrá perderse por razones basadas meramente en la condición de discapacidad de la persona.

Para garantizar el ejercicio seguro y efectivo de los derechos y las obligaciones de las personas con discapacidad intelectual, mental y psicosocial, en un marco de respeto a su voluntad y preferencias, sin que haya conflicto de intereses ni influencia indebida, se establece la salvaguardia para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad, que será proporcionada y adaptada a la circunstancia de la persona. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 5)

La igualdad jurídica implica el reconocimiento de la capacidad de actuar de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás. Esto significa que, aunque puedan necesitar apoyos razonables para ejercer su capacidad de manera efectiva, no deben ser automáticamente considerados como incapaces de actuar legalmente.

Todas las personas con discapacidad disfrutan de igualdad jurídica, lo que implica el reconocimiento de su personalidad jurídica, lo que quiere decir que son sujetos de derechos y obligaciones ante la ley. Tienen además el derecho de ser titulares y ejercer el goce de sus derechos y de velar por sus propios intereses de manera legítima. Se garantiza el ejercicio de la patria potestad que es el conjunto de derechos y deberes que tienen los padres sobre sus hijos menores de edad. Esta facultad no puede ser restringida o perdida por razones relacionadas a la discapacidad.

### ***Creación del Programa para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad***

La Ley N°9379 creó el Programa para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad que tiene como objetivo principal la promoción, a nivel nacional, de la autonomía personal de las personas con discapacidad. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2018, art. 26)

El programa para la promoción de la autonomía personal de las personas con discapacidad es una iniciativa integral que busca mejorar la calidad de vida y la inclusión de las personas con discapacidad en todos los ámbitos de su vida. Por medio de acciones concretas como la eliminación de barreras y la sensibilización social, se busca garantizar que las personas con discapacidad puedan ejercer su autonomía y participar activamente en la sociedad.

El objetivo del programa es fomentar la autonomía personal de las personas con discapacidad en todo el país, esto implica proporcionar recursos y oportunidades necesarios porque para tomar decisiones por sí mismos llevar a cabo actividades cotidianas, además de

participar plenamente en la sociedad de manera independiente: “El objetivo principal es la promoción, a nivel nacional, de la autonomía personal de las personas con discapacidad” (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 18).

La promoción de la autonomía personal significa empoderar a las personas con discapacidad, al reconocer y respetar su capacidad para dirigir sus propias vidas. Esto puede implicar la provisión de servicios de apoyo y la sensibilización de la sociedad son los derechos y necesidad de las personas con discapacidad, además de la promoción de políticas inclusiva en diversos ámbitos.

Después de realizar el análisis sobre la aplicación de la Ley N°9379 y de los alcances de la misma, conviene profundizar en las obligaciones que la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad establece para la figura del garante.

#### **Obligaciones de la persona garante según la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379**

El artículo 11 de la Ley 9379 de Promoción de Autonomía Personal para las Personas con Discapacidad de la Asamblea Legislativa de Costa Rica en el año 2016, establece las responsabilidades de la persona garante para asegurar la igualdad jurídica de las personas con algún tipo de discapacidad mental, psicosocial, intelectual o física. Estas responsabilidades son esenciales para asegurar que las personas con discapacidad disfruten plenamente de sus derechos, contribuyendo a la inclusión y la equidad en la sociedad.

A continuación, se desarrollarán cada uno de los incisos del artículo 11 de la ley anteriormente mencionada:

Un garante no debe actuar sin tener en cuenta la voluntad, las capacidades y los derechos de las personas con discapacidad. El garante está obligado a “No actuar, sin considerar los derechos, la voluntad y las capacidades de la persona con discapacidad” (inciso a).

La figura del garante para la igualdad jurídica debe además promover los derechos y la educación sobre temas de reproducción. Brindar apoyo a las personas con alguna discapacidad para proteger y promover sus derechos es de vital importancia, especialmente en lo relacionado al derecho de casarse y a formar una familia con su consentimiento pleno y libre. Además, deben tener acceso a información sobre temas de reproducción familiar, planificación, siempre adecuado a su edad (inciso b).

Las personas con discapacidad pueden necesitar ayuda a la hora de tomar decisiones legales, financieras y/o patrimoniales, la Asamblea Legislativa de Costa Rica (2016) establece que es obligación del garante “Asistirle en la toma de decisiones en el ámbito legal, financiero y patrimonial, de manera proporcional y adaptada a la condición de la persona a la que asiste” (inciso c). Esta asistencia debe ser proporcionada de una manera correspondiente a su condición y necesidades específicas.

El garante debe además asegurar el acceso a información sobre derechos sexuales y reproductivos. Se debe garantizar que las personas con discapacidad tengan acceso a información accesible completa sus derechos sexuales y reproductivos. La esterilización únicamente una vida excepcional y está debe ser decidida por la misma persona cuando sea absolutamente necesaria para proteger su vida o su integridad física (inciso d).

Es fundamental al respeto de los derechos, las preferencias, la voluntad, las capacidades y las habilidades de una persona con discapacidad. Todas las decisiones que les afectan como persona debe tomar en cuenta y respetar estos (inciso e).

Las personas con discapacidad tienen derecho a ejercer la maternidad o la paternidad y deben recibir el apoyo necesario para ejercer este derecho. Es obligación del garante “No ejercer ningún tipo de presión, coerción, violencia ni influencia indebida en el proceso de toma de decisiones de la persona con discapacidad” (inciso f).

El garante no debe presionar de ninguna manera a la persona con discapacidad en la toma de decisiones. Estas deben ser libres de presión coerción violencia o influencia indebida. Debe tomar sus propias decisiones de forma libre y autónoma (inciso g).

El garante no debe brindar consentimiento formado sustituyendo a la persona con discapacidad. El consentimiento informado debe ser dado por la propia persona con discapacidad, eso es esencial para que las personas con discapacidad entiendan y acepte cualquier procedimiento o decisión que le afecte (inciso h).

Un garante no puede permitir que la persona con discapacidad sea sometida a tratos crueles, tortura o que sea degradada de alguna manera. Debe proteger a su representado y garantizar su dignidad fundamental (inciso i).

No puede permitir bajo ninguna circunstancia que la personas con discapacidad sea sometida a experimentos médicos o científicos sin que estar haber brindado su consentimiento. Su participación en tal es estudio debe ser voluntaria y basada en una comprensión clara de lo que implica (inciso j).

El garante de proteger la privacidad de la información personal, financiera, legal, de salud, de rehabilitación y/o demás datos confidenciales de la persona con discapacidad. Debe mantener la confidencialidad de sus datos para respetar sus derechos y su dignidad (inciso k).

Un garante no debe actuar sin tener en cuenta la voluntad, las capacidades y los derechos de las personas con discapacidad. Cualquiera que sea la decisión o acción de representar plenamente los derechos y reconocer las habilidades de la persona con discapacidad para participar en la toma decisiones que le afecten.

Para efectos de esta investigación conviene realizar un análisis de derecho comparado para así establecer los puntos que requieren ser fortalecidos en nuestro ordenamiento jurídico.

**Análisis de Derecho Comparado sobre la normativa que apoya el reconocimiento de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad**

En este apartado se realiza un análisis del reconocimiento de la autonomía personal de las personas con discapacidad desde la perspectiva del derecho comparado. Se examinan enfoques legales en las diferentes jurisdicciones para identificar similitudes y diferencias en cuanto a los derechos y la inclusión de las personas con discapacidad.

### **Costa Rica**

Luego de la promulgación de la Ley para la Promoción de Autonomía Personal para las Personas con Discapacidad, Costa Rica se encamina en un proceso de evolución en favor de las personas con discapacidad N°9379:

Desde la promulgación de la Ley 9379 de Promoción de Autonomía Personal para las Personas con Discapacidad, Costa Rica inició un proceso de cambio paradigmático en favor de las personas con discapacidad intelectual y psicosocial. Con este acto, el Estado costarricense marcó un hito de proporciones internacionales, pasando a la historia como el primer país en garantizar en su normativa que a ese grupo poblacional se le reconozca como personas ante la ley en igualdad de condiciones con las demás, pues al eliminar la figura de la curatela y pasar a un sistema de apoyos por medio del instituto de la salvaguardia, se constituyó uno de los mayores adelantos jurídicos y sociales en pro de los derechos de las personas con discapacidad, contribuyendo a que ya no sean más objetos del derecho. (Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de acceso a la Justicia, 2022, p.2)

La Ley N°9379 marca un antes y un después a nivel internacional al posicionar a Costa Rica como el primer país en garantizar a través de normativa, el reconocimiento y la igualdad ante la ley de las personas con discapacidad. La Ley para Promoción de Autonomía Personal para las Personas con Discapacidad elimina la figura de la curatela, un sistema en el que las personas con discapacidad eran tratadas como objetos de derecho siempre y cuando contaran con la supervisión de un tutor. En su lugar, se implementa un sistema de apoyos por medio de la salvaguardia y aparece la figura del garante para la igualdad jurídica.

Este cambio representa un avance social y jurídico de grandes proporciones, al asegurar que las personas con discapacidad sean tratadas como sujetos con plena capacidad legal y ya no como seres dependientes de terceros. El sistema de apoyos permite que este grupo de personas participen de una forma activa en la sociedad, al ejercer sus derechos en igualdad de condiciones con los demás.

La Ley para la Promoción de Autonomía Personal para las Personas con Discapacidad nace con el fin de promover la autonomía personal y promover la igualdad jurídica de las personas con discapacidad.

El objetivo de la presente ley es promover y asegurar, a las personas con discapacidad, el ejercicio pleno y en igualdad de condiciones con los demás del derecho a su autonomía personal. Para lograr este objetivo se establece la figura del garante para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad. (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2016, art. 1)

Para asegurar que las personas con algún tipo de discapacidad puedan disfrutar plenamente de sus derechos legales, se introduce la figura del garante, cuya función es proteger y promover la igualdad jurídica de estas personas. La figura del garante para la igualdad jurídica se establece como una respuesta al enfoque de derechos humanos, con el objetivo de asegurar la independencia y autonomía de las personas con discapacidad.

De igual manera, el garante debe apoyar a la persona con discapacidad en la toma de decisiones referentes a su vida personal, como el contraer nupcias o fundar una familia, además en las decisiones patrimoniales y legales; al mismo tiempo que se asegura de que la información con la que cuenta la persona con discapacidad sea certera y apropiada para que la decisión tomada sea la más beneficiosa.

Sumado al hecho de que el garante debe velar por un trato digno para la persona con discapacidad, garantizando su bienestar físico y emocional, bajo el reconocimiento de

sus derechos humanos, sin caer en el error de considerar a la persona como un paciente que debe ser rehabilitado. (González y Ramos, 2019, pp. 36-37)

Le corresponde al garante como apoyo de la persona con discapacidad, brindar asistencia a la hora de tomar decisiones en aspectos relacionados con su vida personal. De la misma manera, debe asegurarse de que la información que se le brinda a la persona con discapacidad sea precisa y adecuada a la hora de tomar decisiones. El garante debe asegurarse de que la persona con discapacidad reciba un trato digno y garantizar su bienestar y el reconocimiento de los derechos humanos al apoyar la autonomía y el respeto de la persona.

### **Perú**

Luego de la promulgación de la Ley General de Personas con Discapacidad (LGPC) y la creación del Decreto Legislativo 1384 en el año 2018, Perú marca un hito histórico al reconocer la capacidad jurídica de las personas con discapacidad:

Como es sabido, la LGPC dispuso la creación de una comisión especial encargada de revisar el Código Civil en lo concerniente al ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. La consecuencia inmediata de ello fue la creación del Decreto Legislativo 1384 que como ya hemos dicho, entró en vigor en todo el territorio nacional fue el 05 de septiembre de 2018.

Dicho decreto realizó una serie de modificaciones tanto en el Código Civil, como en el Código Procesal Civil y en el Decreto Legislativo del Notariado. Todas ellas versan sobre las nuevas regulaciones a seguirse para lograr un reconocimiento pleno de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, en aras a un efectivo cumplimiento de la promoción de la igualdad y el respeto por sus derechos. Por lo tanto, si las personas con discapacidad ostentan capacidad jurídica plena para realizar por ellas mismas el ejercicio de sus derechos, resulta más que evidente que a ellas no les es aplicable el proceso de interdicción civil, pues no se les podrá declarar judicialmente

como incapaces. En consecuencia, tampoco les será aplicable la figura de la curatela, pues ya no necesitan ejercer sus derechos a través de la representación legal de su curador. (Caicay, 2020, p. 29)

La Ley General de Personas con Discapacidad crea una comisión especial para examinar el Código Civil acerca del ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Gracias a esto se promulga el Decreto Legislativo 1384 que realiza modificaciones importantes al Código Procesal Civil, Código civil y el Decreto Legislativo de Notariado. Estas medidas eliminan las categorías de incapacidad absoluta y relativa y establecen las figuras de los apoyos y salvaguardias para proporcionar asistencia a las personas con discapacidad. Estos cambios reflejan el compromiso del Estado peruano con la Convención de los Derechos de las personas con Discapacidad.

Los apoyos, definidos en el Código Civil son formas de asistencia elegidas voluntariamente para facilitar el ejercicio de los derechos y la comunicación de las personas con discapacidad. Estos apoyos están destinados a asegurar que los deseos y necesidades de las personas con discapacidad sean comprendidos. Según Chambi (2021), “Podemos definir a los apoyos, como la asistencia que es elegida libremente por la persona mayor de edad que, tiene buscar garantizar el ejercicio de sus derechos asistiéndolo al momento de expresar o interpretar su voluntad respecto a actos jurídicos” (p. 90).

Cuando los apoyos se encuentran en la posición de interpretar la voluntad de las personas asistidas deben tener en cuenta las expresiones previas de voluntad de la persona asistida en situaciones similares y recabar toda la información necesaria recurriendo a personas que sean de entera confianza del asistido (Caicay, 2020, p. 29).

Es importante señalar que una vez que se haya definido el apoyo y si este se encuentra en la posición en la que deba interpretar la voluntad de la persona que asiste, debe reunir la información necesaria, al consultar a personas cercanas al asistido y debe toma en cuenta preferencias de voluntad manifestadas previamente por la persona en situaciones similares.

## **Colombia**

Para que las personas con discapacidad tengan los mismos derechos y oportunidades que los demás, la CDPD obliga a los Estados a adoptar medidas de compensación que contribuyan a eliminar o reducir los obstáculos o deficiencias que puedan afectar el ejercicio pleno de sus derechos.

La CDPD aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 2006 y ratificada por Colombia en el 2011, compromete a los Estados a tomar las medidas necesarias para asegurar el reconocimiento a la igualdad de derechos y oportunidades de las personas con discapacidad. Así entonces, la CDPD ha permitido que se haga tránsito de un modelo médico asistencialista a un modelo social para las personas con discapacidad. (Vallejo, Hernández, y Posso, 2017, párr. 14)

Este cambio, impulsada por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ha sido fundamental para modificar el cómo se trata a las personas con discapacidad, ya que deja de enfocar la discapacidad como un problema que debe ser tratado a un modelo social, que reconoce la discriminación y las barreras sociales como el obstáculo real para la igualdad.

En el año 2009, Colombia aprueba la Convención, que luego es ratificada a través de la ley 1346 en el año 2011. Luego de confirmar la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Colombia asume la obligación de garantizar los derechos y la igualdad de las personas con alguna discapacidad:

Colombia aprueba la Convención en el año 2009 expidiendo la Ley N°1346, luego esta es ratificada en el año 2011. Frente a la obligación que asume el país al ratificar la Convención en el año 2013 se promulga la ley Estatutaria 1618, que regula derechos fundamentales e integra el bloque de Constitucional. Esta ley es un logro importante en el país para las personas con discapacidad, toda vez que ha existido un marco normativo amplio, pero que al tratarse de leyes ordinarias no fueron suficientes para

proteger y garantizar los derechos de las personas con discapacidad. (Vallejo, Hernández y Posso, 2017, párr. 16)

La Ley Estatutaria 1618 del 2013 fortalece el marco legal y logra garantizar una protección real y la promoción de los derechos de las personas con discapacidad, al asegurar que existan medidas que garanticen la inclusión y la convivencia justa en sociedad.

El objeto de la presente ley es garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión, acción afirmativa y de ajustes razonables y eliminando toda forma de discriminación por razón de discapacidad, en concordancia con la Ley 1346 de 2009 (Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia, 2013, art. 1).

La promulgación de la ley Estatutaria 1618 del año 2013 marca un gran avance para la autonomía de las personas con discapacidad en Colombia. Si bien es cierto que anteriormente existían leyes que abordaban los derechos de las personas con discapacidad, estas leyes no brindaban una protección real a este grupo vulnerable. Gracias a estas medidas de inclusión, se busca eliminar cualquier tipo de discriminación relacionado con la discapacidad y se reconoce el ejercicio efectivo y pleno de sus derechos.

En Costa Rica, así como en Perú y Colombia, las leyes y regulaciones han logrado resultados significativos en el reconocimiento y protección de los derechos de las personas con discapacidad:

La Ley N°9379 para la Promoción de la Autonomía Personal de las Persona con Discapacidad de Costa Rica es pionera en este cambio al suprimir la curatela y la insania y establece sistemas de salvaguardia.

En el caso de Perú, la Ley General de las Personas con Discapacidad y el Decreto N°1384 introdujeron cambios para garantizar el pleno goce de los derechos de las personas con discapacidad. En línea con la Convención sobre los Derechos de las Personas con

Discapacidad, se suprimen las categorías de discapacidad y se introducen medidas de protección y salvaguardia para garantizar la autonomía de las personas con discapacidad.

En Colombia, la ratificación de la Convención sobre Personas con Discapacidad y la promulgación de la Ley Estatutaria 1618 fortalecen el marco legal que promueve y protege los derechos de las personas con discapacidad a través de medidas para eliminar la discriminación y asegurar la inclusión en el disfrute de los derechos de las personas con discapacidad.

### **Autonomía Personal**

La autonomía personal es un principio clave para el individuo, a continuación, se explorará a profundidad el significado y relevancia de este concepto en diferentes contextos:

La autonomía de la voluntad es la constitución de la voluntad, por la cual es ella para sí misma una ley -independientemente de cómo estén constituidos los objetos del querer-.

El principio de la autonomía es, pues, no elegir de otro modo sino de éste: que las máximas de la elección, en el querer mismo, sean al mismo tiempo incluidas como ley universal. (Kant, 1785, cap. 2, párr. 80)

La idea de la autonomía de la voluntad implica que la voluntad misma se convierta en su propia ley, independientemente del deseo. El principio de autonomía establece que, al elegir, se deben considerar las máximas de esa elección como leyes universales, integradas en el mismo acto de querer.

La autonomía personal es un derecho fundamental de la persona con discapacidad para tener control pleno sobre su vida y la posibilidad de tomar decisiones:

Derecho a la autonomía personal: derecho de todas las personas con discapacidad a construir su propio proyecto de vida, de manera independiente, controlando, afrontando, tomando y ejecutando sus propias decisiones en los ámbitos público y privado.

Implica el respeto a los derechos humanos así como los patrimoniales de todas las personas con discapacidad, por lo que se garantiza su derecho a ser propietarios, heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos, tener acceso a préstamos

bancarios, hipotecarios y cualquier otra modalidad de crédito financiero, además de la garantía estatal de que no serán privados de sus bienes de manera arbitraria.

(Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 2, inciso d)

Este derecho implica el desarrollo de un plan de vida independiente y abarca aspectos privados y públicos, y garantiza el respeto a los derechos humanos, patrimoniales, sexuales, reproductivos, civiles y electorales. La autonomía personal está ligada de manera estrecha al respeto de los derechos humanos de las personas con discapacidad, esto les brinda la posibilidad de tener un plan de vida independiente, garantiza la posibilidad de ser propietarios de bienes, controlar asuntos económicos y financieros, a ser sujetos de créditos y préstamos bancario sin discriminación, además, establece una garantía de que no serán privados de sus bienes de forma aleatoria, sino que se protegerá su seguridad económica.

La autonomía personal se define como el derecho fundamental de los individuos a tomar decisiones y dirigir sus vidas según sus aspiraciones. Implica ejercer control sobre la gestión de la vida cotidiana y la participación comunitaria.

Se define la autonomía personal como la capacidad de las personas para tomar decisiones libres y conforme a sus aspiraciones, lo cual es fundamental para asegurar el ejercicio pleno de sus derechos humanos en un ambiente de igualdad. Según la Comisión Económica para América Latina y el Caribe:

La autonomía entendida como “la capacidad de las personas para tomar decisiones libres e informadas sobre sus vidas, de manera de poder ser y hacer en función de sus propias aspiraciones y deseos en el contexto histórico que las hace posibles”. (CEPAL, 2011, párr. 2)

La autonomía brinda la capacidad de tomar decisiones libres e informadas acerca de su vida. Permite realizar sus aspiraciones en función de sus objetivos y deseos, implica la libertad de escoger su propio destino sin ser condicionadas o impuestas.

Una persona disfruta de autonomía personal cuando tiene la libertad de ser protagonista de su propia vida y puede tomar decisiones por sí misma acerca de cómo quiere vivir su proyecto de vida, al tener control de los aspectos importantes de su vida.

Una persona goza de autonomía personal cuando es autora de su propia vida, decide por sí misma cómo llevar adelante su vida, lleva la vida que quiere llevar. Aquí la idea básica parece ser o bien la autonomía como estado actual o bien como ideal. De hecho, valoramos el derecho y las capacidades necesarias para la autonomía personal porque valoramos el estado en que se goza de autonomía personal o una situación ideal en que ese estado se desarrolla máximamente. (Iosa, 2017, párr. 6)

La autonomía personal es fundamental ya que permite que las personas puedan vivir de acuerdo a sus deseos y elecciones, esto es vital para la realización personal.

Etimológicamente, autonomía se puede desglosar en “auto” y “nómos”. Ambos términos de origen griego, significan: ‘por sí mismo’ y ‘reglas o normas’. La autonomía de cada sujeto se articula con una dimensión colectiva, se compone junto con otros. Implica la confección de las leyes, reglas y significaciones en el marco de redes de relaciones en las que el sujeto se encuentra inmerso. Es decir, no existe ningún origen extra social de las leyes y significaciones sociales. Una primera aproximación a la autonomía, por lo tanto, afirma su carácter colectivo, no puede concebirse sin los otros y no se traza sin efectos en la propia singularidad de cada sujeto. (Carmona, 2020, cap. 2, párr. 1)

La palabra “autonomía” tiene origen en las raíces griegas “auto” y “nomos”, que significan “por sí mismo” y “reglas o normas”, respectivamente. La autonomía no es un atributo individual, sino que se construye colectivamente dentro de un contexto de relaciones sociales. Esto implica que las leyes y normas sociales no tienen un origen en la sociedad, sino, que, son el resultado de sus interacciones. La autonomía está conformada por normas y relaciones sociales, implica la capacidad de autogobernarse.

La autonomía confiere al sujeto la posibilidad de elegir la forma de vivir que más le plazca, siempre que no atente contra su semejante. Pensar en un ser autónomo que se rija por sus propias reglas es negar el carácter autónomo del ser para asumir vínculos y condicionamientos sociales, que son necesarios para actuar en sociedad en forma libre. Cabe destacar que el derecho de autonomía se fundamenta tanto en la libertad humana como en la dignidad. (Scatolini, 2012, pp. 147-148)

La autonomía le brinda la posibilidad a la persona de vivir su vida de la manera en la que le parezca vivirla, siempre y cuando sus decisiones no afecten a los demás. El individuo tiene derecho de tomar las decisiones sobre su vida al seguir sus deseos y sus objetivos, al respetar la integridad de los demás. Ser autónomo implica respetar las interacciones y los condicionamientos de la sociedad que sean necesarios para vivir de forma libre y responsable.

La autonomía se basa en dos principios fundamentales: la libertad humana y la dignidad. La libertad permite las personas toman decisiones informadas acerca de su vida y la dignidad asegura que las decisiones tomadas en respetadas y valoradas. Esto garantiza que las personas tengan oportunidad de vivir una vida plena.

La promoción de la autonomía de las personas con algún tipo de discapacidad es vital para la integración en sociedad. La figura de la salvaguardia es fundamental para asegurar que cualquier tipo de apoyo respete la autonomía de las personas con alguna capacidad disminuida, esto con el fin de equilibrar la protección de sus derechos y el respeto a su capacidad de decisión independiente.

### **Salvaguardia**

La salvaguardia es un proceso indispensable para la protección de la dignidad y los derechos de las personas que presentan algún tipo de discapacidad, esta asegura que su autonomía se ejerza dentro del marco del apoyo y el respeto.

La Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad establece que la salvaguardia se refiere sistemas de protección o medidas de seguridad que

son implementadas por el Estado de Costa Rica dentro de su marco legal, con el propósito de asegurar tanto el reconocimiento total de la igualdad de derechos legales como el ejercicio pleno de la ciudadanía para todas las personas que tienen discapacidad (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016).

Una salvaguardia representa medidas y garantías destinadas a prevenir abusos por parte de aquellos que brindan apoyo en la toma de decisiones. Según la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas (2006), se establece que los Estados Parte deben garantizar la implementación de la salvaguarda adecuada y efectiva en todas las acciones relacionadas con el ejercicio de la capacidad jurídica, con el fin de prevenir cualquier tipo de abuso, conforme a las normativas internacionales sobre derechos humanos. Las salvaguardas aseguran que las medidas adoptadas respeten los derechos, voluntad y preferencias de la persona, al evitar influencias indebidas. Estas deben ser adaptadas y proporcionales a las circunstancias individuales de la persona y sujetas a revisiones periódicas por parte de una autoridad competente. Los apoyos deben ser en consonancia con los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona con discapacidad.

La salvaguardia para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad tiene como fin supremo que esta población goce de sus realidades desde los derechos humanos, pues solo así vivirán dignamente como cualquier otro ser humano, por lo que una aplicación e interpretación correcta en su dictado tendrá un impacto altamente positivo en la vida de las personas con discapacidad. (Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de Acceso a la Justicia, 2022, p. 2)

La salvaguardia otorga un estatus de sujetos de derecho en lugar de convertirlos en objetos del derecho. El propósito fundamental de la salvaguarda para garantizar la igualdad jurídica de las personas con discapacidad, es permitirles vivir en concordancia con los principios de los derechos humanos. Una correcta aplicación e interpretación de este mecanismo va a tener un impacto profundamente positivo en la vida de las personas con discapacidad.

Entrando en materia, y considerando el actual abordaje de la discapacidad desde el modelo social de derechos humanos así como los preceptos de la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal para las Personas con Discapacidad en cuanto a capacidad jurídica y de actuar de las personas con discapacidad intelectual y psicosocial en la toma de decisiones de sus propios asuntos, es que, esa norma creó la figura jurídica de la salvaguardia, con la finalidad de que las personas con discapacidad – cuando así lo determinen y requieran- soliciten el dictado de un apoyo judicializado (garante) para aquellos asuntos que podrían resultar en consecuencias legales, de salud entre otras. (Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de Acceso a la Justicia, 2022, p. 6)

La figura jurídica de la salvaguardia le permite a las personas con discapacidad solicitar el nombramiento del garante para asuntos que pueden tener implicaciones legales, de salud, derechos patrimoniales, derechos a disposición del cuerpo, derechos civiles y familiares pueden requerir el trámite, siempre que sea solicitado por la persona con discapacidad y no sea impuesto por terceras personas. El objeto de la salvaguarda incluye garantizar el pleno respeto la igualdad jurídica de las personas con discapacidad, proporcionar sistemas de apoyo para el ejercicio de su capacidad de actuación, prevenir abusos y garantizar un ejercicio efectivo de sus derechos y obligaciones, siempre en consonancia con su voluntad y preferencias.

La institución de la salvaguardia se establece en el Código de Familia de la República de Costa Rica:

Para garantizar el ejercicio seguro y efectivo de los derechos y las obligaciones de las personas mayores de edad con discapacidad intelectual, mental y psicosocial, en un marco de respeto a su voluntad y preferencias, sin que haya conflicto de intereses ni influencia indebida, se establece la salvaguardia para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad, que será proporcionada y adaptada a la circunstancia de la

persona. Este procedimiento se tramitará de conformidad con lo establecido en la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad y en el Código Procesal Civil. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2022, art. 230)

Se establece la salvaguarda para garantizar que las personas mayores de edad con algún tipo de discapacidad intelectual, mental o psicosocial ejerzan sus derechos y obligaciones de manera segura y efectiva, con respeto a sus deseos y preferencias, sin que exista algún conflicto de intereses o influencias no debidas. El mecanismo se ajustará a las necesidades individuales de cada persona según los lineamientos que establece la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad.

En cuanto a la solicitud y la revisión de la salvaguardia, la ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379 señala que la solicitud puede hacerse de forma verbal o escrita o por otro medio de comunicación y no requerirá autenticación si el solicitante la realiza personalmente (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 7). Establece además que quienes están legitimados para solicitar la salvaguardia son: la propia persona con discapacidad, sus familiares (en el caso de existir una limitación funcional de la persona con discapacidad cognitiva) o las instituciones u organizaciones no gubernamentales que brinden apoyo, a falta de familiares (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 9). En el caso de la revisión, esta puede ser solicitada en cualquier momento por las mismas personas, instituciones u organizaciones que están legitimadas para solicitarla y, de oficio, el juez o jueza lo revisará cada cinco años (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 10).

La solicitud para la salvaguardia debe incluir el nombre y las calidades de la persona con discapacidad intelectual, mental o psicosocial solicitante. En caso de que la solicitud no sea realizada por la propia persona con discapacidad, el solicitante deberá indicar su nombre y calidades, así como las de la persona para la cual se solicita la salvaguardia, especificando el parentesco o la relación que los vincula. Además, se deben detallar las razones de hecho y de

derecho que motivan la solicitud, incluyendo la descripción de los bienes muebles e inmuebles propiedad de la persona que solicita o para la que se solicita la salvaguardia. Asimismo, es imprescindible adjuntar un dictamen médico emitido por la Caja Costarricense de Seguro Social o por el médico especialista tratante, que acredite la condición de discapacidad intelectual, mental o psicosocial de la persona que solicita o para la que se solicita la salvaguardia. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 33)

A la hora de valorar la salvaguardia, el examen de las personas con discapacidad cognitiva es crucial para considerar varios aspectos de su vida y de su entorno. Se debe analizar su trayectoria de vida, entender su historia y relaciones familiares y el apoyo que ha recibido de estos. Se evalúa la relación de confianza que la persona tiene con quien le ofrecen apoyo. Se debe tomar en cuenta si la persona expresa preferencia sobre quién debería ser su garante. En casos excepcionales, en virtud de una limitación funcional que le limite a la persona con discapacidad cognitiva a indicar sus preferencias, el juez o jueza valorará como opción a cercanos u organizaciones. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2018, art. 14)

Los apoyos en el ejercicio de la capacidad de actuar serán de diversa intensidad, más o menos intensos de acuerdo a la situación concreta y en virtud de las disposiciones de la Ley N°9379 y el reglamento de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad. Un apoyo más intenso sería el que brinda la persona garante a una persona con discapacidad que se encuentra en situación de compromiso del estado la conciencia previamente comprobada, quien podrá consentir para un acto específico. El nivel de apoyo intenso y su método de basarse en la voluntad de preferencia de la persona, utilizando métodos multidimensionales que incluyan trayectoria de vida, historia familiar y manifestaciones previas. Un apoyo intensidad media implica firmar conjuntamente ante un notario o gestiones administrativas y un apoyo menos intenso consiste en orientar, facilitar la comprensión de la información y aconsejar sobre las consecuencias de un acto, asegurando que la persona con

discapacidad asimila la información. En todos los casos es crucial garantizar que prevalezcan los deseos y las preferencias de la persona con discapacidad cognitiva.

Luego de exponer el contexto conceptual y la base teórica sobre el tema en el que se fundamenta el estudio, en el siguiente capítulo se detallarán los métodos utilizados en la presente investigación.

### **Resolución N°16863 - 2020 de la Sala Constitucional, 4 de setiembre del 2020**

Se realiza una consulta judicial facultativo formulada por el tribunal de familia mediante una resolución del 5 de septiembre de 2019. Se consulta a la Sala Constitucional que se pronuncie sobre los siguientes artículos: Artículos 1, 2, incisos d y m, 5 y 11 de Ley Para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad y los artículos 7, incisos 2, 4, 7 y 8, 8, 10, 11, 12, 14 y 17 del reglamento N°41087-MTSS de dicha ley. Se considera que estos pueden reñir con los artículos 51 y 33 de la Constitución Política de Costa Rica y los ordinales 1.1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 1, de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano; 2.2, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 2.2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El Tribunal de Familia tiene dudas sobre el alcance de las obligaciones contenidas en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, especialmente en casos donde resulta imposible determinar la voluntad y preferencias de las personas debido a la abolición de sus capacidades generales. Se cuestionan cómo las personas con discapacidad absoluta podrán ejercer su plena capacidad jurídica en igualdad de condiciones con aquellas que tienen capacidades limitadas. La normativa actual promueve el apoyo basado en la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad, pero plantea interrogantes sobre la figura del garante y su rol como mandatario especial.

El artículo 7 del Reglamento detalla las obligaciones relativas del garante. Los artículos 11, 12 y 14 del Reglamento reflejan lo dispuesto en la Ley, estableciendo que la persona con

discapacidad es la primera legitimada para solicitar la salvaguarda. Sin embargo, esto genera dudas sobre cómo proceder cuando la persona no puede consentir debido a su discapacidad. El artículo 14 del Reglamento regula la entrevista a la persona con discapacidad para determinar si acepta al garante propuesto, lo cual es problemático si la persona tiene capacidades completamente abolidas. El artículo 17 permite, excepcionalmente, que el garante actúe en casos urgentes sin autorización, lo que podría contradecir la función del garante como figura de apoyo y no de mandato.

Estas disposiciones buscan proteger a las personas con discapacidad conforme al artículo 51 de la Constitución Política. No obstante, la Ley N°9379 y su Reglamento podrían colocar a las personas con discapacidad absoluta en desventaja frente a aquellas con discapacidades menores o no permanentes, obligándolas a actuar personalmente y en igualdad de condiciones, lo cual podría contravenir el principio de no discriminación del artículo 33 de la Constitución Política y las obligaciones internacionales. El meollo de la consulta radica en el problema que surge para las personas con discapacidad mental, intelectual, psicosocial o emocional, que están en una situación de compromiso del estado de conciencia, debidamente comprobado, lo que les impide tomar decisiones ni externar su voluntad.

Sobre los alcances de la ley y su reglamento: Es necesario establecer que, en ciertos casos de gravedad, los ajustes razonables y el apoyo deben ser proporcionados a los casos donde hay un compromiso del estado de conciencia debidamente comprobado. En estos casos, será el juez quien, ante su instancia, decida a favor de la persona con discapacidad y realice el nombramiento del garante. La Sala coincide con la Procuraduría General de la República en que son los jueces y el garante quienes, en situaciones extremas, tomarán decisiones considerando las relaciones familiares para interpretar la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad. Por lo tanto, los artículos consultados de la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad no presentan un vicio de constitucionalidad o convencionalidad. La necesidad de actuar personalmente, con el apoyo

del garante, no es irregular desde el punto de vista constitucional y convencional, sino necesaria. Salvaguardia está diseñado implementado para ser respetados derechos, voluntad y preferencias de las personas con discapacidad, debe ser proporcionada aceptadas a cada persona, lo que implica que quien requiere de más apoyo o más asistencia personal, con lleva también obtener esa ayuda o las condiciones para favorecerle.

El reglamento no establece desigualdad, ya que incorpora apoyo según los requerimientos específicos de la persona con discapacidad. Estas disposiciones están en congruencia con las normas legales y establecen las responsabilidades del Estado y sus agentes para asegurar que las personas con discapacidad reciban la asistencia necesaria.

En casos de compromiso comprobado del estado de conciencia de una persona con discapacidad, el Estado puede intervenir judicialmente para garantizar su autonomía e independencia sin discriminación. El "apoyo" abarca diferentes tipos e intensidades de asistencia. La ley establece que los jueces deben priorizar la designación de salvaguardias que reflejen la autonomía de la persona con discapacidad. Cuando la persona no puede expresar su preferencia, los jueces deben considerar a familiares idóneos moral y éticamente. La evaluación judicial debe incluir la trayectoria de vida, historia familiar y la relación de confianza con la red de apoyo, asegurando una elección cualitativa y ética.

Por lo tanto, la Sala señala que no existe desigualdad respecto a personas que necesitan menos apoyos, ya que la convención autoriza salvaguardias y mecanismos de asistencia y apoyo razonables para ejercer la capacidad jurídica en concordancia con los derechos, voluntad y preferencias de cada individuo, proporcionales y adaptados a sus circunstancias. Se subraya que no hay contradicción o exceso con lo dispuesto por el reglamento y la ley.

La magistrada Garbo salva el voto y señala que considera inconstitucional la aplicación de la Ley para la promoción de la autonomía personal de las personas con discapacidad y su Reglamento a personas con discapacidad severa en términos de salvaguardias, la figura del

garante y la imputación de responsabilidades. Mientras no exista una ley específica al respecto, propone aplicar las normas del derecho común conforme a los artículos 33 y 51 de la Constitución Política, con el objetivo de proteger la dignidad, respetar los derechos y asegurar el interés superior de estas personas.

El tribunal constitucional ha analizado diversos instrumentos internacionales que promueven la igualdad y condenan la discriminación, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles. Esos documentos reconocen el derecho a la igualdad de oportunidades y la protección contra la discriminación. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo destacan la dignidad intrínseca de las personas con discapacidad, promueve su autonomía y participación en plena sociedad y argumenta que no todas las discapacidades de ser tratadas por igual, ya que algunos requieren tratamientos diferenciados para garantizar sus derechos necesidades específicas.

El reconocimiento de la capacidad jurídica es inherente a todas las personas y esta puede estar limitada características específicas. La normativa debe reconocer esas limitaciones y de proporcionar apoyos para proteger los derechos de las personas con discapacidades severas que no pueden ejercer su capacidad jurídica por sí mismos. El principio de igualdad no significa tratar a todas las personas de la misma manera, sino reconocer y atender sus necesidades circunstancias específicas. El derecho debe establecer diferenciaciones razonables basadas en esas diferencias para evitar la discriminación y la desigualdad.

En los casos en los que existen discapacidades severas, se deben en proporcionar mecanismos de representación legal para proteger los derechos e intereses de estas personas, siempre bajo la supervisión adecuada para prevenir abusos. La normativa debe ser interpretada y aplicada de manera que respeta las diferencias y necesidades específicas de las personas con discapacidades severas, para garantizar su protección y no caer en una equiparación indebida que sean discriminatoria para ciertos grupos.

En cuanto a la consulta en concreto, el tribunal de familia plantea dudas sobre la idoneidad de la Ley N°9379, especialmente aquellas personas cuyas capacidades están completamente abolidas. Se cuestiona si el modelo de salvaguardia y la figura del garante son adecuados para personas con capacidades cognitivas y volitivas completamente comprometidas, ya que el garante no puede actuar sin considerar la voluntad de la persona con discapacidad, lo cual puede ser ineficaz en casos severos.

Se señala una contradicción entre la ley y su reglamento, ya que el reglamento permite que el garante actúe en situaciones urgentes lo que implica una posible sustitución de voluntad de la persona con discapacidad, cosa que la ley prohíbe.

El enfoque de la ley es adecuado para personas con discapacidades menos severas que pueden tomar decisiones con apoyo, pero no para con discapacidades severas que no pueden ejercer su capacidad jurídica. Por esta razón se considera que la normativa es deficiente y omite las necesidades específicas de estas personas, dejándolas en una situación de inseguridad y de desigualdad.

Se concluye entonces que mientras no exista una ley específica que tiene son necesidades, es decir aplicar las normas de derecho común para proteger los derechos de estas personas con discapacidades severas.

### **Capítulo III. Marco Metodológico**

Esta sección se muestra el marco metodológico que será la guía en el proceso de estudio. Se detallarán los métodos, técnicas y enfoques que se utilizarán para recopilar y analizar los datos que sean necesarios para responder a la pregunta de la investigación. Este esquema metódico es fundamental para asegurar la rigurosidad y validez de los resultados obtenidos.

#### **Método de la investigación**

En la presente investigación se utilizará el método cualitativo, ya que se enfoca en la comprensión y análisis de los fenómenos de manera profunda, explorándolos desde la

perspectiva del participante ubicándolo en su entorno y en cómo se relaciona con los fenómenos que lo rodean. Bejarano (2016) señala que el método cualitativo busca entender la perspectiva del individuo o del grupo de individuos acerca de los eventos que los afectan, al profundizar en sus opiniones y experiencias y comprender como perciben su realidad de manera subjetiva. Con relación a la presente investigación, se analiza la figura del garante en la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva.

Los planteamientos cualitativos se caracterizan por ser abiertos, expansivos, aunque a medida que se avanza en la investigación van enfocándose en conceptos relevantes. Normalmente no están direccionados desde el inicio. Se fundamentan en la experiencia e intuición del investigador. Son aplicables a un menor número de casos. Se orientan a aprender de experiencias y puntos de vista de las personas, valoran procesos y generan teorías que se apoyan en los puntos de vistas de aquellos que participan en el estudio. (Bejarano, 2016, p. 4)

El planteamiento cualitativo se caracteriza por su capacidad de explorar profundamente y con amplitud. En este enfoque los planteamientos no están definidos desde el inicio, lo que permite que el estudio avance y se ajuste conforme se descubra conceptos relevantes. Este tipo de investigación no se dirige a un punto establecido desde el inicio, en su lugar, se basa en la experiencia y la intuición del investigador quién es el que guía el caso de estudio y se basa en sus observaciones y hallazgos. Los estudios cualitativos se aplican a un número menor de casos o de participantes, lo que permite lograr un análisis profundo y detallado de cada uno de ellos.

El objetivo los planteamientos cualitativos es aprender de las experiencias y los diferentes puntos de vista de los participantes. Ese tipo de estudio valora los procesos y el desarrollo de las experiencias a lo largo del tiempo. La teoría cualitativa nace directamente de los datos que se recogen, en lugar de partir de hipótesis ya existentes. Las conclusiones se fundamentan en los puntos de vista de los participantes, lo que refleja su realidad y sus perspectivas.

Castaño y Quecedo (2002) definen el enfoque cualitativo como adecuado para abordar conjuntos de ideas, conceptos y posiciones que tratan de explicar un fenómeno en particular en un campo específico de estudio. Este permite recopilar datos que posibilitan descripciones detalladas de interacciones, comportamientos y eventos, lo que conduce al desarrollo o aplicación de categorías y relaciones que facilitan la interpretación de esos datos. Está ligado a la teoría, ya que requiere una teoría que lo explique e integre los datos para la interpretación.

El concepto de investigación cualitativa es una forma de buscar conocimiento, manipularlo y aplicarlo en la realidad concreta. “Cualitativo” implica enfocarse en cualidades o características de entidades en sus significados y procesos. Los investigadores cualitativos estudian las cosas en su ambiente natural y tratan de darle sentido o interpretar los fenómenos en el término del significado que los actores le dan. (Durán, 2012)

La investigación cualitativa busca comprender los hechos al cuestionar el conocimiento de la realidad que estudia, precisamente de la percepción individual del sujeto acerca de su realidad. El método cualitativo es pertinente entender como la figura del garante protege la autonomía de las personas con discapacidad mental cognitiva. Además, permite analizar las consideraciones que el garante, en calidad de representante, debe tomar en cuenta para asegurar el ejercicio pleno de sus derechos y obligaciones de este grupo de personas.

A continuación se detallarán las técnicas utilizados en la presente investigación.

### **Técnicas de Investigación utilizadas**

En el presente apartado se explorarán los diversos instrumentos que serán empleados para la recolección de datos en el contexto de la figura del garante en la protección de la autonomía de personas con discapacidad cognitiva en Costa Rica. Cada uno de los instrumentos proporcionará una perspectiva esencial para la comprensión de este fenómeno.

Los instrumentos de investigación sirven como herramienta para facilitar el proceso de recolección de datos y actúan como mecanismos que permiten el acercamiento a los objetivos planteados. Según Alegre, 2022:

La investigación cualitativa, como otros tipos de investigación, está formada por un conjunto de acciones que se ejecutan en un periodo de tiempo concreto para proponer y construir alguna conclusión sobre la temática del trabajo. En este contexto, los medios o instrumentos que sirven como herramientas para realizar nuestras más elementales funciones, desempeñan un papel muy importante. (p. 94)

La investigación cualitativa consiste en una serie de acciones llevadas a cabo en un periodo de tiempo determinado con el objetivo de construir y proponer conclusiones sobre el tema de estudio. Durante este proceso, los medios o instrumentos que se utilicen actúan como herramienta para éxito el proceso investigativo. Los instrumentos son herramientas esenciales para la obtención de recolección de información de las fuentes seleccionadas esto con el objetivo de responder al problema de investigación. En la presente investigación, las técnicas seleccionadas fueron la entrevista a profundidad y la revisión documental. Los resultados serán analizados en el apartado de análisis de resultados, donde se contrastarán los resultados obtenidos con el Marco Teórico.

### ***Entrevista a profundidad***

La entrevista a profundidad se centra en comprender la perspectiva del entrevistado acerca sus vidas experiencias o situaciones, expresados en sus propias palabras. Taylor y Bogdán (2008) señalan que este tipo de entrevista se asemeja más a una conversación entre iguales que a un intercambio formal de preguntas y respuestas.

Es una técnica para recopilar información sobre conocimientos, creencias, rituales, de una persona o sobre la vida de una sociedad, su cultura. Consiste en solicitar información sobre un tema determinado. Se caracteriza por una conversación personal larga, no estructurada, en la que se persigue que el entrevistado exprese de forma libre sus opiniones, actitudes, o preferencias sobre el tema objeto estudio. De esta manera se concibe como una interacción social entre dos personas en la que se va a generar una comunicación de significados; una va a explicar su visión del tema el entrevistado y

la otra va a tratar de comprender o interpretar esa explicación. (Carmona y Flores, 2007, p. 250)

La entrevista a profundidad es la técnica que se utiliza para la obtención de información detallada acerca de conocimientos creencias o la vida cultural de una persona o sociedad específica. Esta se lleva a cabo mediante una conversación personal extensa, en la que el objetivo principal es que el entrevistado puede expresar libremente sus opiniones y preferencias acerca del tema de estudio. Es una interacción social entre dos personas en la que se establece una comunicación profunda y significativa ya que el entrevistado expone su perspectiva sobre el tema y el entrevistador interpreta esta explicación.

Para efectos de la presente investigación se diseñó una guía de entrevista que incluyó preguntas específicas para explorar diversos aspectos relacionados con el rol del garante en el derecho de familia y sus responsabilidades en la protección de la autonomía personal de individuos con discapacidad. Además, se buscó comprender cómo se aborda legalmente la discapacidad cognitiva en este contexto, así como las consideraciones éticas y legales utilizadas para evaluar la capacidad de voluntad de las personas con este tipo de discapacidad. Las entrevistas fueron conducidas con abogados expertos en el tema a través de entrevistas, grabadas en audio con previa autorización de los participantes.

Además de la entrevista a profundidad, se destaca la importancia de explorar en profundidad los temas discutidos. La combinación de conocimientos teóricos servirá como guía para comprender más a fondo el tema de la investigación.

### ***Revisión Documental***

Es un proceso de investigación que implica revisar y analizar detalladamente el contenido de documentos existentes, con el fin de obtener datos relevantes para la investigación y comprender mejor un fenómeno o tema específico. Según González (2020), los documentos deben ser considerados como fuentes primarias y fundamentales que proporcionan información necesaria para llevar a cabo el estudio y llegar a conclusiones. El

enfoque implica examinar el contenido presente en documentos, para identificar y extraer los aspectos informativos más relevantes para luego organizarlos. Este proceso permite seleccionar y estructurar la información necesaria para elaborar un informe final.

En los procesos investigativos la revisión documental permite el aprovechamiento de la información que puede estar disponible en documentos oficiales y personales, informes, cartas, prensa, diario, registros, revistas, folletos, actas, enciclopedias, cintas magnetofónicas u otras fuentes de información, además, con la información obtenida se facilita el análisis de los datos relacionados con el tema de investigación. (Alvarado y Díaz, 2018, p. 75).

La revisión documental permite que en los procesos de investigación se aproveche la información que está disponible en una variedad de fuentes como documentos oficiales entre otros, al analizar estos documentos, las personas investigadoras pueden reunir datos relevantes acerca de su tema de estudio. Esta técnica facilita el análisis ya que proporciona un contexto rico y detallado, lo que permite una comprensión profunda y completa del tema de investigación.

La presente investigación implica la revisión exhaustiva de investigaciones previas, informes literatura académica, documentos legales como la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de Personas con Discapacidad N°9379, esto para contextualizar el estudio y fundamentar teóricamente la investigación.

Después de las entrevistas a profundidad y de una revisión documental exhaustiva, es crucial establecer las variables de unidad de análisis. Estas variables serán clave para nuestro estudio y proporcionarán el marco necesario para analizar y comprender las dinámicas esenciales relacionadas con nuestro tema de investigación.

### **Variables de unidades de análisis**

En el capítulo de análisis de resultados, se estructurarán todas las variables que se derivan de los objetivos específicos, con el propósito de responder de manera completa a los objetivos de la investigación y a la pregunta central del problema.

Se define la unidad de análisis como la categoría o tipo de elemento que se selecciona para la investigación, a partir del cual se recogerán los datos y se realizará el análisis. Según Azcona, Manzini y Dorati (2013):

Adoptaremos la definición de unidad de análisis como tipo de objeto delimitado por el investigador para ser investigado. Con "tipo de objeto" aludimos a que el referente de cualquier unidad de análisis es un concepto: una clase de entidades y no una entidad determinada o concreta del espacio tiempo.

Entonces, la unidad de análisis se constituye delimitando del universo de entidades posibles de abordaje (el tipo de objetos) aquellas entidades que se van a investigar.

Obsérvese que, dada una unidad de análisis, las variables son construcciones que el investigador realiza desde su particular enfoque teórico. Al proceso de definición de una variable desde un enfoque teórico determinado se lo denomina "definición teórica de la variable". Esta definición es conceptual y teórica. Las variables por investigar se construyen siempre desde una teoría y por eso es importante definir las desde esa teoría seleccionada. (pp. 70-71)

Para realizar una investigación, se definen la unidad de análisis. Es el tipo de objeto que el investigador determine estudiar. No se refiere a una entidad específica en un lugar y un momento concretos, es una clase general de entidades, un concepto amplio. Para establecer una unidad de análisis, el investigador selecciona aquellas entidades que realmente se van a investigar. En una investigación las variables son construcciones que el investigador define bajo su propia perspectiva teórica, este proceso se llama definición teórica de la variable. Las variables investigar son siempre elaboradas dentro de un marco teórico específico y es importante definir las con claridad según la teoría seleccionada.

Para llevar a cabo este estudio, se emplearán unidades de análisis, que consisten en la extracción de al menos dos elementos clave de cada objetivo específico. Estos elementos se utilizarán para formular preguntas detalladas que guiarán el análisis. Esta metodología permitirá una evaluación exhaustiva y precisa de los datos, para asegurar que cada objetivo específico sea abordado adecuadamente y proporcione respuestas claras y bien fundamentadas a la pregunta de investigación.

A partir de las unidades de análisis, los objetivos específicos se desglosan en aspectos esenciales para formular las preguntas de una entrevista a profundidad. Esta entrevista se realizará a todos los expertos en igualdad de condiciones. Como resultado de este proceso, se identifican las unidades de análisis para desarrollar los cuestionamientos pertinentes posteriormente.

Los objetivos específicos de la presente investigación son los siguientes:

4. Examinar el papel del garante como representante de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva.
5. Estudiar la participación jurídica de las personas con discapacidad cognitiva en el derecho de familia.
6. Determinar los criterios objetivos para tomar la mejor decisión por parte del garante en favor de la persona con discapacidad cognitiva.

A continuación, se plantean las unidades de análisis, basadas en los tres objetivos específicos:

***Unidades de análisis de objetivo específico número 1***

Objetivo específico número 1:

Examinar el papel del garante como representante de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva.

De lo anterior, se extrae como la primera unidad de análisis el definir con claridad el concepto de garante según el Derecho de Familia, ya que esta figura desempeña un papel fundamental en la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva.

Establecer esta definición no sólo sienta la base para entender quién puede actuar como garante y cuáles son sus atribuciones legales, sino que proporciona además un marco teórico desde el cual se puede analizar la implementación y el respeto de los derechos de la autonomía de este grupo de personas. Al definir la figura del garante en la legislación vigente, es fácil identificar los casos en los que esta figura no solo ha sido efectiva o cuales han sido desafíos que enfrenta, lo que permite una evaluación crítica de su impacto en la vida de las personas con discapacidad cognitiva.

Por lo cual, la primera unidad de análisis es el concepto de la figura del garante. De esta unidad se crea la primera pregunta:

1. ¿Qué es un garante en el Derecho de Familia?

Como segunda unidad de análisis se extrae la importancia de conocer las responsabilidades específicas del garante para comprender su función en la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva. Este análisis permitirá identificar áreas donde existan necesidades no cubiertas o potenciales conflictos entre la responsabilidad del garante y los derechos individuales de las personas con discapacidad cognitiva. De igual manera, brinda la oportunidad de evaluar la efectividad de las políticas y prácticas actuales en la aplicación de la ley y en la garantía de los derechos fundamentales de la autonomía.

En consecuencia, se considera que la segunda unidad de análisis se centra en comprender a fondo las responsabilidades del garante en la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva y surge la siguiente pregunta.

2. Basado en su experiencia legal, ¿cuáles considera usted que son las principales responsabilidades del garante en el contexto de proteger la autonomía de una persona con discapacidad cognitiva durante el proceso de salvaguarda?

Como tercera unidad de análisis, la delimitación entre la responsabilidad del garante y otros representantes legales es fundamental para evitar confusiones potenciales en la toma de decisiones que puedan afectar la autonomía de las personas con discapacidad. Esta unidad de análisis permite aclarar la distribución de responsabilidades entre las diferentes figuras legales, como tutores, curadores u otros representantes designados por ley. Al clarificar los límites se promueve la comprensión de las interacciones y colaboraciones necesarias entre estas figuras, que aseguren que los derechos y las preferencias individuales de las personas con discapacidad cognitiva se respeten y promuevan adecuadamente dentro del marco legal establecido.

Como resultado, se establece como tercera unidad de análisis la delimitación de la responsabilidad del garante y los diferentes representantes legales, lo cual conduce a la siguiente pregunta:

3. ¿Cuál es la diferencia entre el garante y un representante legal en derecho?

### ***Unidades de análisis del objetivo específico número 2***

Objetivo específico número 2:

Estudiar la participación jurídica de las personas con discapacidad cognitiva en el derecho de familia.

De lo anterior, se extrae como la primera unidad de análisis la necesidad de comprender que se entiende por discapacidad cognitiva, ya que esto es fundamental para sentar las bases del abordaje de como la ley promueve y protege la autonomía de estas personas. La discapacidad cognitiva abarca una variedad de condiciones que afectan el funcionamiento adaptativo de una persona, influyendo en su capacidad de comprender cómo procesar información y tomar decisiones. al clarificar esta definición es que podemos establecer las bases para identificar las necesidades particulares de la persona con discapacidad cognitiva en términos de protección de los derechos y la autonomía, lo que permite explorar como el

garante puede desempeñar un papel crucial en la salvaguardia los intereses legales y personales de este grupo vulnerable.

Consecuentemente, como primera unidad de análisis del segundo objetivo específico, se identifica la necesidad de definir claramente qué se entiende por discapacidad cognitiva y surge la siguiente pregunta:

1. ¿Qué es una discapacidad cognitiva?

Como segunda unidad de análisis se extrae la necesidad de conocer cuál es abordaje de la discapacidad cognitiva en el derecho, ya que esto se refiere a cómo se conceptualiza y se maneja esta condición en el ámbito social y legal. Esta unidad de análisis se vuelve esencial, ya que permite explorar las políticas, normativas y prácticas que afectan directamente a las personas con discapacidad cognitiva. El estudio de cómo se aborda esta discapacidad permite identificar posibles brechas en la protección de sus derechos y autonomía, así como evaluar la efectividad de las medidas establecidas por la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379. Un análisis detallado de esta aspecto proporcionará perspectivas críticas sobre cómo mejorar las políticas y prácticas relacionadas con la figura del garante y la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva.

Como resultado, se establece como segunda unidad de análisis el examen del abordaje de la discapacidad cognitiva en el derecho, lo cual conduce a la siguiente pregunta:

2. ¿Cómo se trata la discapacidad cognitiva en el derecho de familia?

Como tercer punto, se extrae como unidad de análisis la participación de las personas con discapacidad cognitiva en decisiones legales y de salvaguardia. El estudio de la participación de las personas con discapacidad cognitiva en decisiones legales y el proceso de salvaguardia es fundamental para asegurar que sus derechos y preferencias sean respetados y considerados de manera adecuada. Esta unidad de análisis se centra en cómo se facilita la participación de estas personas en los procesos legales que afectan su vida. Esta investigación es importante para identificar barreras y desarrollar prácticas inclusivas que promuevan su

participación efectiva, además, permite evaluar como el garante puede actuar como un defensor efectivo en los intereses dentro del marco establecido por la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379.

Surge así, la tercera pregunta:

3. ¿Cómo se involucra a una persona con discapacidad cognitiva en el proceso de salvaguardia para asegurar que sus deseos y necesidades sean tenidos en cuenta?

### ***Unidades de análisis del objetivo específico número 3***

Objetivo específico número 3:

Determinar los criterios objetivos para tomar la mejor decisión por parte del garante en favor de la persona con discapacidad cognitiva.

De lo anterior, se extrae como la primera unidad de análisis del objetivo específico número tres, definir con claridad cuáles son las consideraciones éticas ilegales por parte del garante en el respeto de la voluntad de las personas con discapacidad cognitiva.

El garante actúa como defensor de los intereses del representado, pero debe equilibrar su responsabilidad legal con el respeto a la autonomía de la voluntad de las personas con discapacidad. Investigar las consideraciones éticas implica la evaluación de cómo se garantiza que las decisiones tomadas por el garante estén alineadas con los deseos y preferencias del representado, incluso cuando estas no se pueden explicar con claridad.

Consecuentemente, la primera unidad de análisis del objetivo específico número tres busca determinar cuáles son los criterios éticos y legales que implemente el garante para respetar la voluntad de una persona con discapacidad cognitiva, por esta razón surge la siguiente pregunta:

1. ¿Cuáles son las consideraciones éticas y legales que debe tener en cuenta un garante al evaluar y respetar la voluntad de la persona con discapacidad?

La segunda unidad de análisis se enfoca en el bienestar de la persona con discapacidad cognitiva durante el proceso de toma de decisiones llevada a cabo por el garante. El

estudio de este aspecto es fundamental ya que el garante no sólo debe contemplar la legalidad y la ética, sino también debe considerar el impacto de sus decisiones en el bienestar físico, emocional y social del representado. Investigar cómo se valúa y se prioriza el bienestar persona con discapacidad cognitiva permite entender cómo se implementan los principios de cuidado y protección en la práctica del garante. Esto incluye además el examen de criterios que se utilizan para determinar cuál es la mejor decisión en situaciones donde las preferencias de los representado no son claras o pueden entrar en conflicto con su bienestar general.

Esta unidad de análisis busca aclarar si las decisiones tomadas por el garante son verdaderamente en el mejor interés del representado, al promover su autonomía y protección, por lo que surge la siguiente pregunta:

2. ¿Cuáles son los criterios que determinan si la decisión del garante es la más adecuada?

Luego de establecer las unidades de análisis para explorar nuestros objetivos específicos, cada una nos ha proporcionado una base fundamental para explorar los aspectos clave de este tema. Estos aspectos serán desarrollados en el capítulo de análisis de resultados.

Las unidades de análisis en nuestro estudio representan los componentes clave que investigaremos para obtener comprensiones significativas. Al mismo tiempo, es crucial considerar las fuentes de investigación que respaldarán nuestro trabajo.

### **Fuentes de Investigación**

Para realizar un análisis de la figura del garante en la protección de la autonomía de personas con discapacidad cognitiva en Costa Rica, se requerirá una amplia variedad de fuentes de investigación que proporciona una comprensión profunda del tema.

- Expertos en el tema, con el propósito de obtener información directa sobre de protección de la autonomía de las personas con discapacidad por parte del garante.

- La Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de Personas con Discapacidad N°9379, ya que esta ley es fundamental porque establece un marco legal en el desarrollo de este estudio y es la encargada de promover y asegurar a las personas con discapacidad el ejercicio pleno y en igualdad de condiciones con los demás, del derecho a su autonomía personal.
- Literatura académica que incluye investigaciones previamente realizadas que contengan información relevante que permita identificar lagunas de conocimiento y brinda una base para analizar como la figura del garante protege la autonomía de las personas discapacidad cognitiva.

Las fuentes de investigación seleccionadas proporcionan el fundamento teórico esencial para el presente estudio. Definir la muestra permite aplicar estos conocimientos de manera precisa, para asegurar la validez y relevancia de los hallazgos.

### **Población y muestra**

La población y la muestra son elementos cruciales en una investigación, ya que asegura la precisión en la obtención de los resultados. Robles (2019) define el concepto de población como el conjunto de elementos, sean personas, transacciones o eventos, que son el foco de estudio. Por otro lado, una muestra representa una sección específica de unidades pertenecientes a esta población.

En la presente investigación, la muestra está compuesta por expertos en la materia. La decisión de llevar a cabo entrevistas a profundidad se basa en la necesidad de adquirir comprensión completa y detallada de las dinámicas y desafíos en ámbito que se investiga. Estas entrevistas permitirán explorar en profundidad las experiencias, perspectivas y conocimientos de cada experto para proporcionar una visión enriquecida y contextualizada del tema. La selección de los aspectos se realizará tomando en consideración los objetivos planteados y la profunda especificidad del tema de investigación. Se buscará que los expertos estén estrechamente vinculados con el tema, posean un amplio conocimiento y una trayectoria

significativa en el campo, además de contar con una experiencia nutrida por fuentes académicas relevantes. Esto garantizará que puedan ofrecer un pensamiento crítico, académico y pertinente para abordar adecuadamente los aspectos analizados.

La evaluación mediante el juicio de expertos, método de validación cada vez más utilizado en la investigación, consiste, básicamente, en solicitar a una serie de personas la demanda de un juicio hacia un objeto, un instrumento, un material de enseñanza, o su opinión respecto a un aspecto concreto. Se trata de una técnica cuya realización adecuada desde un punto de vista metodológico constituye a veces el único indicador de validez de contenido del instrumento de recogida de datos o de información; de ahí que resulte de gran utilidad en la valoración de aspectos de orden radicalmente cualitativo. (Robles y Rojas, 2015, p. 2)

El juicio de expertos es un método ampliamente utilizado en la investigación, esto implica solicitar a un grupo de personas que emitan juicios sobre un objeto, instrumento u opinión específica. Esta técnica es fundamental en investigación cualitativa, en la que la validez del contenido del instrumento de recolección de datos o información puede depender de su correcta implementación metodológica. Los expertos se convierten en el principal indicador de la validez de contenido en aspectos cualitativos profundos y proporciona una evaluación crítica y especializada, fundamental para la investigación precisa.

La selección cuidadosa de expertos cualificados como muestra en el presente estudio garantiza una comprensión profunda y contextualizada del tema. Esto complementa la base teórica con perspectivas especializadas que enriquecen el análisis y aseguran la solidez de los hallazgos.

### **Entrevista a expertos**

Se realiza una entrevista a profundidad a especialistas en el tema, compuesta por un cuestionario de 8 preguntas:

1. ¿Qué es un garante en derecho de familia?

2. Basado en su experiencia legal, ¿cuáles considera usted que son las principales responsabilidades del garante en el contexto de proteger la autonomía de una persona con discapacidad cognitiva durante el proceso de salvaguardia?
3. ¿Cuál es la diferencia entre el garante y un representante legal en derecho?
4. ¿Qué es una discapacidad cognitiva?
5. ¿Cómo se trata la discapacidad cognitiva en el derecho de familia?
6. ¿Cuáles son las consideraciones éticas y legales que debe tener en cuenta un garante al evaluar y respetar la voluntad de la persona con discapacidad?
7. ¿Cómo se involucra a una persona con discapacidad cognitiva en el proceso de salvaguardia para asegurar que sus deseos y necesidades sean tenidos en cuenta?
8. ¿Cuáles son los criterios que determinan si la decisión del garante es la más adecuada?

Para abordar las preguntas del presente trabajo de investigación, se llevaron a cabo entrevistas a profundidad con tres expertos en Derecho de Familia, especialmente en lo relacionado con la figura del garante, sus responsabilidades y funciones en relación con la autonomía de personas con discapacidad cognitiva. Cada uno de ellos aporta una vasta experiencia y profundo conocimiento del tema:

Randall Álvarez Castillo: (Experto 1):

Actual Juez de la República. Ha ocupado el cargo de Juez 1 Genérico para conocer cobro judicial, transito, contravencional, violencia doméstica y pensiones. Juez 4 en Tribunal Penal sección especializada en hacienda y función pública. Juez 4 en Tribunal de Flagrancia y ordinario, Juez 3 Civil, Juez 3 Laboral, todos en calidad de suplente. Docente del Curso Derecho Público en la Universidad Internacional de las Américas, adicionalmente del curso de Teoría General del Derecho, legislación, Teoría General del Proceso, Derecho Público y Contratos 1 según se requiera por la academia. Abogado Litigante. Litigios y asesorías: contractual, familia, civil, administrativo, laboral y materias conexas. Formación FIAJ en la Escuela Judicial. Especialización Familia.

Giovanni Cavallini (experto 2):

Máster en Derecho de Familia con un Post Grado en RAC y especialista en Derecho Social. Experiencia como Abogado Litigante a cargo de Derecho Penal (tramitación y juicios), Derecho Penitenciario, Derecho Empresarial, Derecho de Familia, Derecho Agrario, Derecho Laboral. Profesor universitario de Derecho de Familia I y II, Derecho Privado I y II, director de tesis en Derecho Penal, Derecho de Familia, Derecho Laboral y Derecho Administrativo.

Roberto Sossa (experto 3)

Profesor en la Universidad de Costa Rica. Asesor Legal durante veinte años en el Consejo Municipal de Tibás. Abogado y Notario Público en el ejercicio liberal de la profesión por treinta años, abogado litigante en materia Civil, Penal, Familia y Contencioso Administrativo con un Postgrado de Especialización en Derecho de Consumo: "contratos, responsabilidad y regulación" por la Universidad de Castilla-La Mancha. España. Senior Partner en S&S Abogados, Barrio Escalante, San José, Costa Rica

#### **Capítulo IV. Análisis de resultados**

En el presente capítulo se llevará a cabo un análisis detallado de los datos recopilados a lo largo de esta extensa investigación. La entrevista estructurada es la principal fuente de información, complementada por una extensa recopilación de doctrina relevante sobre el tema para ilustrar su aplicación en el contexto nacional.

Pese a que en el tercer capítulo se explica con claridad la metodología utilizada, es importante enfocarse en aspectos fundamentales para la comprensión del tema. El documento debe ser auto explicativo, por lo cual se presentarán brevemente las unidades de análisis que surgieron de la entrevista a profundidad, que constituyen la mayoría de datos que se van a analizar.

Desde una perspectiva metodológica, las unidades de análisis se entienden como la subdivisión de los objetivos específicos establecidos en el capítulo primero. Estos objetivos

específicos son complementarios directamente al objetivo general, que constituye el núcleo central de esta investigación.

Se define la unidad de análisis como la categoría o tipo de elemento que se selecciona para la investigación, a partir del cual se recogerán los datos y se realizará el análisis. Según Azcona, Manzini y Dorati (2013):

Adoptaremos la definición de unidad de análisis como tipo de objeto delimitado por el investigador para ser investigado. Con "tipo de objeto" aludimos a que el referente de cualquier unidad de análisis es un concepto: una clase de entidades y no una entidad determinada o concreta del espacio tiempo.

Entonces, la unidad de análisis se constituye delimitando del universo de entidades posibles de abordaje (el tipo de objetos) aquellas entidades que se van a investigar.

Obsérvese que, dada una unidad de análisis, las variables son construcciones que el investigador realiza desde su particular enfoque teórico. Al proceso de definición de una variable desde un enfoque teórico determinado se lo denomina "definición teórica de la variable". Esta definición es conceptual y teórica. Las variables por investigar se construyen siempre desde una teoría y por eso es importante definir las desde esa teoría seleccionada. (pp. 70-71)

Para realizar una investigación, se definirán las unidades de análisis, que son el tipo de objeto que el investigador determine estudiar. No se refiere a una entidad específica en un lugar y un momento concretos, es una clase general de entidades, un concepto amplio. Para establecer una unidad de análisis, el investigador selecciona aquellas entidades que realmente se van a investigar. En una investigación las variables son construcciones que el investigador define bajo su propia perspectiva teórica, este proceso se llama definición teórica de la variable. Las variables por investigar son siempre elaboradas dentro de un marco teórico específico y es importante definir las con claridad según la teoría seleccionada.

Las unidades de análisis utilizadas en este trabajo investigación fueron extraídas de los siguientes objetivos específicos:

1. Examinar el papel del garante como representante de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva.
2. Estudiar la participación jurídica de las personas con discapacidad cognitiva en el derecho de familia.
3. Determinar los criterios objetivos para tomar la mejor decisión por parte del garante en favor de la persona con discapacidad cognitiva.

Las unidades de análisis extraídas de los objetivos fueron las siguientes:

- Objetivo específico número uno:
  - Definir el concepto de garante
  - Analizar las responsabilidades del garante en la protección de la autonomía de las personas con discapacidad cognitiva
  - Diferenciar las responsabilidades del garante y el representante legal
- Objetivo específico número dos:
  - Comprender qué se entiende por discapacidad cognitiva.
  - Abordaje de la discapacidad cognitiva en el Derecho de Familia
  - Participación de las personas con discapacidad cognitiva en decisiones legales y de salvaguardia
- Objetivo específico número tres:
  - Consideraciones éticas y legales por parte del garante en el respeto de la voluntad de la persona con discapacidad cognitiva.
  - Bienestar de la persona con discapacidad cognitiva en la toma de decisiones por parte del garante

La revisión detallada de las unidades de análisis en relación con la doctrina recabada es fundamental para la presente investigación, esto con el fin de asegurar que los resultados sean fundamentados.

### **Examen de las de las unidades de análisis en relación con la doctrina recopilada**

Para iniciar el análisis de este trabajo de investigación, se procederá con el análisis de los elementos doctrinales que han sido fundamentales para delimitar las preguntas. En esta línea, de la pregunta número uno, se aporta la siguiente información:

1. ¿Qué es un garante en derecho de familia?

Persona mayor de dieciocho años que, para asegurar el goce pleno del derecho a la igualdad jurídica de las personas con discapacidad intelectual, mental y psicosocial, le garantiza la titularidad y el ejercicio seguro y efectivo de sus derechos y obligaciones.

Para los casos de personas con discapacidad que se encuentren institucionalizadas en entidades del Estado, el garante podrá ser una persona jurídica. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 2, inciso k)

La figura del garante, que asegura el pleno goce del derecho a la igualdad jurídica para personas con discapacidad según la legislación de Costa Rica, cobra especial relevancia cuando estas personas están institucionalizadas en entidades estatales, por lo que podrían inclusive ser representado por una persona jurídica. En este contexto, el Estado se compromete a facilitar el acceso a la figura del garante y a la asistencia personal humana, así como a productos y servicios de apoyo, esenciales para asegurar la plena autonomía personal de las personas con discapacidad

Para cumplir los objetivos de la presente ley, el Estado procurará el acceso a la figura del garante para la igualdad jurídica y a la asistencia personal humana a todas aquellas personas que, por su condición de discapacidad, para el ejercicio pleno del derecho a la autonomía personal, requieren dichos apoyos, así como productos y servicios de apoyo (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 4).

Además de cumplir con su papel legal de garantizar la igualdad jurídica y autonomía personal, el garante también tiene la responsabilidad ética de asegurar un trato digno para las personas con discapacidad. Esto implica velar por su bienestar físico y emocional con el fin de reconocer plenamente sus derechos humanos para evitar cualquier enfoque paternalista o rehabilitador

Sumado al hecho de que el garante debe velar por un trato digno para la persona con discapacidad, garantizando su bienestar físico y emocional, bajo el reconocimiento de sus derechos humanos, sin caer en el error de considerar a la persona como un paciente que debe ser rehabilitado (González y Ramos, 2019, pp. 36-37).

El papel del garante como figura clave para asegurar el pleno goce del derecho a la igualdad jurídica y la autonomía personal de las personas con discapacidad es fundamental según la legislación de Costa Rica. Tanto en situaciones donde las personas con discapacidad están institucionalizadas en entidades estatales, con la posibilidad de que el garante sea una persona jurídica, como en otros contextos, el Estado se compromete a facilitar el acceso a esta figura esencial.

2. Basado en su experiencia legal, ¿cuáles considera usted que son las principales responsabilidades del garante en el contexto de proteger la autonomía de una persona con discapacidad cognitiva durante el proceso de salvaguardia?

La figura del garante para la igualdad jurídica se origina como respuesta al paradigma de derechos humanos, al pretender asegurar la independencia y autonomía de la persona con discapacidad, porque el mismo no supone la sustitución ni representación (como era el caso de la curatela), sino por el contrario convertirse en un apoyo para la toma de decisiones por parte de la persona con discapacidad, decisiones que deben ser tomadas en todo momento por esta. De este modo se instaura una figura que pretende asegurar la vida independiente y autónoma de las personas con discapacidad, pero en el marco de un sistema de apoyos para que la toma de decisiones se realice de manera

asertiva y con el mayor conocimiento de las implicaciones de esta, pero sin intervenir en los deseos y autonomía de dicha persona. (González Ramos, 2019, pp. 32-33)

Para concretar estos principios en la práctica, la legislación costarricense ha desarrollado un marco normativo específico. En este contexto, el artículo 11 de la Ley 9379 de Promoción de Autonomía Personal para las Personas con Discapacidad de Costa Rica, establece las responsabilidades del garante para asegurar la igualdad jurídica de las personas con discapacidades mentales, psicosociales, intelectuales o físicas.

El artículo 11 de la Ley 9379 de Promoción de Autonomía Personal para las Personas con Discapacidad de Costa Rica, establece las responsabilidades del garante para asegurar la igualdad jurídica de las personas con discapacidades mentales, psicosociales, intelectuales o físicas. Estas responsabilidades son esenciales para garantizar que las personas con discapacidad disfruten plenamente de sus derechos, al promover la inclusión y la equidad en la sociedad. El garante no debe actuar sin considerar los derechos, la voluntad y las capacidades de la persona con discapacidad. Debe promover los derechos y la educación sobre temas de reproducción para asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso a información adecuada y puedan tomar decisiones sobre matrimonio y familia con pleno consentimiento.

Es fundamental respetar los derechos, preferencias, voluntades, capacidades y habilidades de las personas con discapacidad en todas las decisiones que les afectan. Las personas con discapacidad tienen derecho a ejercer la maternidad o paternidad y deben recibir el apoyo necesario sin presiones, coerción o influencia indebida en sus decisiones.

### 3. ¿Cuál es la diferencia entre el garante y un representante legal en derecho?

Las decisiones de representación, en su significación así considerada, son, pues, las que toma alguien en nombre de otro porque este otro ha delegado voluntariamente en el primero su capacidad de decidir, marcándole los ámbitos y pautas que le parecen oportunos y reservándose la posibilidad de evaluar si el ejercicio de la representación ha sido correcto. De algún modo, el así representado decide a través de su

representante, el cual, con todo, no es mero transmisor de la voluntad de aquel, pues tiene márgenes significativos para interpretarla y concretarla. La persona con discapacidad intelectual, en el marco de sus capacidades, puede acudir a esta modalidad de representación del mismo modo que cualquier otra persona. (Etxeberria, 2016, p. 57)

Para comprender la diferencia entre un garante y un representante legal en derecho, es esencial explorar cómo cada uno opera en el contexto de la toma de decisiones en nombre de personas con discapacidad para garantizar sus derechos y proteger sus intereses.

Persona mayor de dieciocho años que, para asegurar el goce pleno del derecho a la igualdad jurídica de las personas con discapacidad intelectual, mental y psicosocial, le garantiza la titularidad y el ejercicio seguro y efectivo de sus derechos y obligaciones.

Para los casos de personas con discapacidad que se encuentren institucionalizadas en entidades del Estado, el garante podrá ser una persona jurídica. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 2, inciso k)

Un garante es una persona que actúa para asegurar que las personas con discapacidad intelectual, mental y psicosocial disfruten plenamente de su derecho a la igualdad jurídica. Debe ser mayor de 18 años y tiene la responsabilidad de asegurar que las personas con algún tipo de discapacidad ejerzan de manera segura y efectiva sus derechos y puedan cumplir con sus obligaciones. En situaciones donde la persona con discapacidad está institucionalizada en entidades del Estado, el garante puede ser una persona jurídica, es decir, una organización o entidad legalmente constituida, en lugar de un individuo.

Mientras que el garante se enfoca en asegurar el ejercicio seguro y efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, adaptándose a las circunstancias individuales y a la protección de su autonomía, el representante legal actúa en nombre de otro individuo según las directrices y los límites establecidos por la persona representada, lo que le brinda un margen para interpretar y concretar su voluntad bajo supervisión y evaluación continua.

#### 4. ¿Qué es una discapacidad cognitiva?

La capacidad cognitiva es el potencial intelectual inherente de cada persona y que está vinculada al proceso del conocimiento y a las destrezas y habilidades que exhiba el paciente en los diferentes subprocesos, como la atención, la percepción, la intelección, la evocación, la demostración y la aplicación.

La cognición se puede definir como los procesos intelectuales (como la percepción, la memoria, el pensamiento y el lenguaje) por medio de los cuales se obtiene, se transforma, se almacena, se recupera y se utiliza la información. Durante el proceso de cognición la información es obtenida a través de los sentidos, se transforma por medio de los procesos interpretativos de la percepción y el pensamiento, posteriormente es almacenada y recuperada por medio de los procesos de memoria. Por último, es usada en la solución de problemas y el lenguaje. (Sierra, 2018, p. 11)

La capacidad cognitiva, entendida como el potencial intelectual inherente de cada individuo, juega un papel crucial en la comprensión de la discapacidad cognitiva. Esta última se refiere a las limitaciones en los procesos intelectuales como la percepción, la memoria, el pensamiento y el lenguaje, que pueden ser afectados por diversas condiciones médicas o situaciones de vida.

En principio, la Discapacidad Sobrevenida es la pérdida o disminución que, como consecuencia de una enfermedad o accidente, se produce en las capacidades de una persona que hasta ese momento no las tenía restringidas.

Las causas o el origen de la Discapacidad Sobrevenida tienen múltiples factores que la generan, como accidentes laborales, accidentes de tránsito, deportivos o domésticos. Como así también enfermedades externas o generadas por el mismo organismo, provocando como resultado el advenimiento de una Discapacidad. (Ayestarán, 2019, p.12)

La discapacidad cognitiva representa una disminución en las capacidades intelectuales de una persona, esto puede afectar su habilidad para procesar, almacenar y utilizar información de manera eficaz. Este tipo de discapacidad puede surgir en cualquier etapa de la vida y puede relacionarse a diversas causas, lo que se traduce en una transformación significativa de la manera en que un individuo interactúa con el mundo y enfrenta los desafíos cotidianos.

#### 5. ¿Cómo se trata la discapacidad cognitiva en el derecho de familia?

Históricamente la discapacidad se ha abordado desde tres modelos a saber: el tradicional, asistencialista o caritativo y el social de derechos humanos – actual – el cual se centra en la dignidad intrínseca del ser humano; independientemente de las características y condiciones que se tengan. (Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de acceso a la Justicia, 2022, p. 3)

Para entender cómo se trata la discapacidad cognitiva en el derecho de familia, es crucial examinar la evolución histórica en la percepción de la discapacidad y cómo los modelos de abordaje han cambiado hacia un enfoque centrado en los derechos humanos y la dignidad intrínseca del individuo.

El nuevo modelo de abordaje de la discapacidad regulado en la Ley N°8661, Aprobación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 19 de agosto de 2008, que se centra en la dignidad intrínseca del ser humano, valorando las diferencias. La persona con discapacidad es sujeto de derechos y obligaciones, y no objeto de sobreprotección y/o lástima. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 2, inciso c)

El nuevo marco legal establecido por la Convención sobre los Derecho de las Personas con Discapacidad que establece un nuevo modelo de abordaje de la discapacidad regulado por la Ley N°8661 refleja un cambio significativo hacia un modelo de derechos humanos que reconoce a la persona con discapacidad como sujeto de derechos y obligaciones, al promover su inclusión y autonomía en todos los aspectos de la vida familiar y social. Este enfoque busca

eliminar la sobreprotección y la discriminación, lo que permite que todos los individuos, independientemente de sus capacidades, puedan participar activamente en la sociedad.

6. ¿Cuáles son las consideraciones éticas y legales que debe tener en cuenta un garante al evaluar y respetar la voluntad de la persona con discapacidad?

Quando los apoyos se encuentran en la posición de interpretar la voluntad de las personas asistidas deben tener en cuenta las expresiones previas de voluntad de la persona asistida en situaciones similares y recabar toda la información necesaria recurriendo a personas que sean de entera confianza del asistido. (Caicay, 2020, p. 29)

Para abordar de manera integral las consideraciones éticas y legales que guían al garante en la evaluación y respeto de la voluntad de una persona con discapacidad, es crucial considerar cómo los apoyos deben interpretar adecuadamente las expresiones previas de voluntad y recopilar información confiable y relevante. Esto asegura que las decisiones sean informadas y respetuosas de las preferencias individuales y mitiga el riesgo de influencias indebidas o abusos por parte de quienes brindan apoyo.

Aquellas medidas establecidas para garantizar el respeto de los derechos, voluntad y preferencias de la persona que recibe el apoyo, previniendo el abuso y la influencia indebida por parte de quien brinda tales apoyos, evitando de esta manera, la afectación y el potencial riesgo en los derechos de las personas asistidas. Por lo tanto, quien designe el Apoyo, establecerá también las Salvaguardias que estimen convenientes para el caso concreto, indicando como mínimo los plazos para la revisión de los apoyos. (Caicay, 2020, p. 32)

La figura del garante debe operar bajo un marco legal y ético que no solo garantice el respeto absoluto de los derechos y la voluntad de la persona con discapacidad, sino que también establezca salvaguardias adecuadas para prevenir cualquier forma de vulneración o influencia indebida. Esto promueve un ambiente donde la autonomía y la dignidad de las

personas asistidas se mantengan como prioridades fundamentales en la toma de decisiones que afecten su vida y bienestar.

El Estado costarricense implementó una variedad de mecanismos y garantías legales para asegurar que las personas con discapacidad gocen de igualdad jurídica y plenitud de derechos.

Se establece un sistema de apoyos para que las personas con discapacidad puedan ejercer su capacidad jurídica y de actuar, reduciendo al máximo la posibilidad de injerencias agresivas y negativas en el patrimonio, disposición del cuerpo y en el ejercicio de la paternidad y maternidad de las personas con discapacidad entre otros aspectos de los que históricamente habían sido privados al declararlos “insanos”.

(Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de acceso a la Justicia, 2022, p. 2)

7. ¿Cómo se involucra a una persona con discapacidad cognitiva en el proceso de salvaguardia para asegurar que sus deseos y necesidades sean tenidos en cuenta?

Para garantizar el ejercicio seguro y efectivo de los derechos y las obligaciones de las personas mayores de edad con discapacidad intelectual, mental y psicosocial, en un marco de respeto a su voluntad y preferencias, sin que haya conflicto de intereses ni influencia indebida, se establece la salvaguardia para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad, que será proporcionada y adaptada a la circunstancia de la persona. Este procedimiento se tramitará de conformidad con lo establecido en la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad y en el Código Procesal Civil. (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2022, art. 230)

Para entender cómo se involucra a una persona con discapacidad cognitiva en el proceso de salvaguardia para asegurar que sus deseos y necesidades sean considerados, es crucial examinar cómo se establecen las medidas de protección legal y apoyo para garantizar su autonomía y evitar influencias indebidas.

Se establece un sistema de apoyos para que las personas con discapacidad puedan ejercer su capacidad jurídica y de actuar, reduciendo al máximo la posibilidad de injerencias agresivas y negativas en el patrimonio, disposición del cuerpo y en el ejercicio de la paternidad y maternidad de las personas con discapacidad entre otros aspectos de los que históricamente habían sido privados al declararlos “insanos”.

(Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de acceso a la Justicia, 2022, p. 2)

En consecuencia, el sistema de apoyos establecido no solo busca proteger los derechos y la autonomía de las personas con discapacidad, sino que también asegura que participen activamente en el proceso de toma de decisiones que afectan su vida, lo cual permite salvaguardar sus intereses y preferencias individuales. Esto se realiza de acuerdo con marcos legales específicos que buscan promover su inclusión plena y equitativa en la sociedad.

8. ¿Cuáles son los criterios que determinan si la decisión del garante es la más adecuada?

Para cumplir los objetivos de la presente ley, el Estado procurará el acceso a la figura del garante para la igualdad jurídica y a la asistencia personal humana a todas aquellas personas que, por su condición de discapacidad, para el ejercicio pleno del derecho a la autonomía personal, requieren dichos apoyos, así como productos y servicios de apoyo (Asamblea Legislativa de Costa Rica, 2016, art. 4).

Para determinar si la decisión del garante es la más adecuada, es fundamental considerar cómo se facilita el acceso a la figura del garante y se proporciona asistencia personalizada a personas con discapacidad al asegurar el pleno ejercicio del derecho a la autonomía personal. Además, el garante debe desempeñar un papel activo en la toma de decisiones personales, patrimoniales y legales de la persona con discapacidad y garantiza la veracidad de la información y el respeto a sus derechos humanos y dignidad.

De igual manera, el garante debe apoyar a la persona con discapacidad en la toma de decisiones referentes a su vida personal, como el contraer nupcias o fundar una familia, además en las decisiones patrimoniales y legales; al mismo tiempo que se asegura de que la información con la que cuenta la persona con discapacidad sea certera y apropiada para que la decisión tomada sea la más beneficiosa.

Sumado al hecho de que el garante debe velar por un trato digno para la persona con discapacidad, garantizando su bienestar físico y emocional, bajo el reconocimiento de sus derechos humanos, sin caer en el error de considerar a la persona como un paciente que debe ser rehabilitado. (González y Ramos, 2019, pp. 36-37)

Los criterios que determinan si la decisión del garante es la más adecuada se fundamentan en su capacidad para proporcionar un apoyo personalizado que respete la autonomía y las preferencias individuales de la persona con discapacidad, lo cual garantiza su bienestar físico y emocional bajo un enfoque integral de derechos humanos, libre de estigmas rehabilitadores. Esto asegura que las decisiones tomadas sean beneficiosas y acordes con los intereses y deseos de la persona que recibirá el apoyo del garante.

Al estudiar la doctrina recopilada se establecen las bases teóricas de la presente investigación. Mediante el análisis de las entrevistas a expertos, se busca enriquecer las perspectivas teóricas con opiniones especializadas, con el objetivo de profundizar en la comprensión del tema de estudio.

### **Análisis de resultados por entrevistas de profundidad a expertos**

Las entrevistas fueron realizadas a expertos de alto nivel académico y profesional con amplia experiencia en el tema. De ahora en adelante, se nombrará a los expertos de la siguiente manera:

Randall Álvarez Castillo (experto 1)

Giovanni Cavallini (experto 2)

Roberto Sossa (experto 3)

1. ¿Qué es un garante en derecho de familia?

Según el juez Randall Álvarez Castillo, el término tiene una raíz etimológica que lo señala como “aquel que garantiza”. El término del garante no es propio del derecho de familia, sino más bien del derecho en general. Refiriéndose directamente al Derecho de Familia, es un elemento esencial en el cual orbita la sociedad, principalmente en aquellas personas que se encuentran en una posición de vulnerabilidad. Es aquella persona cuyos efectos jurídicos potencializan los derechos fundamentales de un sector específico, el término garante se establece de conformidad con los efectos jurídicos que existen para determinado proceso, ya sea administrativo, penal, etc. El garante en derecho de familia es aquel que potencia derechos fundamentales para suplir necesidades de algún sector específico que requiera atenciones especiales en virtud de una cuestión específica.

Según el abogado Giovanni Cavallini, un garante es una figura que es legalmente designada que no solo actúa como representante de una persona con condiciones especiales, como discapacidades o problemas de salud, sino que también puede asumir la responsabilidad de colaborar con la mejora y desarrollo de la persona, o al menos facilitar la toma de decisiones cuando la persona no posea la capacidad de hacerlo. Su función no es solo estar presente para tomar decisiones en nombre de la persona representada, sino también es apoyarla en la medida de lo posible en su autonomía y bienestar general.

Según el Abogado Roberto Sossa, un garante es una persona que, por decisión judicial, se designa para que ejerza la representación legal de un individuo con discapacidad a través de un procedimiento formal conocido como salvaguardia.

La opinión de los tres expertos coincide al definir al garante como una figura protectora y representativa en el derecho, con el fin de asegurar sus derechos y facilitar la toma de decisiones en su beneficio, cuando sea necesario. Sin embargo, las tres opiniones son diferentes a la hora de contextualizar la figura del garante en un ámbito legal y social.

2. Basado en su experiencia legal, ¿cuáles considera usted que son las principales responsabilidades del garante en el contexto de proteger la autonomía de una persona con discapacidad cognitiva durante el proceso de salvaguardia?

Según indica el experto uno, por imperio de ley y basándose en el principio de legalidad que impera en nuestro ordenamiento jurídico, es necesario estudiar en artículo 11 de la Ley N°9379 que explica de una forma clara y contundente las obligaciones del garante para la igualdad jurídica. La igualdad jurídica abarca todos los derechos que asisten a las personas para realizar un convivio sano y armonioso, lo que suple cada una sus necesidades en contexto histórico determinado con una identidad particular, al partir del reconocimiento jurídico de todas las personas. Esa ley nace para dotar de igualdad plenaria que no supla la voluntad en complemento absoluto, sino que determina un acompañamiento sistematizado regulado conforme a las ordenanzas. Es un acompañamiento en términos jurídicos de una persona en condición de discapacidad. El apoyo, la asistencia, el respeto de los derechos y la voluntad, la toma de decisiones desde un punto de vista patrimonial, son obligaciones para el cumplimiento efectivo y real de las obligaciones que se le imponen al garante. El tema de acompañamiento, prevención y ejecución de acciones no son solamente obligaciones de hacer, sino también de no hacer.

El experto número dos señala que la principal responsabilidad del garante abarca el acompañamiento de la persona, ya sea debido a una enfermedad o a cualquier otro padecimiento que sufra.

El tercer experto indica que los jueces de familia han optado por incluir en las resoluciones en las que se nombra un garante en proceso de salvaguardia, las obligaciones que establece el numeral 11 de la ley N°9379. Esto implica que el garante está obligado actuar tomando en consideración los derechos, voluntad y capacidad de la persona que representa. El garante de apoyar y proteger a la persona en todos sus derechos, desde el derecho contraer matrimonio y formar una familia, siempre basado en el consentimiento de las partes

involucradas, lo cual incluye el derecho a procrearse. Una de las obligaciones del garante asegurar que la persona con discapacidad tenga acceso a información adecuada sobre planificación y reproducción según su edad y debe asistirle en la toma de decisiones legales, financieras y patrimoniales. El espectro de información relacionado con la educación sexual es muy amplio, aborda también temas como esterilización y otras situaciones que pueden afectar la integridad física de la persona bajo su cuidado. Las obligaciones del garante, enumeradas taxativamente por la ley, se centran en proteger los derechos fundamentales de la persona con discapacidad y prohíben cualquier tipo de presión, violencia o coerción en la toma de decisiones. Esto incluye además la prohibición de dar consentimiento informado en lugar de la persona que representa.

La opinión de los expertos coincide en que las principales responsabilidades del garante en el contexto de protección de la autonomía de una persona con discapacidad cognitiva durante el proceso de salvaguardia, abarcan aspectos fundamentales como el apoyo a los derechos de la voluntad de la persona representada. Los tres expertos destacan la importancia de cumplir con las obligaciones establecidas en la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379, que garantiza no solamente la igualdad jurídica, sino también el acompañamiento de las personas con discapacidad. El primer experto hace énfasis en el principio de legalidad y la necesidad de cumplir con lo que establece el artículo 11 de la ley mencionada anteriormente, que abarca el respeto de los derechos y la toma de decisiones patrimoniales, subraya además que estas obligaciones no implican acciones que se deben realizar si no abstenerse de acciones que pueden afectar negativamente a la persona bajo su cuidado. El segundo experto resalta la responsabilidad del garante en la administración integral de los bienes, mientras que el tercer experto subraya la inclusión por parte de los jueces de familia de las obligaciones del garante en las resoluciones de salvaguardia y destaca además la necesidad de facilitar acceso a información relevante para la persona con discapacidad.

3. ¿Cuál es la diferencia entre el garante y un representante legal en derecho?

El primer experto desarrolla al representante legal como aquel que opera dentro de los límites de un mandato legal específico y que tiene competencias definidas por ley, mientras que el garante asume un papel más amplio y comprometido, ya que vela por los derechos humanos y la dignidad de las personas con discapacidad al procurar su inclusión y bienestar en todos los aspectos de su vida. La diferencia entre el garante y el representante legal radica en sus roles y responsabilidades dentro del contexto jurídico. Un representante legal, como apoderado especial o apoderado general judicial, se rige bajo un mandato específico establecido en el Código Civil, lo que lo limita a defender los intereses legales de su representado en procesos judiciales particulares, como lo son asuntos penales laborales o civiles. Su función está centralizada en proporcionar asistencia técnica legal dentro de los parámetros que establece la ley. El garante no se limita a la representación legal en procedimientos judiciales. Su responsabilidad es potenciar y asegurar los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, conforme lo que establece la Ley N.º 9379. Esto que implica un acompañamiento integral que va más allá del ámbito judicial y facilita el desarrollo pleno y la autonomía de la persona que está bajo su cuidado. El garante se enfoca en la representación de la voluntad de la persona y promueve su integración social y personal, al tomar en consideración en todo momento sus capacidades individuales y sus intereses particulares.

El segundo experto señala que un representante legal es esencialmente un apoderado legal designado para actuar en nombre de otra persona. A diferencia sea del garante que tiene como función principal apoyar y facilitar la voluntad de una persona con discapacidad. El representante legal también está obligado a velar por el bienestar general de la persona con discapacidad.

El tercer experto se basa en las responsabilidades del garante según lo que indica la ley 9379, concluyendo que las responsabilidades del garante no deben ser confundidas con las del curador procesal, ya que este último actúa como representante legal. Su función es, por lo

tanto, proporcionar apoyo, orientación y asesoramiento legal a la persona bajo su protección, tareas que, aunque no superponen las obligaciones del garante, implica una participación activa en el proceso de salvaguardia. Esto incluye acompañar la persona en diligencias judiciales y colaborar en la asesoría a la hora de tomar decisiones en beneficio de la persona con discapacidad durante el procedimiento.

Los tres expertos coinciden en que tanto el garante como el representante legal tienen diferentes responsabilidades hacia su representado, y que hacen énfasis en los diferentes aspectos de estos roles. El representante legal se centra en funciones legales específicas y procesos judiciales, actuando como apoderado legal y defiende intereses legales en contextos específicos además de proporcionar asistencia legal. En cambio, el garante tiene un rol más amplio comprometido que se ha centrado en proteger y promover los derechos humanos, la dignidad y la autonomía de la persona con discapacidad. El garante facilita la inclusión y el desarrollo integral y asegura que las personas con discapacidad ejerzan sus derechos plenamente en todos los aspectos de su vida.

Señalan la naturaleza y el alcance de estas responsabilidades: el primer experto describe al representante legal como alguien que opera dentro de los límites que establece la ley con competencias establecidas claramente para representar intereses legales de su representado en procedimientos judiciales, en contraste al garante que tiene un rol más amplio y comprometido, su función va más allá de la representación y se enfoca asegurar los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad. El segundo experto resalta que el representante legal es un apoderado designado para actuar en nombre de otra persona, mientras que el garante debe apoyar y facilitar la voluntad de la persona con discapacidad, de igual manera ambos están comprometidos con el bienestar de las personas con discapacidad, pero el enfoque del garante está orientado hacia la protección de la autonomía. El tercer experto señaló la diferencia que hay entre el garante y el curador procesal, que actúa específicamente como representante legal en procedimientos judiciales, aunque reconoce que ambos pueden

involucrarse en asesorar y apoyar a la persona con discapacidad, enfatiza en que el garante de la tarea proporcionar un acompañamiento integral que no se limita al ámbito judicial, sino que abarca el desarrollo y la autonomía de la persona bajo su cuidado.

#### 4. ¿Qué es una discapacidad cognitiva?

El primer experto explora el concepto y las implicaciones de la discapacidad cognitiva desde una perspectiva médica y jurídica. Enfatiza que esta condición afecta fundamentalmente la capacidad de comprensión de la realidad y que puede estar vinculado a causas bioquímicas o médicas específicas. Entiende la discapacidad cognitiva como una limitación en la capacidad intelectual y en la habilidad para procesar información y expresar pensamientos de manera coherente y efectiva. Esta dificultad puede distorsionar la percepción de la realidad cotidiana de quienes la padecen y también puede obstaculizar su capacidad para comunicarse de manera clara y participar de pleno en sociedad. Desde una perspectiva legal, señala que las personas con discapacidad cognitiva tienen derecho a un apoyo especializado que les permita ejercer sus derechos de manera efectiva y plena, según lo que establece el Código Civil y respaldado por jurisprudencia nacional e internacional, incluyendo lo indicado por la Corte Interamericana Derechos Humanos. Este apoyo busca garantizar el acceso equitativo a la justicia y servicios esenciales y protegen además su dignidad y autonomía. La comprensión de estas limitaciones cognitivas individuales es fundamental para diseñar y aplicar medidas de apoyo que sean efectivas a la hora del respeto de la voluntad y los intereses de las personas afectadas.

El segundo experto define la discapacidad cognitiva como una dificultad ligada principalmente al proceso de pensamiento, que incluye no solamente el razonamiento lógico sino las demás habilidades mentales relacionadas.

El tercer experto determina la discapacidad cognitiva desde la perspectiva doctrinal, definiéndola como la restricción que experimenta una persona en sus capacidades intelectuales o en su habilidad para interactuar diariamente con otros, esta situación a menudo se circunscribe en el ámbito familiar. Señala que desde temprana edad se pueden observar

deficiencias en el desarrollo de lenguaje o en las habilidades motoras de la persona, las cuales pueden ser atribuidas a factores biológicos, congénitos o a circunstancias que se derivan de su entorno social.

Los tres expertos coinciden en la naturaleza de la discapacidad cognitiva como una limitación en las capacidades intelectuales y el proceso de pensamiento. Reconocen que esta limitación puede manifestarse desde temprana edad y puede estar relacionada con causas biológicas, congénitas o circunstancias de entorno social. Los expertos subrayan en que la discapacidad cognitiva puede dificultar la interacción diaria con otros y, además, puede distorsionar la percepción de la realidad cotidiana de las personas que la padecen. Sin embargo, difieren ligeramente en los matices de su definición: el primer experto enfatiza las implicaciones médicas y jurídicas de la discapacidad cognitiva, señala la necesidad de apoyo especializado para garantizar los derechos de las personas afectadas y la importancia de la comprensión de estas limitaciones para diseñar medidas de apoyo. El segundo experto se enfoca en el aspecto cognitivo y el proceso de pensamiento, en el razonamiento lógico y otras habilidades mentales de la accionadas con este tipo de discapacidad. El tercer experto aborda la discapacidad cognitiva desde una perspectiva más doctrinal destaca la restricción de las capacidades intelectuales y la habilidad para interactuar con otros cotidianamente.

##### 5. ¿Cómo se trata la discapacidad cognitiva en el derecho de familia?

El experto número uno define que el trato que se le brinda la discapacidad cognitiva se da de manera multidisciplinaria, especialmente con la entrada en vigor del Código Procesal de Familia. El tratamiento de esta condición se basa en pruebas periciales especializadas, que son informes de trabajo social, psicología y evaluaciones médico legales realizadas por el poder judicial igual que dictámenes médicos de la C.C.S.S. Una vez obtenida esta evidencia, se determina el tratamiento adecuado según el tipo de proceso judicial, como es el de la salvaguardia, con el fin de asegurar el apoyo específico necesario para la persona con alguna discapacidad. En el ámbito jurídico, la discapacidad cognitiva se contextualiza en una

interpretación normativa amplia, incluyendo disposiciones como las del artículo 1022 del Código Civil, que habla sobre la capacidad volitiva y cognitiva en los derechos civiles. En cuanto al Derecho de Familia, este se enfoca en la autonomía de la voluntad de la persona, destacándose en los procesos de salvaguardia. Este enfoque integral abarca colaboración de varios profesionales para la valuación precisa de la capacidad y sus implicaciones legales y sociales. Se subraya el compromiso del derecho de familia en la protección de derechos fundamentales de todas las personas, incluidas aquellas con discapacidades.

El experto número dos señala que, en el caso de una condición de discapacidad, es necesario seguir un enfoque que incluya la consideración detallada de dictámenes médicos, así como evaluaciones realizadas por trabajadores sociales y psicólogos. Por encima todo se debe preservar y proteger la dignidad inherente a cada persona afectada por esta condición. El enfoque integral no sólo busca comprender las necesidades médicas y psicosociales específicas, busca además garantizar que cualquier intervención respete plenamente la integridad y la autonomía de quienes viven con esas discapacidades.

Desde la perspectiva del tercer experto, en el contexto del derecho de familia, la discapacidad cognitiva se aborda tomando en consideración factores como problemas durante el parto, condiciones genéticas y exposiciones a sustancias nocivas, también se tiene en cuenta aspectos nutricionales y salud que pueden afectar el desarrollo intelectual de las personas. El proceso legal implica la realización de pruebas y evaluaciones para determinar el coeficiente intelectual de la persona con discapacidad. Esto conduce a la asignación de un garante de derechos y, en algunos casos, de un asesor legal o curador procesal, para proteger sus derechos fundamentales según lo que se establece en resoluciones judiciales específicas.

Los tres expertos está de acuerdo en la importancia de un enfoque multidisciplinario para tratar la discapacidad cognitiva en cuanto al derecho de familia al involucrar a varios profesionales y basándose en pruebas periciales especializadas. Ofrecen perspectivas complementarias sobre cómo se maneja esta discapacidad, coinciden en puntos clave como el

enfoque multidisciplinario y la importancia de los profesionales especializados. Comparten la visión de proteger los derechos fundamentales de las personas con discapacidad. Sin embargo, difieren en los énfasis en: el primer experto se enfoca en la aplicación de normativa y el contexto jurídico amplio, el segundo en la protección de la dignidad y la autonomía de la persona y el tercero en los factores específicos que pueden afectar el desarrollo intelectual y el proceso legal asociado.

6. ¿Cuáles son las consideraciones éticas y legales que debe tener en cuenta un garante al evaluar y respetar la voluntad de la persona con discapacidad?

El primer experto aborda las consecuencias éticas ilegales que deben guiar las acciones del garante en la protección de los derechos de las personas con discapacidad. Señala que la ética, la moral y las buenas costumbres son conceptos que se pueden definir a través del comportamiento social en contextos específicos. Desde la perspectiva ética, es fundamental que las acciones del garante estén alineadas con un mínimo ético, que es esperado dentro de la sociedad. Esto implica asegurarse de que las decisiones que toma respeten la voluntad de la persona que representa y que al mismo tiempo considere las posibles repercusiones negativas, como aquellas que pueden afectar el patrimonio de la persona con discapacidad si decide algo que no es en su mejor interés. Subraya además la obligación legal del garante de cumplir las leyes específicas aplicables y las obligaciones que establecen las normativas señalándolo como un deber y no como una opción.

El segundo experto enfatiza en que las consideraciones éticas y legales que deben guiar a cualquier apoderado son similares a las que debe tener un garante. Señala que es fundamental ser extremadamente respetuoso y receptivo a la voluntad de la persona representada, sin intentar anularla, sino más bien asistirle de manera adecuada.

El tercer experto menciona que las obligaciones éticas provienen de los valores y principios que ha adquirido la persona a lo largo de su formación, los cuales debe aplicar según lo requiere la normativa vigente. Esta combinación proporciona el marco general que un

garante debe seguir en sus responsabilidades hacia la persona que representa, para asegurar así la protección de sus intereses y derechos.

Los expertos coinciden en la importancia de respetar la voluntad de las personas con discapacidad, con el fin de asegurar que las decisiones del garante estén alineadas con sus deseos siempre que no pongan en riesgo su integridad o intereses. Todos subrayan la necesidad de seguir un mínimo ético que refleje principios de ética, moral y buenas costumbres, así como el cumplimiento riguroso de las leyes y normativas vigentes como un deber fundamental. Sin embargo, difieren en los énfasis: el primer experto destaca las posibles repercusiones negativas para el patrimonio del representado si las decisiones no son adecuadas, mientras que el segundo enfatiza la importancia de asistir sin anular la voluntad de la persona. Por otro lado, el tercer experto resalta la aplicación de valores personales y principios éticos adquiridos en la formación del garante, en consonancia con las normativas para proteger los intereses y derechos de quienes representa.

7. ¿Cómo se involucra a una persona con discapacidad cognitiva en el proceso de salvaguardia para asegurar que sus deseos y necesidades sean tenidos en cuenta?

El primer experto enfatiza la importancia de que las personas con discapacidad cognitiva sean protagonistas en la toma de decisiones que les afectan, con la asistencia necesaria, esto para garantizar que sus decisiones sean informadas y se respete su dignidad. Menciona además que la forma en la que se involucra varía según sea del tipo y del grado discapacidad, y en las condiciones socio políticas y económicas del contexto en el que se encuentran.

El segundo experto señala que el nivel en el que se involucren las personas con discapacidad cognitiva en el proceso de salvaguardia varía según las necesidades y el tipo de apoyo con el que cuenten, ya que este tipo de ayuda puede variar según sus circunstancias y al apoyo disponible para ella. No todas las necesidades de una persona con discapacidad

pueden ser satisfechas completamente incluso si son legítimas esto debido a diversas limitaciones y recursos disponibles

Según anota el experto número tres, la salvaguardia para asegurar que los deseos y necesidades de una persona con discapacidad sean considerados se fundamenta en la legitimidad del promotor del proceso, ya sea por vínculo familiar, relación cercana o por denunciar situaciones que afecten los intereses y derechos de la persona discapacitada. Este vínculo es crucial para involucrar a la persona en el proceso de salvaguardia, permitiéndole tener un Curador Procesal y un Garante, como he mencionado en respuestas previas. Estos roles están designados para proteger sus derechos y asegurar que sus decisiones no sean vulneradas con acciones contrarias a sus intereses.

Las opiniones de los tres expertos coinciden en que se debe involucrar a la persona con discapacidad cognitiva en el proceso de salvaguardia, pero señalan que no existe un mecanismo específico a la hora de involucrar al individuo. En conjunto, estas perspectivas complementarias reflejan la complejidad del proceso de salvaguardia para personas con discapacidad cognitiva, se destaca además la importancia de un enfoque integral que combine la participación activa del individuo, la adaptación a sus circunstancias individuales y el cumplimiento riguroso de principios legales que aseguren su bienestar y protección.

8. ¿Cuáles son los criterios que determinan si la decisión del garante es la más adecuada?

El primer experto habla de la importancia de la administración de Justicia para garantizar los derechos de las personas con discapacidad, conforme al principio de tutela judicial efectiva y normativas internacionales. El control de convencionalidad se aplica para evaluar si las decisiones del garante son adecuadas, especialmente en casos de derecho de familia donde se puede revisar decisiones previas. La persona con discapacidad, en la medida de lo posible, verifica si el garante cumple con sus deseos y necesidades. Familiares y allegados también tienen un papel crucial al informar a la autoridad judicial sobre cualquier

incumplimiento del garante, esto con el fin de proteger los intereses de la persona con discapacidad.

El segundo experto destaca la importancia de la experiencia psicológica y la aplicación adecuada de estándares críticos por parte de los jueces para asegurar una evaluación justa y precisa de la información psicológica en los procedimientos legales.

El tercer experto señala que estas decisiones se basan en aspectos técnicos y legales específicos. En casos que involucren decisiones, por ejemplo, sobre patrimonio, es fundamental consultar con expertos que puedan proporcionar asesoría precisa para proteger los intereses de las personas con discapacidad. La consulta debe incluir una perspectiva estrictamente legal y supervisada, esto para asegurar que todas las opiniones se consideren de manera equitativa en cualquier decisión que el garante deba tomar.

Las opiniones de los expertos abordan diferentes aspectos, pero muestran similitud en relación a los criterios que determinan si la decisión del garante es la más adecuada. Cada experto se enfoca en aspectos distintos como lo son la administración de justicia, experiencia psicológica y aspectos técnicos y legales específicos, pero coinciden en la importancia de enfoque integral, este enfoque debe considerar aspectos legales, técnicos y psicológicos y la participación activa de las personas con discapacidad cognitiva en este proceso de decisiones. Esto puede precisar en la necesidad de aplicar criterios multidisciplinarios que garanticen la participación efectiva a todos los involucrados, tanto a la persona con discapacidad cognitiva como sus familiares esto para asegurar que las decisiones del garante respeten adecuadamente los derechos e intereses de las personas que representan.

Luego de un exhaustivo análisis de doctrina y el estudio de las opiniones de los expertos, se procede a desarrollar las conclusiones del tema de investigación.

## **Capítulo V. Conclusiones**

En el presente capítulo se realizará la exposición de las conclusiones alcanzadas tras un análisis exhaustivo de la doctrina y las entrevistas realizadas a expertos en el tema.

La elaboración de la presente investigación ha requerido una investigación más profunda que la reflejada en el documento, razón por la cual el enfoque se centrará en exponer las conclusiones basadas en los elementos presentados en el estudio.

1. El rol del garante, según la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379, es crucial para la protección de la autodeterminación y la inclusión plena en la sociedad de las personas con discapacidad cognitiva. Por esta razón, se responde a la hipótesis en el presente estudio y se concluye que el impacto del garante se puede dividir en cuatro puntos clave:
  - a. Promoción de la autonomía de la voluntad: El garante debe asegurar que las decisiones de la persona con discapacidad cognitiva sean respetadas, facilitando su capacidad jurídica de manera consciente e informada.
  - b. Participación: El garante debe incluir activamente a la persona con discapacidad cognitiva en la toma de decisiones, centrando el proceso en sus deseos y preferencias.
  - c. Protección de derechos: El garante debe proteger los derechos de la persona con discapacidad cognitiva, evitando abusos, coerción o sustitución de voluntad, actuando siempre en su mejor interés y conforme a principios éticos y legales.
  - d. Apoyo personalizado: El garante debe ajustar el apoyo según las circunstancias individuales, considerando la historia, el contexto social y cualquier manifestación previa de voluntad de la persona, especialmente en casos de discapacidades severas.
2. El garante para la igualdad jurídica en el contexto de la ley N°9379 no es una figura de representación en el sentido tradicional (civil). Este se enfoca en apoyar facilitar la toma de decisiones de la persona con discapacidad cognitiva, basado en el respeto de su autonomía y voluntad. Su rol incluye la protección de los derechos fundamentales y la satisfacción de necesidades específicas, garantizando la protección integral. El garante

no actúa en lugar de la persona, sino que proporciona el apoyo necesario para que esta pueda ejercer sus derechos y tomar decisiones de manera informada y consciente. Esto puede incluir el ajuste de los niveles de apoyo según las necesidades específicas de cada persona, pero asegurando que sus deseos y preferencias sean respetados y se evite cualquier abuso o sustitución de voluntad. El garante debe interpretar fielmente las decisiones de la persona, basado en sus deseos y preferencias.

3. Para proteger efectivamente a personas con discapacidad cognitiva, el garante debe priorizar su autonomía y voluntad, actuando éticamente y según las normativas vigentes. Debe apoyar al a persona en decisiones legales, financieras y patrimoniales de manera proporcional y adaptada, evitando cualquier forma de coerción, violencia o influencia indebida. Es fundamental asegurar acceso a información sobre derechos sexuales y reproductivos, evitar esterilizaciones forzadas o tratos crueles, y respetar la confidencialidad de la información personal. Asimismo, se debe promover la inclusión activa en la sociedad, conforme a la Ley N°9379.
4. El Derecho de Familia reconoce la dignidad intrínseca del individuo basándose en un modelo de derechos humanos que busca dotar de autonomía de la voluntad a las personas con alguna discapacidad, eliminando el concepto de enfermas o incapaces y esa premisa constante de que deben ser curadas o rehabilitadas. Costa Rica marca un hito histórico al ser el primer país en establecer una norma específica para dotar de igualdad a las personas con discapacidad. La Ley N°9379 establece medidas de salvaguardia, con el fin de brindar ayudas o acompañamientos ajustados a cada caso en particular para ejercer su capacidad jurídica y su capacidad de actuar en igualdad de condiciones que los demás.
5. En los casos de personas con discapacidad cognitiva que presentan un compromiso comprobado del estado de conciencia, la figura del garante podría no ser suficiente, ya que esta podría abarcar únicamente discapacidades que necesiten apoyo de baja o

mediana intensidad. Una persona con compromiso comprobado del estado de conciencia no puede comunicar sus deseos, lo que obliga al garante a basarse en situaciones previas, información proporcionada por la familia o manifestaciones previas de voluntad. El artículo 14 del reglamento de la Ley N°9379 establece que, en situaciones graves, se deben implementar ajustes razonables y proporcionados. Es responsabilidad del juez designar un garante en estos casos, valorando cuidadosamente las relaciones familiares para interpretar la voluntad y preferencias de una persona que no puede expresar su elección directamente.

Existe una clara contradicción entre la ley y el reglamento, ya que el reglamento permite que el garante actúe en situaciones urgentes, lo que podría implicar una posible sustitución de la voluntad de la persona con discapacidad cognitiva y un posible irrespeto a su autonomía, situación que la ley prohíbe. El artículo 8 del reglamento señala que, en el caso de apoyos más intensos, estos serán proporcionados por el garante a una persona con discapacidad con compromiso comprobado del estado de conciencia, permitiendo que el garante consienta en su nombre para un acto específico. El artículo 17 del mismo reglamento indica que el garante podrá apoyar a la persona con discapacidad según sea la intensidad que indica la resolución del establecimiento de la salvaguardia, cuando sea urgente o imprescindible para la seguridad y el beneficio de la persona que recibe el apoyo. La ley es muy clara al señalar que, bajo ninguna circunstancia, el garante puede sustituir la voluntad de la persona con discapacidad cognitiva. Por lo tanto, en los casos de discapacidades cognitivas con compromiso comprobado del estado de conciencia, sería recomendable basar las decisiones en los artículos 33 y 51 de la Constitución Política, hasta que exista una reglamentación específica para estos casos en concreto.

6. Es fundamental fortalecer el conocimiento de las personas garantes en relación con sus obligaciones y la promoción de la autonomía y la dignidad inherente de las personas

con discapacidad cognitiva. Esto es esencial para potenciar su idoneidad en el desempeño de su cargo y el cumplimiento de las funciones establecidas por la ley. Dado que la persona garante debe, de preferencia, ser elegida por la propia persona con discapacidad o, excepcionalmente, por un juez o jueza de familia, existe la posibilidad de que no cuente con el conocimiento necesario para ejercer este rol de manera adecuada. Por tanto, es crucial implementar programas de formación, capacitación y actualización específicos que garanticen que los garantes estén plenamente equipados para apoyar a las personas con discapacidad cognitiva de manera efectiva y respetuosa.

7. Actualmente, no se dispone de información suficiente acerca del rol del garante ni sobre la aplicación de la Ley N°9379 en general. Aunque inicialmente se implementaron campañas para dar a conocer las figuras de salvaguardia, no se les dio la continuidad necesaria. Es fundamental reactivar e intensificar las campañas de información masiva para educar tanto a los garantes como al público en general sobre las disposiciones y requisitos de la ley.

## **Capítulo VI. Recomendaciones**

En el presente capítulo se llevará a cabo el desarrollo de las recomendaciones derivadas de la actual investigación, después de un análisis profundo de la doctrina y las entrevistas realizadas a expertos en el tema.

1. Se recomienda a nuevos investigadores que se explore el tema del presente estudio en futuros trabajos de investigación relacionados con las responsabilidades asociadas al garante para la igualdad jurídica y la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379, con un especial énfasis en el respeto de la autonomía de personas con capacidades abolidas, máximas o con compromiso comprobado de la conciencia, donde exista el riesgo de una posible sustitución de voluntad.

2. La inclusión de un artículo en la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379 por parte de la Asamblea Legislativa a la mayor brevedad. Este artículo debe establecer el procedimiento para solicitar la remoción del garante en los casos en los que las personas legitimadas consideren que este no es efectivo. Actualmente, la ley no contiene un artículo que designe el trámite a seguir para solicitar la remoción del garante. Es crucial definir este procedimiento para proteger la autonomía de las personas con discapacidad de manera adecuada y eficiente.

La redacción sería de la siguiente manera:

“En los casos en que, luego de la valoración pertinente, se determine que el garante designado no cumple efectivamente con sus responsabilidades, procederá la remoción de este. La solicitud de remoción podrá ser presentada por cualquier persona legitimada según lo establecido en el artículo 8 de esta ley, mediante solicitud verbal, escrita o por otro medio de comunicación, de acuerdo con lo definido en el artículo 2 de la presente ley y sin necesidad de autenticación, si es presentada personalmente por el solicitante. El proceso de remoción será valorado por el juez o jueza competente, quien verificará que la solicitud esté fundamentada en razones válidas y demostradas que justifiquen la necesidad de remover al garante actual. En todos los casos, se garantizará el derecho a la defensa del garante implicado. Este procedimiento se regirá conforme a lo establecido en la Ley N°7130, Código Procesal Civil, de 16 de agosto de 1989, y sus reformas, así como en la presente ley.

Una vez removido el garante, se procederá a la designación de un nuevo garante que cumpla con los requisitos éticos, morales y de idoneidad necesarios para garantizar de manera efectiva los derechos y las obligaciones de la persona con discapacidad intelectual, mental o psicosocial”.

3. La implementación urgente de cursos de capacitación y actualización por parte del Programa para la Promoción de la Autonomía de las Personas con Discapacidad. Estos

cursos deben impartirse como mínimo cada año, para asegurar que los garantes se mantengan actualizados en sus funciones y puedan cumplir efectivamente con su rol de proteger los derechos y la autonomía de las personas con cualquier tipo de discapacidad. Estas capacitaciones serían virtuales y se impartirán en 4 módulos de una hora de duración:

- Marco legal y derechos de las personas con discapacidad
  - o Ley N°9379
- Prácticas de apoyo a la autonomía de las personas con discapacidad
  - o Métodos para fomentar la participación y la toma de decisiones informadas
- Responsabilidades del garante
  - o Rol del garante según la Ley N°9379
- Actualización en políticas y mejoras
  - o Revisión de nuevas políticas y normativas que sean relevantes en la protección de los derechos de las personas con discapacidad

Estas capacitaciones serían impartidas por abogados especialistas en derecho de familia, psicólogos y trabajadores sociales especializados en discapacidad.

Para financiar dichas capacitaciones, se propone una modificación en la redacción del artículo 19, específicamente en el inciso a de la ley N°9379.

Actualmente, el artículo está redactado de la siguiente manera:

ARTÍCULO 19.- Financiamiento del Programa para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad. Para el financiamiento del Programa para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, se contará con los siguientes recursos:

- a) El monto establecido del uno por ciento (1%) de los recursos contemplados en el inciso u) del artículo 8 de la Ley N°8718, Autorización para el Cambio de Nombre de la Junta de Protección Social y Establecimiento de Distribución de Rentas de las Loterías

Nacionales, de 22 de setiembre de 2010, y sus reformas, destinados al fortalecimiento de la autonomía de las personas con discapacidad.

La transferencia y fiscalización del correcto uso de estos recursos se realizará conforme al Manual de Criterios para la Distribución de Recursos de la Junta de Protección Social.

Se recomienda el cambio de la redacción de la siguiente manera:

ARTÍCULO 19.- Financiamiento del Programa para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad. Para el financiamiento del Programa para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, se contará con los siguientes recursos:

a) El monto establecido del **uno coma uno por ciento (1,1%)** de los recursos contemplados en el inciso u) del artículo 8 de la Ley N°8718, Autorización para el Cambio de Nombre de la Junta de Protección Social y Establecimiento de Distribución de Rentas de las Loterías Nacionales, de 22 de setiembre de 2010, y sus reformas, destinados al fortalecimiento de la autonomía de las personas con discapacidad.

La transferencia y fiscalización del correcto uso de estos recursos se realizará conforme al Manual de Criterios para la Distribución de Recursos de la Junta de Protección Social.

Se propone aumentar en un 0,1% los recursos provenientes de la Junta de Protección Social, destinados a la contratación de personal profesional para capacitar a los garantes en su función. Este incremento tiene como objetivo asegurar el respeto a la dignidad humana, conforme a lo establecido en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, incorporada en la Ley No.8661, en la que se fundamenta en la Ley No.9379 y encuentra respaldo en el artículo 33 de la Constitución Política de Costa Rica, que consagra el principio de no discriminación, y en el artículo 51, que establece la obligación del Estado de proteger a las personas con discapacidad.

4. Se propone el cambio de redacción del artículo 9 de la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°9379 por parte de la Asamblea Legislativa con la mayor brevedad posible.

El artículo se encuentra redactado de la siguiente manera:

ARTÍCULO 9.- Revisión de la salvaguardia. La salvaguardia podrá ser revisada en cualquier momento, estando legitimadas para este acto las mismas personas físicas y jurídicas señaladas en el artículo anterior, y de oficio estará sujeta a revisión, por parte del juez o la jueza, cada cinco años a partir de la fecha de designación de la salvaguardia.

Se recomienda el cambio de la redacción de la siguiente manera:

ARTÍCULO 9.- Revisión de la salvaguardia. La salvaguardia podrá ser revisada en cualquier momento, estando legitimadas para este acto las mismas personas físicas y jurídicas señaladas en el artículo anterior, y de oficio estará sujeta a revisión, por parte del juez o la jueza, **cada año** a partir de la fecha de designación de la salvaguardia.

En el texto original la ley establece la revisión por parte de los jueces cada 5 años. La propuesta pretende que la revisión se realice anualmente, esto para asegurar que se cumplan los lineamientos establecidos en la Ley N°9379 en cuanto a las funciones del garante y las responsabilidades señaladas en la resolución de salvaguardia, esto para poder tomar medidas con mayor rapidez en el caso de existir posibles incumplimientos.

5. El Consejo Nacional de Personas con Discapacidad (CONAPDIS), como ente rector en temas de discapacidad, debe realizar una campaña de promoción a través de sus redes sociales gratuitas (Instagram y Facebook) a través de publicaciones periódicas para dar a conocer el rol del garante. Las publicaciones serían realizadas por la misma persona que administra las redes sociales, por lo que no implicaría un gasto adicional, sino que se estaría haciendo el uso de un recurso existente. La campaña debe llevarse a cabo lo

antes posible para publicitar esta figura y asegurar que las personas que podrían beneficiarse de ella estén informadas sobre su existencia.

### **Capítulo VII. Anexos**

A continuación, se presenta la transcripción de las entrevistas realizadas a tres expertos en el campo. Estas entrevistas se llevaron a cabo con el objetivo de recopilar perspectivas y conocimientos especializados que contribuyan a un entendimiento más profundo del tema en cuestión.

Entrevista a Experto 1:

1. ¿Qué es un garante en derecho de familia?

Bueno, ahí habría que desmenuzar etimológicamente la palabra garante, que inclusive tiene vocablos o acepciones de equivalente uso o en su naturaleza similar. El tema del garante, digamos, si usted lo divide de alguna manera o la raíz la puede de alguna manera particionar, podríamos determinar que garante es aquella persona etimológicamente hablando, semánticamente, ontológicamente hablando, que es la que garantiza. Esa garantía. Inclusive no es propio del derecho de familia, sino que es propio del derecho en general. Entonces, si nosotros, por ejemplo, nos vamos al Código Civil y a la legislación mercantil, el tema de la garantía funge, para la persona creadora de alguna manera para satisfacer su derecho de crédito a través de garantías. Si nos vamos al Código Penal y al Código procesal penal, el tema de la garantía efectivamente podría ser por caución juratoria o garantía operacional del punto de vista patrimonial para adherir a la persona al proceso al procedimiento penal. Si nosotros vamos al punto de vista del derecho de familia y tomando especial atención en lo que dispone el artículo, me parece que es el 51 de la Constitución Política, que la familia es el elemento esencial o el cual orbita la sociedad, tomando especial atención en aquellas personas que se encuentran en una condición de vulnerabilidad, como la persona adulta mayor, la persona menor de edad, etcétera, la persona condición de discapacidad, el tema garante en familia básicamente es aquella persona cuyos efectos jurídicos desplegados de alguna manera van a

potencializar derechos fundamentales de algún sector en específico, dentro de esa misma rama del Derecho, si nosotros tomamos en consideración, por ejemplo, los elementos de la autoridad parental que es el que ejerce mamá y papá en beneficio de una persona menor de edad, sujeto a patria potestad, esa autoridad parental, podríamos decir que el papá y la mamá es garante de los derechos que la asiste ,fundamentales de esa persona menor de edad, garantizar alimentos, garantizar su sano convivio en sociedad, su inserción adecuada en crecimiento, garantizar el principio de dignidad humana, es decir, el término garante no es propiamente el derecho de familia, sino que va a establecerse de conformidad con los efectos jurídicos que existan para un determinado proceso o procedimiento. Sea administrativo, o sea penal, pero, en síntesis, el garante en derecho de familia es aquella persona que, de alguna manera, a través de sus actitudes, a través de sus acciones, a través de sus actos, potencian derechos fundamentales para suplir necesidades de algún grupo o un sector en específico particular, que requiere algunas atenciones especiales en virtud de alguna cuestión específica, particular y notoria de ese grupo etario.

2. Basado en su experiencia legal, ¿cuáles considera usted que son las principales responsabilidades del garante en el contexto de proteger la autonomía de una persona con discapacidad cognitiva durante el proceso de salvaguarda?

Con respecto a la segunda pregunta específicamente, ¿cuáles son? O ¿Cuál considera usted que son las principales responsabilidades del garante en el contexto de proteger la autonomía de una persona o con discapacidad cognitiva durante el proceso salvaguarda? tenemos que por imperio de ley, de conformidad con el principio de legalidad y el bloque legalidad que impera nuestro ordenamiento jurídico de la atención al principio de certeza, seguridad jurídica, evidentemente tenemos que hacer una remisión a un texto legal específico, instaurar los efectos que regula ese tipo de procesos del cual usted está haciendo análisis para la tesis sostenida en la Universidad Internacional de Nacional de las Américas y, para ello es necesario desmenuzar y analizar el artículo 11 de esa ley especial, que es la Ley de la

Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, entonces esa ley de naturaleza taxativa, de una forma específica, de una forma clara y contundente, establece cuáles son las obligaciones de la persona para la igualdad jurídica. Y nótese que la persona legisladora se decantó por agregar esa palabra, igualdad jurídica, ¿verdad? En sentido amplio, en un contexto ampliativo, en una situación de alcance general, esa igualdad jurídica abarca y aborda todos los derechos que le asisten a las personas para realizar un convivio sano, armonioso, pacífico y por supuesto que supliendo cada uno de sus necesidades en un contexto histórico determinado con una identidad particular, partir del reconocimiento jurídico que tiene a todas las personas. Entonces, por ejemplo, la primera obligación que tiene es no actuar sin considerar los derechos, la voluntad y las capacidades de las personas con discapacidad. Aquí eso es muy importante y hay que hacer un hito o hay que hacer un recuento histórico de por qué nace, por qué surge esa ley para la promoción que de alguna manera eliminó derogó el Instituto de la Curatela. ¿Por qué? Porque el curador hay que distinguir el curador procesal en términos de la teoría general del proceso y el curador, en términos del procedimiento instaurado bajo la nomenclatura del derecho familiar o el derecho de familia. Entonces, ese curador de alguna manera suplía por completo la identidad, haciendo nugatorio ese reconocimiento plenario que el ordenamiento jurídico le da a las personas con la capacidad jurídica y la capacidad de actuar, que no es lo mismo, ¿verdad? Hay una diferenciación semántica, jurídica entre la capacidad jurídica y la capacidad de actuar. Sin embargo, no vamos a entrar en detalles analíticos con texto a ambas figuras, que tienden a confundirse, normalmente desde el punto de vista doctrinario. Entonces, básicamente esa ley especial nace y surge a la vida jurídica para, efectivamente, dotar de una igualdad plenaria para que, de alguna manera, que no se supla la voluntad en complemento absoluto, sino lo que viene a determinar es un acompañamiento sistematizado, reglado, regulado conforme a las ordenanzas que está, en este caso regulados por el imperio de ley en esas normativas especial, entonces, es un acompañamiento en términos jurídicos de una de esa persona en condición de

discapacidad, que pueden ser múltiples o varias discapacidades distintas. Entonces, ese no actuar creo que es una de las obligaciones más imperativas. Es un requisito sine qua non, es no pasable por encima en términos coloquiales a la voluntad de la misma persona. El apoyo, la asistencia, respetar los derechos y la voluntad, la toma de decisiones que se hace desde el punto de vista patrimonial, son una serie de obligaciones esenciales para un real cumplimiento o un efectivo cumplimiento de todas esas obligaciones que se le impone a la persona garante que, valga decir y valga total, no son pocas, son, son, son muchas, ¿verdad? Entonces, ese tema de acompañamiento, ese tema de prevención y ese tema de ejecución de acciones, porque vea que no solamente son obligaciones de hacer, son obligaciones también de no hacer, es decir, hacer que acompañar, respetar, no hacer de no brindar esto, no permitir lo otro, no hacer lo otro. Y ese término otro va, no está vacío, vaciaba el contenido está dentro de los incisos de ese artículo 11 que va desde la A y hasta la K.

### 3. ¿Cuál es la diferencia entre el garante y un representante legal en derecho?

muchas, vamos a ver los efectos jurídicos, la eficacia jurídica entre una figura y otra son muy distintas. Por un lado, tenemos a un representante legal en derecho, que podría ser inclusive un apoderado especial judicial, un apoderado general judicial, un apoderado generalísimo con sin límite de suma, igual que un poder general, ¿verdad? ese tipo de poderes, esos contratos de mandato, pues están regulados en el Código Civil y ya son de resorte Derecho privado, que de alguna manera se utiliza por antonomasia también el derecho de familia, entonces, pues usted puede tener un proceso de familia donde de alguna manera recae sobre otra persona profesional en derecho de la representación de sus intereses a través de un contrato de mandato, establecido a través de un poder especial. Ese ese apoderado, si se quiere llamar de alguna manera o ese representante legal esa persona que funge bajo la representación de los intereses en comunidad de esa persona al cual representa, es decir, el mandante y el mandatario el apoderado, en ese caso, es diferente a los efectos de una persona garante en el derecho de familia ¿por qué? Una persona garante de alguna manera tal cual los

derechos que la asisten a esas personas bajo el principio de igualdad y no discriminación, que me parece que es un artículo 33 de Carta Magna o es lo mismo decir nuestro constituyente originario en 1949 y esta se establece como una enorme una norma pétrea, recordará usted la teoría del Derecho constitucional de aquellas normas pétreas que no se pueden variar por el constituyente derivado, sino que tendría que ser por el constituyente originario a través de una modificación total de la Constitución Política que realmente, bajo la coyuntura político social que vive el país, una Asamblea Nacional constituyente, creo que no, es viable, al menos desde un punto de vista político jurídico. Sin embargo, el representante legal representa intereses particulares dentro de un proceso, no es un acompañamiento más allá de la atmósfera judicial o a atmósfera administrativa, sino que se basa y el basamento legal contractual va a estar representado únicamente en la defensa de intereses de su representado de índole civil, de índole penal, de índole laboral, no pudiendo ir más allá, de lo establecido en un poder especial judicial, porque eso es uno de los efectos jurídicos que ese Código Civil, establece. Bueno, entonces los poderes básicamente representación legal, surgen y existen para que alguien con pericia técnica suficiente, versado y con conocimiento en el Derecho, represente a esa persona que tiene algún tipo de proceso o procedimiento en términos legales que desea o que tiene que tener un acompañamiento por imperio de ley. Entonces, por ejemplo, hay materias auto compositivas como violencia doméstica y pensiones, que usted no requiere abogado o abogada, pero hay otras que sí, materia civil, materia contenciosa administrativa, pero eso, representante legal, solamente va a asistir y acompañarle bajo su pericia técnica legal suficiente a ese determinado proceso, mientras que el garante va más allá de eso, no se trata solamente de representar en los términos legales de un proceso instaurado en sede jurisdiccional, sino que también tiene que garantizar y potencializar los derechos fundamentales que le asiste a personas que cuentan con algún tipo de discapacidad, en algunos casos mal llamados capacidades disminuidas o capacidades diferentes, ¿verdad? Inclusive utilizando los términos peyorativos que de alguna podían denigrar el principio de dignidad humana y una vez

que se denigre el principio de dignidad humana por efecto automático, se estarían socavando todos los derechos fundamentales, ya que dignidad, la dignidad y la piedra angular de cualquier derecho humano es de un concepto y un naturalista y un concepto positivista. En esos términos, entonces el garante no solamente eventualmente podría representar los intereses de cada de naturaleza jurídica o de corte jurídico-procesal, sino que también es un acompañamiento en términos de vida generalizado, en un término de prosperidad ¿verdad? en un término de identidad potencializada, en términos de procurar que esa persona se le respete su voluntad y le permita de alguna manera dentro de sus posibilidades ¿Verdad? en atención a ese tipo de discapacidad, poder desarrollarse plenariamente en sociedad, atendiendo sus propios intereses, tomando en consideración el criterio y de todas maneras viendo ver cuál es lo que mejor conviene a esa persona, ¿verdad? que está siendo garantizado bajo esa figura en el proceso de salvaguarda.

#### 4. ¿Qué es una discapacidad cognitiva?

En cuanto a la pregunta número cuatro, que es una discapacidad cognitiva en el derecho de familia, bueno, ese ese tema de la discapacidad cognitiva no solamente está implícito en la ciencia jurídica, sino que aquí hay que también tomar en consideración. Los elementos anatómicos y el derecho de alguna manera legal médico, que existan los efectos para determinar bajo una pericia técnica y determinar cuando alguien tiene afectaciones en su nivel cognitivo para poderse decretar técnicamente hablando, esa discapacidad de relacionada con esa materia. Hay diferentes tipos de discapacidad. Discapacidad sensorial, discapacidad motora, que, de alguna manera afecta a algunos órganos o algunas habilidades que las personas o que siempre utilizamos para poder de alguna manera relacionarnos e interactuar en sociedad y atender nuestras necesidades más básicas en lo complejo, que es día a día vivir en una sociedad que lamentablemente está siendo cada vez más convulsa y absorbiéndose por la cotidianidad, perdiendo el sentido de la identidad y disminuyendo las líneas filosóficas de vida. Pero bueno, eso es un tema que deberá analizarse bajo otra coyuntura y bajo otra arquitectura

del pensamiento. La discapacidad conectiva en términos sencillos, implica una disminución en la capacidad de comprensión de la realidad. Implica alguna afectación de carácter intelectual en donde la persona, por alguna cuestión bioquímica, por alguna cuestión relacionada con el campo de la medicina ¿Verdad? que se escapa de mis humildes conocimientos, efectos de poderle con exactitud determinar cuáles son las causales, cuál es el raigambre, cuál es el tronco común de ese tipo de discapacidades, como así también las múltiples que pueden existir conforme al avance de las ciencias médicas. Sin embargo, es en esencia alguna delimitación de forma del pensamiento, en donde de la forma del pensamiento, pero no de forma, de la forma del pensamiento, en donde hace que la persona necesite un acompañamiento especial, específicamente por tener alguna afectación intelectual en la maquinaria de las ideas en la forma en que van y concatenan los pensamientos que le permita exteriorizar correctamente y materializar esa esfera pensante a través de los mecanismos habituales que nosotros conocemos y que también dentro del punto de vista de las ciencias médicas de esa área de saber importantísima, se estaría abordando de una manera sistemática. Entonces, esa discapacidad cognitiva afecta el intelecto, afecta la comprensión, afecta la gradualidad del entendimiento. Afecta la materialización de la voluntad, si bien es cierto, es abierta y manifiesta, podría tener inconveniente la persona para transmitir correctamente ideas. Podría afectar de alguna manera no solamente el nivel de comprensión de lo que habitualmente sucede a su alrededor, distorsionando la realidad, sino también que le pudiese impedir total o parcialmente la comunicación efectiva como un medio automático para poderse determinar y poderse dar a conocer en sociedad, y, por supuesto que hacer valer sus derechos que siempre le asisten a cualquier persona. Inclusive desde antes de su nacimiento, establece el Código Civil, que ha sido desarrollado ampliamente por la jurisprudencia de nuestro Alto Tribunal Constitucional y también en el ejercicio de los tribunales supranacionales como es la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

5. ¿Cómo se trata la discapacidad cognitiva en el derecho de familia?

Lo que se aborda aquí es cómo se maneja la discapacidad cognitiva dentro del ámbito del derecho de familia. Se destaca que este enfoque es multidisciplinario, especialmente con la proximidad de la entrada en vigencia del código procesal de familia. En la práctica actual, el tratamiento de esta discapacidad, al igual que cualquier otra, se fundamenta en pruebas periciales especializadas. Esto incluye informes de trabajo social, psicología y evaluaciones médico-legales realizadas por el Poder Judicial para verificar la existencia y naturaleza de la discapacidad. Además, se menciona la importancia de los dictámenes médicos emitidos por la Caja Costarricense del Seguro Social. Una vez recopilada esta evidencia técnica interdisciplinaria e institucional, se procede a determinar el tratamiento apropiado según el tipo de proceso judicial, como, por ejemplo, en el caso de los procesos de salvaguarda, para determinar qué tipo de apoyo específico y necesario requiere la persona con discapacidad.

El tratamiento de la discapacidad cognitiva en el derecho de familia no se limita únicamente al ámbito jurídico, sino que se contextualiza dentro de una interpretación normativa más amplia. Por ejemplo, se hace referencia al artículo 1022 del Código Civil, que trata sobre la capacidad volitiva y cognitiva en el contexto de los derechos civiles. En el derecho de familia, la discapacidad cognitiva se aborda específicamente en relación con la autonomía de la voluntad de las personas, particularmente en los procesos de salvaguarda mencionados anteriormente.

El enfoque adoptado es integral y multidimensional, involucrando a profesionales de diversas disciplinas además del derecho, como la medicina, el trabajo social y la sociología, para asegurar una evaluación precisa y comprensiva de la discapacidad de la persona y sus implicaciones legales y sociales. Además, se enfatiza que el derecho de familia, como rama social del derecho, tiene un interés público significativo en la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, incluyendo aquellas con discapacidades, lo cual debe ser garantizado por el Estado a través del sistema judicial, en conformidad con las convenciones internacionales de derechos humanos suscritas por Costa Rica.

6. ¿Cuáles son las consideraciones éticas y legales que debe tener en cuenta un garante al evaluar y respetar la voluntad de la persona con discapacidad?

Bueno, desde un punto de vista ético, recuerde que lo que es la ética, la moral, incluyendo otros conceptos como la buena costumbre, se vierten como conceptos jurídicamente indeterminados pero determinables a través de un comportamiento social bajo un convivio temporal específico en una situación particular, entonces, dentro de la ética, podríamos hablar de aquella teoría del mínimo ético, donde permite de alguna manera replicar comportamientos que son socialmente adecuados. La ética, en el momento en que llegue a ser contrario a las normas de exigencias sociales, podría tener repercusiones no solamente de índole ética o moral, sino también de un punto de vista sancionatorio jurídico, por ejemplo. Las conductas de éticas, cuando son diferentes en cuerpos normativos regulados se sancionan. Verbigracia, por ejemplo, el código de deberes Morales, éticos, jurídicos de la persona profesional en derecho. Por ejemplo, el Código de ética desde un punto de vista de la persona profesional en las Ciencias de la salud y cuando se aparta de esas disposiciones de normas cuadro de comportamiento generalizado, permitido y esperable para un grupo de personas, pues podría cambiar consecuencias que podrían ser de resorte jurídico sancionatorio de una responsabilidad civil, administrativa y no penal. Entonces, desde un punto de vista del garante ético, que es lo que debería tomar en consideración, bueno, que precisamente esas actuaciones se ajusten al marco mínimo ético regulado o al menos esperable, dentro del colectivo social. Donde esa persona llegue a garantizar, pero no solamente es el respeto a la voluntad de la persona garantizada, porque imaginemos y pongamos un cuadro fáctico o un marco referencial hipotético en donde esa persona quisiese hacer disposiciones o quisiese disponer de su patrimonio en su perjuicio. Entonces, desde un punto de vista ético, esta persona podría, si bien es cierto, se garantiza, se respeta la voluntad de la persona y existe un principio de libre disposición patrimonial, hacerle ver cuáles serían las posibles repercusiones en su disminución importante en haber patrimonial entonces esa ética, que es hacer lo

correcto, básicamente, la ética es hacer lo correcto cuando nadie nos está viendo. Es básicamente materializarlo y ayudarle a tomar las mejores decisiones dentro del punto de vista ético. Otro ejemplo del desborde ético en donde podríamos tomar en consideración. Bueno, cuando tengamos, de alguna manera, posiciones encontradas en donde eventualmente la lo que estaría disponiendo esa persona garantizada, esa persona con algún tipo y grado de discapacidad podría ser contrario a la ética de esta persona grande, por lo tanto, debe de ponerlo en conocimiento, inclusive no solamente a la persona que está garantizando desde el punto de vista del derecho familia, sino por qué no apartarse inclusiva, haciendo la manifestación en Estrados judiciales por una contraposición y cuestiones insalvables dentro de la relación jurídico familiar que existe entre el garante y la persona con discapacidad. Las consideraciones legales por supuesto, que tiene que adscribirse a esa ley especial que anteriormente le referí. En esas obligaciones que tiene la persona garante, obligaciones que no son si quiere o no cumplirlos, sino que es un requisito sine qua non ineludible de impositividad inexorable del deber de cumplimiento que hace entonces esas disposiciones le obligan coercitivamente a comportarse de una manera no solamente ética destacable y moral socialmente adecuada, sino también a las ordenanzas impuestas por imperio de ley.

7. ¿Cómo se involucra a una persona con discapacidad cognitiva en el proceso de salvaguardia para asegurar que sus deseos y necesidades sean tenidos en cuenta?

Bueno, aquí la persona protagónica, es decir, quien adquiere el rol protagónico, es precisamente la persona con algún tipo y grado de discapacidad, porque en esencia lo que se va a permitir por medio de un tercero garante es precisamente que ese acompañamiento necesario permanente continuo en cuanto a la toma de decisiones, verificando que sea lo que más le conviene y garantizando ese principio de dignidad humana, la forma como se involucra, cómo se inserta, cómo participa y esa participación nunca puede ser pasiva, por el contrario, o al contrario cense, las mismas. tiene que ser de un carácter tan activo que realmente el rol protagónico sea el papel principal que esta persona necesita que se le reconozca esa

personalidad jurídica que se le reconoce, esa capacidad de obligarse y, por supuesto, esos derechos fundamentales que le asisten a cualquier persona desde el punto de vista del innaturalismo, inclusive el derecho positivo en fiel cumplimiento del principio de dignidad humana. Entonces esa forma en cómo se involucra, cómo se inserta, va a depender, es muy casuístico, va a depender del grado de la discapacidad que tenga, cognitiva, sensorial, cognitiva, motora, una o ambas o varias simultáneamente va a depender de la forma como este se involucre en la medida de lo posible en cuanto la persona en su grado de comprensión no se encuentre delimitado de una manera a ultranza que le impida participar del todo, debe de tener siempre una participación. Entonces la forma cómo se involucra y va a depender de El grado de comprensión, pero este debe de ser declarado, por supuesto, bajo la prueba pericial pertinente, médicamente hablando, la posibilidad de que tiene, entonces, bajo un dictamen bajo una pericia técnica legal se verá determinar los alcances de comprensión a efectos de determinar esa disminución, si es parcial o total desde el punto de vista cognitivo intelectual de la persona, entonces va a depender desde una arista, no solamente médica, pero también va a permitirse y esa la esencia de que se involucre de carácter activo, en donde manifiesten, donde indiquen, donde dé la voz, donde a viva voz se indique en la medida de lo posible, reitero, dependiendo de la discapacidad lo que está pasando ahora, cuando hablamos de discapacidades cognitivas como en su momento también preguntas anterior referimos normalmente atañe, eso es como un concepto generalizado, aunque médicamente habría que verificarse bajo de esa área del saber o disciplina, si está relacionado estrictamente de manera necesaria, con la capacidad de comprensión en el ideario que tiene la persona para poder maquinarse y comprender lo que en su exterior está sucediendo como impacto directo para la toma de decisiones. Entonces ese, esa forma de cómo se involucra, va a depender de la persona, del tipo de discapacidad y las, o en la coyuntura socio político que se encuentra, el país y sus necesidades particulares, ya que no todas las personas, garantizado, tienen las

mismas necesidades que otras y tampoco los mismos alcances o el poder adquisitivo, si lo queremos desde un punto de vista patrimonial que el resto de las personas.

8. ¿Cuáles son los criterios que determinan si la decisión del garante es la más adecuada?

Bueno, aquí en este tema es importante traer a colación ya a la administración de Justicia en la amplitud. Bajo el principio de tutela judicial efectiva, garantizar el artículo 41 de nuestra Constitución política y otros instrumentos como garantías judiciales de 8.1, la Convención Americana de Derechos Humanos y otros Tratados del Derecho internacional, aplicando el ejercicio técnico del control de Convencionalidad que en su momento conversábamos a partir del artículo 7 y 48 de la Constitución Política, esos criterios que determinan si la decisión del garante es más adecuada, diría que es mayoritariamente sobre la administración de Justicia, en donde se debe verificar que efectivamente la persona garante cumpla, cumplió con ese aval, con ese nombramiento que se hace en sede judicial, con todas las disposiciones no solamente legales sino reglamentarias, que los efectos eventualmente podría estar adquiriendo la eficacia jurídica al momento regular ese ese instituto procesal o esa figura dentro del derecho de familia. Tal suerte y de tal manera que, si en algún momento se considera que las decisiones tomadas por el garante se apartan de esos principios mínimos éticos de esa moral destacable de esas obligaciones legales, eventualmente podría separarse, por parte del juzgado de familia que en su momento tomó la decisión. Recuerde que en derecho de familia es una de las ramas en donde más sucede la cosa juzgada formal, que dista mucho la cosa juzgada material, que la posibilidad revisora de un fallo a efecto de poder modificar y que la misma no es de carácter inmodificable, como sucede en un proceso ordinario en donde no puede conocerse más el asunto o ventilarse en la identidad de objetos, sujetos, partes y pretensión. Entonces esos criterios determinantes normalmente recaen en la administración de Justicia, sin que eso quiera decir que es única y exclusivamente de ellos. ¿Por qué? Porque la persona también, en la medida de lo posible, esa persona con algún tipo

de discapacidad, en la medida que pueda comprender, entender y manifestar a viva voz, sin ningún tipo de impedimento físico, motor o psicosocial, podría de alguna manera determinar que es la primera persona en verificarse que está cumpliendo con esas ordenanzas.

Imaginemos aquella persona con discapacidad motora en donde no puede movilizarse, le solicita que se presente, por ejemplo, que le ayude a llevarle a un centro médico para un tema o un examen y esta persona pues le lleva un stand. Entonces el primer la primera persona obligada en beneficio o más bien en defensa de sus intereses jurídicos, es la persona garantizada en indicar que esa persona no está cumpliendo con mi voluntad y está apartándose de ello, ahora, en la medida de lo posible, cuando esto no suceda y cuando la persona no lo puede hacer, entonces tenemos también un llamado a la diligencia del buen padre de familia, bajo los lazos de la consanguinidad y afinidad en el ejercicio de la protección de la familia, esos seres allegados, esos familiares, inclusive esas amistades dentro del núcleo familiar que pueden referir a la autoridad judicial esos incumplimientos y bajo el principio buena fe hacérselo saber primero la persona grande efectos de que verifique si es dable una modificación en cuanto al comportamiento desplegado en sus obligaciones de ser garante.

Entrevista a experto 2:

1. ¿Qué es un garante en derecho de familia?

Garante, es una persona que tiene una función dada por ley, no solamente de representar a una persona que tiene una condición. Especial en razón de alguna discapacidad o condición de salud, sino que además. Tienen la responsabilidad de ser coadyuvante en la mejora de esa persona hasta donde sea o. Por lo menos de ayudarle a tomar las decisiones siempre que tenga esa capacidad.

2. Basado en su experiencia legal, ¿cuáles considera usted que son las principales responsabilidades del garante en el contexto de proteger la autonomía de una persona con discapacidad cognitiva durante el proceso de salvaguardia?

La principal responsabilidad de un garante definitivamente tiene que ver con la administración de los bienes. ¿Y la recuperación o el cuidado de la salud de aquella persona que está en una condición especial? Sea por su enfermedad o por el padecimiento que le aqueja.

3. ¿Cuál es la diferencia entre el garante y un representante legal en derecho?

Un representante legal. Simplemente es una especie de apoderado. La diferencia con el garante es que. Es un coadyuvante de la voluntad de la persona con discapacidad. Adicionalmente tiene la responsabilidad. De procurar el bienestar de esa persona en condición de discapacidad.

4. ¿Qué es una discapacidad cognitiva?

La discapacidad cognitiva. Tiene que ver básicamente con problemas de pensamiento. En todo lo que viene a ser razonamiento lógico.

5. ¿Cómo se trata la discapacidad cognitiva en el derecho de familia?

Una condición de discapacidad se trata exactamente igual. Básicamente tenemos que tomar en consideración que se requieren los dictámenes médicos. Y los periciales de trabajo social y psicología. Pero ante todo, respetando siempre la condición de dignidad de la persona.

6. ¿Cuáles son las consideraciones éticas y legales que debe tener en cuenta un garante al evaluar y respetar la voluntad de la persona con discapacidad?

Consideraciones éticas en legales son las mismas que debe tener cualquier apoderado. Tomando en consideración nada más que debe de ser muy sensible a la voluntad de la persona, porque no se trata de anularla, sino de. Ayudarla.

7. ¿Cómo se involucra a una persona con discapacidad cognitiva en el proceso de salvaguardia para asegurar que sus deseos y necesidades sean tenidos en cuenta?

Esto va a ser muy particular según las condiciones de cada persona. ¿Y de la red de apoyo con la que cuente? No todo lo que la persona en condición de discapacidad requiera también se le puede estar concediendo.

8. ¿Cuáles son los criterios que determinan si la decisión del garante es la más adecuada?

Es muy simple la lógica de la experiencia de la psicología. En resumen, las reglas de la sana crítica que las aplicará al juez cuando revise los informes de rigor.

Entrevista a experto 3:

¿Qué es un garante en derecho de familia? Es aquella persona a la cual un juez designa para ejercer la representación de la persona con discapacidad a través de un proceso de salvaguardia.

Basado en su experiencia legal, ¿cuáles considera usted que son las principales responsabilidades del garante en el contexto de proteger la autonomía de una persona con discapacidad cognitiva durante el proceso de salvaguardia? Normalmente los juzgadores de familia ha decidido integrar en la resolución mediante la cual se acepta el cargo de garante en un proceso de salvaguardia, las obligaciones que la Ley de Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con discapacidad señala en el numeral 11 in fine, de manera que le impide actuar sin considerar los derechos, la voluntad y capacidades de la persona a quien representa, a quien debe apoyar y proteger en relación a todos sus Derechos, entre los cuales está el de contraer matrimonio y fundar una familia, sobre la base del consentimiento de quienes opten por dicha disposición, ya que el derecho abarca incluso la procreación, por lo que deberá ser una de las obligaciones el proteger el derecho a la información y educación general sobre planificación y reproducción de acuerdo a su edad, por lo que se le deberá asistir a la persona discapacitada en la toma de decisiones tanto legal, como financiera y patrimonial. Creo que el espectro de información en torno a la educación sexual es grande, pues abarca situaciones relativas a la esterilización por ejemplo y, aquellas situaciones que pudieren poner en riesgo la vida e integridad física de la persona a su cargo. En relación a este punto podría ser más que extenso, porque las obligaciones las establece la ley haciendo una enumeración taxativa, pero girando todas en la defensa de los Derechos Fundamentales de la persona

privada de sus capacidades, así que el garante está inhibido de ejercer cualquier tipo de presión, violencia o coerción en la toma de decisiones de su representado, lo que abarca la prohibición de brindar consentimiento informado en sustitución de Ella. En términos generales las obligaciones son múltiples en defensa de la persona discapacitada y así lo han entendido nuestros Juzgados de Familia al nombrar y ratificar en el cargo a un garante, labores que no pueden confundirse con las de un Curador Procesal.

¿Cuál es la diferencia entre el garante y un representante legal en derecho? Conforme a lo expuesto en la pregunta anterior, creo que al final se indica que las obligaciones del Garante no se deben confundir con las del Curador Procesal, que es la figura que ingresa en esta pregunta como representante legal, cuya labor y por ende obligación es la de brindar apoyo, orientación y asesoría legal a la persona a SALVAGUARDAR, acciones que sin traslapar las obligaciones propias del Garante, implican mantener una actitud activa en el proceso de Salvaguardia, lo que además conlleva el acompañamiento en las diligencias que señale el Despacho Judicial, procurando coadyuvar en la asesoría para la toma de decisiones a favor de la persona discapacitada durante el proceso. Resulta evidente que el incumplimiento acarrea la remoción del cargo sin pago alguno de los honorarios que le fueren asignados.

¿Qué es una discapacidad cognitiva? Desde el punto de vista dogmático es la limitación que sufre una persona para llevar a cabo sus funciones intelectuales, o de su habilidad para compartir diariamente con sus congéneres, tema que no excede la convivencia en el seno del núcleo familiar. De hecho, encontramos que, desde muy pequeñas, las personas denotan falencias en su desarrollo de lenguaje o en sus motoras, muchas veces debido a factores biológicos, congénitos, o debido a circunstancias propias de su convivencia social.

¿Cómo se trata la discapacidad cognitiva en el derecho de familia? Si partimos del principio de lo que significa la discapacidad cognitiva, tenemos que los factores propios que se ventilan de acuerdo al Derecho de Familia la mayoría del tiempo tienen una relación directa con hechos propios del parto y postparto, por pérdida de oxígeno al nacer o, circunstancias

derivadas de problemas cromosómicos como el caso del síndrome de Down o, en algunos casos exceso de exposición a elementos como el plomo. En fin resulta extenso el tema pues encontramos denuncias también por situaciones nutricionales, que tienen que ver con abandono y desnutrición de la persona a valorar, lo que no podría verse como un tema metabólico por insuficiencia o niveles muy altos de pigmento biliar que lleva a degradación de la hemoglobina, aspectos a los cuales el Derecho de Familia debe ingresar una vez solicitados los análisis de la persona discapacitada, para luego valorar la causa y brindar mediante una resolución judicial el amparo necesario en aras de proteger los Derechos Fundamentales, ya sea de un niño, un joven o un adulto mayor. Es en estos casos que el Juzgador de Familia acude a una serie de pruebas y evaluaciones técnicas para determinar el coeficiente intelectual de la persona discapacitada y generar así el nombramiento tanto de un Garante de sus Derechos, como de un asesor legal o Curador Procesal.

¿Cuáles son las consideraciones éticas y legales que debe tener en cuenta un garante al evaluar y respetar la voluntad de la persona con discapacidad? Las éticas devienen de su formación y principios, mismas que debe implementar conforme a las disposiciones que la normativa le exige cumplir, de manera que la unión de ambas brinda en el marco general que debe tener un Garante en sus obligaciones para con su representado y, la defensa de sus intereses y derechos.

¿Cómo se involucra a una persona con discapacidad cognitiva en el proceso de salvaguardia para asegurar que sus deseos y necesidades sean tenidos en cuenta? Precisamente la legitimación que tiene quien promueve el proceso, ya sea por parentesco, afinidad o simplemente como denunciante de situaciones que considera como tercero afectan los intereses y derechos de una persona que supone sufre de alguna discapacidad, es el vínculo que involucra a dicha persona en el proceso de salvaguardia y, a través del mismo conforme lo he venido indicando en las respuestas anteriores, la normativa le otorga la posibilidad de contar con un Curador Procesal y un Garante, quienes tienen las obligaciones de

velar por la defensa de sus Derechos, consecuentemente que su voluntad no se quebrante tomando decisiones contrarias a sus intereses.

¿Cuáles son los criterios que determinan si la decisión del garante es la más adecuada?

En estos casos serían de orden técnico y legal, por ejemplo, si estamos ante una decisión patrimonial, resulta muy obvio que deberá pedirse el criterio de quienes pueden brindar la asesoría precisa que defienda el interés de la persona discapacitada, criterio que además contará con una visión de orden estrictamente legal cuya vigilancia estará a cargo del Curador Procesal, de manera que nunca privará un solo criterio en la decisión que pudiere tomar el Garante.



Alicia Esquivel Reyes &lt;alieli.es19@gmail.com&gt;

---

**Solicitud de cita para entrevista**

9 mensajes

---

**Alicia Esquivel Reyes** <alieli.es19@gmail.com>  
Para: msalas@conapdis.go.cr

31 de mayo de 2024, 15:13

Buenas tardes,

Mi nombre es Alicia Esquivel Reyes y actualmente estoy realizando mi tesis para optar al grado de licenciatura en Derecho en la Universidad Internacional de las Américas. Mi tema de investigación es "Análisis de la figura del garante en la protección de la autonomía de personas con discapacidad cognitiva según la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N.º 9379".

Me gustaría coordinar una cita, si es posible, para realizar una breve entrevista sobre la figura del garante y sus funciones.

De antemano, agradezco mucho su ayuda.

Alicia Esquivel Reyes  
8315-3729

---

**María Eugenia Salas Mora** <msalas@conapdis.go.cr>  
Para: Alicia Esquivel Reyes <alieli.es19@gmail.com>

5 de junio de 2024, 9:47

Buenos días, estimada Alicia

Le comparto que la figura del garante se atiende conforme a la ley en la vía judicial, en específico en los juzgados de familia, como parte del poder ejecutivo le puedo compartir información referente a la figura de la asistencia personal humana.

Déjeme saber si aún así esta interesada en la entrevista

Saludos

[cid:f1ec0f5a-9ae1-48b5-94e4-3f09f34fb027]

---

**Alicia Esquivel Reyes** <alieli.es19@gmail.com>  
Para: María Eugenia Salas Mora <msalas@conapdis.go.cr>

16 de julio de 2024, 12:47

Buenas tardes María Eugenia,

Disculpe por responder hasta ahora. En ese caso, la entrevista no sería necesaria.

Tengo una consulta adicional. revisando la ley, en el artículo 19, habla del financiamiento del Programa de Promoción de la Autonomía de las Personas con Discapacidad. Señala que el financiamiento se realiza con un 1% de los recursos contemplados en la ley 8718, que es el equivalente al 1% del ingreso neto de la JPS. A razón de mi investigación, es posible conocer ese monto?

No se si mi pregunta está bien planteada.

Muchas gracias

[El texto citado está oculto]

--

Alicia Esquivel Reyes  
8315-3729

---

**María Eugenia Salas Mora** <msalas@conapdis.go.cr>  
Para: Alicia Esquivel Reyes <alieli.es19@gmail.com>

16 de julio de 2024, 14:25

Buenos días, Alicia

El monto como usted bien lo indicada es porcentual, por lo que varia de forma anual

Saludos,

[cid:1ef75497-3e80-4b3c-b427-fd9085f19079]



Outlook-gs1ato5q.png  
143K

**Alicia Esquivel Reyes** <alieli.es19@gmail.com>  
Para: María Eugenia Salas Mora <msalas@conapdis.go.cr>

16 de julio de 2024, 14:25

Muchas gracias.

Hay alguna posibilidad de ver en del año pasado o el antepasado?

Alicia Esquivel Reyes  
8315-3729

[El texto citado está oculto]

**María Eugenia Salas Mora** <msalas@conapdis.go.cr>  
Para: Alicia Esquivel Reyes <alieli.es19@gmail.com>

17 de julio de 2024, 8:24

Buenos días, en el año 2023 el monto fue de 584 millones

Saludos

[cid:5ca0fdc8-a94b-4a16-8798-e28499e08d09]



Outlook-xmxt2ot.png  
143K

**Alicia Esquivel Reyes** <alieli.es19@gmail.com>  
Para: María Eugenia Salas Mora <msalas@conapdis.go.cr>

17 de julio de 2024, 12:24

Muchísimas gracias por la información

[El texto citado está oculto]

**Alicia Esquivel Reyes** <alieli.es19@gmail.com>  
Para: María Eugenia Salas Mora <msalas@conapdis.go.cr>

17 de julio de 2024, 13:30

Hola nuevamente, estos 584 millones equivalen únicamente al % de la JPS? o es la totalidad del monto recibido?  
Únicamente necesitaría el porcentaje de la JPS.

Saludos.

[El texto citado está oculto]

**María Eugenia Salas Mora** <msalas@conapdis.go.cr>  
Para: Alicia Esquivel Reyes <alieli.es19@gmail.com>

17 de julio de 2024, 14:39

Es solo de la JPS

[cid:e499780f-a303-4338-93e5-50462b5f0081]

## Capítulo VIII. Referencias

- Abarca E. y Alemán K. (2018). Análisis jurídico de la capacidad de testar de las personas con discapacidad en el derecho sucesorio costarricense a la luz de la ley 9379: Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas Con Discapacidad. [Tesis de Licenciatura, Universidad de Costa Rica]. Repositorio SIBIDI-UCR.  
<http://repositorio.sibdi.ucr.ac.cr:8080/jspui/handle/123456789/6553>
- Aguilar A. (2022). La capacidad jurídica y la patria potestad como impedimento para la autonomía progresiva de la niñez. *Revista Derecho Global. Estudios sobre derecho y justicia*, vol. 8, núm. 22, pp. 73-113.  
<https://doi.org/10.32870/dgedj.v8i22.378>
- Aguirre S. y Forbes E. (2015). Niño (as) en condición de discapacidad cognitiva (retraso mental) en Colombia: un aporte desde el trabajo social al análisis de la dinámica familiar y el marco jurídico que los protege. [Tesis para obtener el grado de Trabajo Social Universidad Minuto de Dios]. Repositorio institucional UNIMINUTO.  
<https://repository.uniminuto.edu/handle/10656/5364>
- Alegre M. (2022). Aspectos relevantes en las técnicas e instrumentos de recolección de datos en la investigación cualitativa. Una reflexión conceptual. *Revista Población y Desarrollo*, vol. 28, núm. 54, pp. 93-100.  
<https://doi.org/10.18004/pdfce/2076-054x/2022.028.54.093>
- Almenara J. y Tomás J. (2007). *Desarrollo Cognitivo: Las Teorías de Piaget y de Vygotsky*. Master en Paidopsiquiatría. Universidad Autónoma de Barcelona.  
[https://cmapspublic2.ihmc.us/rid=1TL67NQ9X-4HCHW6-3M8Q/teorias\\_desarrollo\\_cognitivo\\_0.pdf](https://cmapspublic2.ihmc.us/rid=1TL67NQ9X-4HCHW6-3M8Q/teorias_desarrollo_cognitivo_0.pdf)

- Alvarado J. y Díaz A. (2018). ¿Cómo redactar los antecedentes de una investigación cualitativa?. *Revista electrónica de conocimientos, saberes y prácticas*, vol. 1, núm. 2, pp.66-82.  
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9140293>
- Angulo M., Cuestas N. y Ugalde Y. (2018). Alcances de la Capacidad Jurídica de la Persona con Discapacidad a la Luz de la Ley de la Autonomía Personal N°9379. [Maestría en Administración de Justicia, Universidad Nacional de Costa Rica] Repositorio Poder Judicial.  
[https://pjenlinea3.poder-judicial.go.cr/repositoriocorte/downloader.ashx?r=miRd29TuDyJjCz0IIE2sa\\_UIB274](https://pjenlinea3.poder-judicial.go.cr/repositoriocorte/downloader.ashx?r=miRd29TuDyJjCz0IIE2sa_UIB274)
- Aranda R. (2008). Educación infantil primaria. *Wolters Kluwer Atención temprana en la Educación Infantil, vol. 1, pp.82*.  
[https://books.google.co.cr/books?id=8t-sHVF1TpAC&pg=PA82&dq=capacidad+cognitiva&hl=es-419&newbks=1&newbks\\_redir=1&sa=X&ved=2ahUKEwiFrcPH7Z-GAxVKSjABHdLLBwsQ6AF6BAgHEAI](https://books.google.co.cr/books?id=8t-sHVF1TpAC&pg=PA82&dq=capacidad+cognitiva&hl=es-419&newbks=1&newbks_redir=1&sa=X&ved=2ahUKEwiFrcPH7Z-GAxVKSjABHdLLBwsQ6AF6BAgHEAI)
- Arguello M., Lardoeyt R., Barreno C., Icart E. Jordán A. y Gámez M. (2011). Caracterización de los eventos causales prenatales, perinatales y postnatales relacionadas con la discapacidad intelectual en la República del Ecuador. *Revista Cubana Genet Comunit*, vol. 5, núm. 2, pp. 38-43.  
<https://www.academia.edu/download/93225282/cgc112e.pdf>
- Arévalo J. y García L. (2011). La depresión en niños y niñas de 5 a 11 años con discapacidad congénita que asisten a la Coordinadora de Discapacidad del Departamento de Sololá durante el año 2011. [Previo para optar por el título de Psicólogos, Universidad de San Carlos de Guatemala]. Repositorio de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

<http://www.repositorio.usac.edu.gt/id/eprint/11522>

Asamblea Legislativa de Costa Rica (2022). *Código Civil de la República de Costa Rica Ley N°63.*

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=15437](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=15437)

Asamblea Legislativa de Costa Rica (2022). *Código de Familia de la República de Costa Rica Ley N°5476.*

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=970](http://www.pgrweb.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=970)

Asamblea Legislativa de Costa Rica (2016). *Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad.*

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=82244&nValor3=105179&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=82244&nValor3=105179&strTipM=TC)

Asamblea Legislativa de Costa Rica (2018). *Reglamento a la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad N°41087.*

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=86554&nValor3=112370&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=86554&nValor3=112370&strTipM=TC)

Ayestarán A. (2019). *Discapacidad sobrevenida y trabajo social.* [Tesis de Licenciatura en Trabajo Social, Universidad Nacional de Luján ] Repositorio de la Universidad Nacional de Luján.

<https://ri.unlu.edu.ar/xmlui/bitstream/handle/rediunlu/856/05%20-%20AYESTARAN%2C%20ANA%20CLARA%20-%20TFG.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Azcona M., Manzini F. y Dorati J. (2013). *Precisiones metodológicas sobre la unidad de análisis y la unidad de observación: Aplicación a la investigación en psicología [conferencia]. IV*

- Congreso Internacional de Investigación 13-15 de noviembre de 2013 La Plata, Argentina. Universidad Nacional de La Plata. Facultad de Psicología.  
<http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/45512>
- Barquero, F. (2022). Demencia: Discapacidad y Ejercicio de la Capacidad Jurídica en el Marco de los Derechos Humanos. *Revista Cúpula*, vol. 36 núm. 1, pp. 21-37.  
<https://www.binasss.sa.cr/bibliotecas/bhp/cupula/v36n1/art03.pdf>
- Barranco M., Cuenca P. y Ramiro M. (2014). Capacidad jurídica y discapacidad: el artículo 12 de la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad.  
<http://hdl.handle.net/10017/13421>
- Bejarano, M. (2016). La investigación cualitativa. *INNOVA Research Journal*, vol. 1 núm. 2, pp.1-9.  
DOI: <https://doi.org/10.33890/innova.v1.n2.2016.7>
- Bocanegra Y., Trujillo N., y Pineda D. (2014). Demencia y Deterioro Cognitivo Leve en la enfermedad de Parkinson: una revisión. *Revista Neurol*, vol. 59, núm. 12, pp. 555-569.  
<https://sncpharma.com/wp-content/uploads/2018/01/Demencia-y-deterioro-cognitivo-leve-en-la-enfermedad-de-parkinson.pdf>
- Caicay, M. (2020). Apoyos y Salvaguardias como formas de asistencia y medidas de control garantistas del respeto de los derechos y voluntades de las personas con discapacidad. [Tesis para optar por el Título de Abogado, Universidad de Piura]. Repositorio Institucional PIRHUA.  
<https://hdl.handle.net/11042/4530>
- Canchucaya C. (2019). TICs y Capacidades Cognitivas en estudiantes de 5to. de primaria de la I.E. “José Marelló” La Victoria –Lima 2019. [Tesis para optar el grado académico de Maestro en Administración de la Educación, Universidad César Vallejo]. Repositorio de

la Universidad César Vallejo.

<https://hdl.handle.net/20.500.12692/38694>

Castilla M. (2014). La teoría del desarrollo cognitivo de Piaget aplicada en la clase de primaria.

[Tesis para optar por grado en Educación Primaria, Universidad de Valladolid].

Repositorio Documental de la Universidad de Valladolid.

<http://uvadoc.uva.es/handle/10324/5844>

Cárdenas J. y Vásquez A. (2016.) La discapacidad un mundo de significados. [Tesis de grado para optar el título de Trabajadoras Sociales, Universidad del Valle].

<https://core.ac.uk/download/pdf/335375323.pdf>

Carmona C. y Flores S. (2007). Implicaciones conceptuales y metodológicas en la aplicación de la entrevista en profundidad. *Revista de Educación Laurus*, vol. 13, núm. 23, pp. 249-262.

<https://www.redalyc.org/pdf/761/76102313.pdf>

Carmona D. (2020). Autonomía e interdependencia. La ética del cuidado en la discapacidad.

*Revista Humanidades*, vol. 10, núm. 2. Universidad de Costa Rica, Costa Rica.

<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=498062469003>

Castaño M. y Quecedo M. (2002). Introducción a la Metodología de Investigación Cualitativa.

*Revista Psico didáctica*, núm. 14, pp. 5-40.

<http://hdl.handle.net/10810/48130>

Castillo M. (2015) Respeto a los Derechos Humanos en el Consentimiento Informado de las

Personas con Discapacidad Mental. [Tesis de Licenciatura Universidad de Costa Rica].

Repositorio SIBIDI-UCR.

<http://repositorio.sibdi.ucr.ac.cr:8080/jspui/handle/123456789/3053>

Centro de Investigación Jurídica en Línea (2008). *Existencia y capacidad de las personas físicas*.

<https://cijulenlinea.ucr.ac.cr/?submit=Buscar&s=existencia+y+capacidad+de+las+personas+f%C3%ADsicas+>

CEPAL (2011). *Las interrelaciones dan cuenta de la integralidad de los procesos de transformación requeridos para lograr la igualdad de género y la participación de las mujeres en el desarrollo sostenible.*

<https://oig.cepal.org/es/autonomias/interrelacion-autonomias#:~:text=La%20autonom%C3%ADa%20entendida%20como%20%E2%80%99La,garantizar%20el%20ejercicio%20de%20sus>

Chacón L. (2018). Alcances en materia jurídico electoral de la recién promulgada Ley N°9379 para la promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad: un análisis de la función cuasi legislativa del Tribunal Supremo de Elecciones. *Revista de Derecho Electoral*, vol. 25 núm. 8. pp. 153-162.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6273224>

Chambi M. (2021) Apoyos y salvaguardas como garantía del derecho a la igualdad de las personas con discapacidad: Apuntes sobre el caso peruano. *Revista Derecho*, núm. 9, pp. 77-106.

<https://revistas.upt.edu.pe/ojs/index.php/derecho/article/download/541/443>

Chong A. (2012). Aspectos biopsicosociales que inciden en la Salud del Adulto Mayor. *Revista Cubana de medicina general integral*, vol. 28, núm. 2, pp.79-86.

[http://scielo.sld.cu/scielo.php?pid=s0864-21252012000200009&script=sci\\_arttext](http://scielo.sld.cu/scielo.php?pid=s0864-21252012000200009&script=sci_arttext)

CONAPDIS y UNFPA Costa Rica (2018). *Ley de Autonomía Personal: Por el derecho a decidir mi proyecto de vida.*

<https://costarica.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/cuaderno%20autonomi%CC%81a-baja.pdf>

Cuenca V. (2017). Estrategias de enseñanza desde la promoción de la salud para el desarrollo de capacidades cognitivas de estilos de vida saludables en estudiantes de primaria.

- [Tesis para optar el grado académico de Doctora en Educación, Universidad de San Martín de Porres]. Repositorio USMP-Institucional.  
<https://hdl.handle.net/20.500.12727/3259>
- Durán, M. (2012). El estudio de caso en la investigación cualitativa. *Revista nacional de administración*, Vol. 3, núm. 1, pp. 121-134.  
<https://doi.org/10.22458/rna.v3i1.477>
- Etxeberria X. (2016). Autonomía y decisiones de representación/sustitución en personas con discapacidad intelectual. *Perspectiva ética*. Universidad de Deusto.  
<https://doi.org/10.14201/scero201615566>
- Feldman R. (2007). Modelo del desarrollo cognoscitivo de Piaget. En *Desarrollo Psicológico*, pp. 158-167.  
[https://www.academia.edu/download/64931362/Modelo\\_del\\_desarrollo\\_cognoscitivo\\_de\\_Piaget\\_2\\_.pdf](https://www.academia.edu/download/64931362/Modelo_del_desarrollo_cognoscitivo_de_Piaget_2_.pdf)
- Fernández F. (2014). Nuevas tecnologías para la atención a personas con discapacidad de origen neurológico. Repositorio Iberoamericano sobre Discapacidad.  
<http://hdl.handle.net/11181/4255>
- Figueroa S. (2023). Inimputabilidad por trastornos mentales, un enfoque desde el Neuro derecho y la capacidad volitiva . [Tesis para obtención de título de Abogado, Universidad Católica del Ecuador sede Ibarra]. Repositorio Nacional PUCE.  
<https://repositorio.puce.edu.ec/bitstreams/879b8ec7-de53-4880-88e6-2ce34a80b3d6/download>
- Flores G., Gómez G. y Jiménez G. (1999). *Metodología de la investigación cualitativa*. Málaga: aljibe.  
<http://148.202.18.157/sitios/catedrasnacionales/material/2010b/ortiz/infmic.pdf>

García E., Conti F., Pinzón S., Prieto M, Solas O. y Cruz M. (2002). El análisis de texto asistido por ordenador en la investigación cualitativa. *Index de enfermería*, vol. 11 núm. 36, pp. 24-28.

[http://www.index-f.com/index-enfermeria/36-37revista/36-37\\_articulo\\_24-28.php](http://www.index-f.com/index-enfermeria/36-37revista/36-37_articulo_24-28.php)

García M. (2017). *La esperada nueva regulación de la capacidad jurídica en el Código Civil español a la luz del art. 12 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, de 13 de diciembre de 2006*. Repositorio Institucional de la Universidad de Santiago de Compostela.

<http://hdl.handle.net/10347/16829>

Gómez, P. (2012). La elección del estudio de caso en investigación educativa. *Gaceta de Antropología*, vol. 28, núm. 1.

[https://www.ugr.es/~pwlac/G28\\_14Carmen\\_Alvarez-JoseLuis\\_SanFabian](https://www.ugr.es/~pwlac/G28_14Carmen_Alvarez-JoseLuis_SanFabian)

González, J. (2020). Técnicas e instrumentos de investigación científica.

<https://gc.scalahed.com/recursos/files/r161r/w26118w/Tecnicas%20e%20instrumentos.pdf>

González B. y Ramos E. (2019). La representación legal y administración del patrimonio de personas con estado de compromiso de la conciencia producto de una limitación funcional: análisis de los alcances de la figura del garante en la Ley 9379 y su reglamento. [Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica] Repositorio SIBIDI-UCR.

<http://repositorio.sibdi.ucr.ac.cr:8080/jspui/handle/123456789/9112>

Goyburu N. (2013). La representación y el poder: Conceptos diferentes. *Derecho y Cambio Social*, vol. 10, núm. 32, pp. 1-5.

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5481037.pdf>

Iosa J. (2017). Libertad negativa, autonomía personal y constitución. *Revista chilena de derecho*, vol. 44, núm. 2, pp. 495-518.

[https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372017000200495&script=sci\\_arttext](https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372017000200495&script=sci_arttext)

Kant I. (1785). Fundamentación de la metafísica de las costumbres.

[https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/fundamentacion-de-la-metafisica-de-las-costumbres--0/html/dcb0941a-2dc6-11e2-b417-000475f5bda5\\_3.html#l\\_2\\_](https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/fundamentacion-de-la-metafisica-de-las-costumbres--0/html/dcb0941a-2dc6-11e2-b417-000475f5bda5_3.html#l_2_)

Lanzarot A. (2022). El régimen jurídico de la curatela representativa como institución judicial de apoyo de las personas con discapacidad. Actualidad jurídica iberoamericana. núm. 17, pp. 426-497.

<https://produccioncientifica.ucm.es/documentos/63194e6508e10104413bb785>

Ledezma M. y Rojas B. (2020). Aplicación del proceso de salvaguarda en la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, Ley N°9379 y su reglamento, donde la persona tiene sus capacidades abolidas. [Tesis de Licenciatura en Derecho Universidad de Costa Rica]. Repositorio SIBIDI-UCR.

<https://repositorio.sibdi.ucr.ac.cr/handle/123456789/17991>

Medina A., Moreno M., Lillo R. y Guija, J. (2015). Voluntad, capacidad y autonomía de la persona en el mundo actual.

[https://fepsm.org/files/publicaciones/Voluntad,\\_Capacidad\\_y\\_Autonom%C3%ADa\\_de\\_la\\_Persona\\_en\\_el\\_Mundo\\_Actual.\\_Psiquiatr%C3%ADa\\_y\\_ley\\_-\\_Encuentros\\_Jur-Psiq\\_2013\\_1.pdf](https://fepsm.org/files/publicaciones/Voluntad,_Capacidad_y_Autonom%C3%ADa_de_la_Persona_en_el_Mundo_Actual._Psiquiatr%C3%ADa_y_ley_-_Encuentros_Jur-Psiq_2013_1.pdf)

Mena C., Mena R. y Mora D. (2019). Análisis de la efectividad sobre la aplicación de la Ley para la promoción de la autonomía personal de personas con discapacidad y las nuevas garantías que esta ley 9379 otorga, a agosto de 2019 [Tesis de Licenciatura en Derecho Universidad de las Ciencias y el Arte]. Biblioteca de la Universidad de las Ciencias y el Arte.

<https://biblioteca.udelascienciasyelarte.ac.cr/media/digitales/Der%200082.pdf>

Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia (2013). Ley Estatutaria 1618 del 2013.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=52081>

Muñiz, M. (2010). Estudios de caso en la investigación cualitativa. División de estudios de Postgrado Universidad Autónoma de Nuevo León. Facultad de Psicología. México, pp.1-8.

[https://cdn.goconqr.com/uploads/media/pdf\\_media/16766104/da978452-2142-473b-960a-9053b490fa38.pdf](https://cdn.goconqr.com/uploads/media/pdf_media/16766104/da978452-2142-473b-960a-9053b490fa38.pdf)

Naciones Unidas (2006). Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-rights-persons-disabilities>

Observatorio Estatal de la Discapacidad (2016). La Accesibilidad Cognitiva en España: estado de situación.

<http://hdl.handle.net/11181/4955>

Pinzón J. (2023). Desvelando el enigma de la enfermedad del Alzheimer: las proteínas y su influencia en las funciones cognitivas. Pre-Impresos Estudiantes, número 23, p. 6-10.

<https://revistas.upn.edu.co/index.php/PI/article/view/21170>

Peralta F., Arellano A. (2014). La autodeterminación de las personas con discapacidad intelectual: situación actual en España. *Revista CES Psicología*, vol. 7, núm. 2, julio-diciembre pp. 9-77.

<https://www.redalyc.org/pdf/4235/423539424006.pdf>

Pérez V. (2005). El deterioro cognitivo: una mirada previsor. *Revista Cubana de Medicina General Integral*, vol. 21, número 1-2.

[http://scielo.sld.cu/scielo.php?pid=S0864-21252005000100017&script=sci\\_arttext&lng=pt](http://scielo.sld.cu/scielo.php?pid=S0864-21252005000100017&script=sci_arttext&lng=pt)

Poder Judicial de Costa Rica, Comisión de Acceso a la Justicia y Unidad de Acceso a la Justicia (2022). ABC del proceso de Salvaguarda.

<https://accesoalajusticia.poder-judicial.go.cr/index.php/subcomisiones/personas-con-discapacidad/documentos-de-interes/doctrina>

Poder Judicial de Costa Rica. (2020). *Representación legal. Diccionario Usual.*

[https://diccionariosusual.poder-judicial.go.cr/index.php/diccionario?query=representaci%C3%B3n+legal&search\\_type=contains&limit=10&\\_\\_ncforminfo=mcpyKZYpT-cmO4\\_dLDVlbTO8mm3xJ\\_GIL9CJrdWWbk00sxnjG0UKryJaaRCKIKzUis3A2dNLpfMDbRNOSpo3E\\_vndRC7sIY9fWHy83DVKw\\_2C2mfzmZpWNUPWykD8XovCgHk0eKwSyi9-q4kRALfzA1ES6g\\_5-6sr](https://diccionariosusual.poder-judicial.go.cr/index.php/diccionario?query=representaci%C3%B3n+legal&search_type=contains&limit=10&__ncforminfo=mcpyKZYpT-cmO4_dLDVlbTO8mm3xJ_GIL9CJrdWWbk00sxnjG0UKryJaaRCKIKzUis3A2dNLpfMDbRNOSpo3E_vndRC7sIY9fWHy83DVKw_2C2mfzmZpWNUPWykD8XovCgHk0eKwSyi9-q4kRALfzA1ES6g_5-6sr)

Poder Judicial de Costa Rica. (2020). *Capacidad de actuar. Diccionario Usual.*

[https://diccionariosusual.poder-judicial.go.cr/index.php/diccionario?query=capacidad+de+actuar&search\\_type=contains&limit=30&\\_\\_ncforminfo=sifwxAEEgh7sxF6YR\\_cUm9glJAI7SRM6GgwAjl3AzKtHz5u24JK2x3MdatSiR-rV4P9zGENrKkCkoGJB4YuVVy4EgeCbildWz68B2uJJDVnfwcF2IO8ydklykSUuvXylxczDwFu7\\_ryr49TsDVNHZRB2I2ByOJA](https://diccionariosusual.poder-judicial.go.cr/index.php/diccionario?query=capacidad+de+actuar&search_type=contains&limit=30&__ncforminfo=sifwxAEEgh7sxF6YR_cUm9glJAI7SRM6GgwAjl3AzKtHz5u24JK2x3MdatSiR-rV4P9zGENrKkCkoGJB4YuVVy4EgeCbildWz68B2uJJDVnfwcF2IO8ydklykSUuvXylxczDwFu7_ryr49TsDVNHZRB2I2ByOJA)

Poder Judicial de Costa Rica (2020). *Resolución 16863 - 2020*

<https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-1001746>

Porras N. (2020). *Discapacidad Sobrevenida en la edad adulta. Una mirada desde el trabajo social.* [Tesis final de Grado en Trabajo Social, Universidad de Jaén]. Repositorio Universidad de Jaén.

<https://hdl.handle.net/10953.1/12476>

Real Academia Española (2023) *Diccionario Panhispánico del Español Jurídico.*

<https://dpej.rae.es/lema/capacidad-jur%C3%ADdica>

Robles B. (2019). Población y muestra. *Pueblo continente*, vol. 30, núm. 1, pp. 245-247.

<http://doi.org/10.22497/PuebloCont.301.30121>

- Robles P. y Rojas, M. (2015). La validación por juicio de expertos: dos investigaciones cualitativas en Lingüística aplicada. *Revista Nebrija De Lingüística Aplicada a La Enseñanza De Lenguas*, vol. 9, número 18, pp. 124–139.  
<https://doi.org/10.26378/rnlael918259>
- Rodríguez M. (2022) La Capacidad Jurídica de las Personas con Discapacidad en la Convención sobre los Derechos de las Personas Con Discapacidad y los Principales Desafíos para el Legislador Chileno. *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, vol. 90, núm. 252, (julio – diciembre).  
<https://doi.org/10.29393/RD252-2CJMR10002>
- Román G. y Pascual B. (2012). Demencia Vascular y Deterioro Cognitivo de origen Vascular. *Revista Neuropsicología, Neuropsiquiatría y Neurociencias*, vol. 12, núm. 1, pp. 203-218.  
<http://revistaneurociencias.com/index.php/RNNN/article/view/324>
- Sánchez J., Fernández M. y Diaz C. (2021). Técnicas e instrumentos de recolección de información: análisis y procesamiento realizado por el investigador cualitativo. *Revista científica UISRAEL*, vol. 8, núm. 1, pp. 107-121.  
<https://doi.org/10.35290/rcui.v8n1.2021.400>
- Scatolini J. (2012). *Dignidad y autonomía de la persona: Concepto y fundamento de los derechos humanos*. Repositorio digital de Acceso Abierto Universidad Nacional de a Palma.  
<https://repo.unlpam.edu.ar/handle/unlpam/4048>
- Sierra F. (2018). Relación entre la Periodontitis Crónica no Tratada y la Capacidad Cognitiva en Adultos Mayores del Asilo Lira. Arequipa, 2018. [Tesis para la obtención el Título Profesional de Cirujana Dentista, Universidad Católica De Santa María]. Repositorio Universidad Católica De Santa María.

<https://repositorio.ucsm.edu.pe/handle/20.500.12920/7829>

Taylor S. y Bogdán R. (2008). La entrevista en profundidad. Métodos cuantitativos aplicados, vol. 2, pp. 194-216.

[https://educacion.ctera.org.ar/wp-content/uploads/2020/06/clase-3-bibliografia-3\\_1.pdf#page=192](https://educacion.ctera.org.ar/wp-content/uploads/2020/06/clase-3-bibliografia-3_1.pdf#page=192)

Turpo Villanueva, W. D. (2021). Estudio de caso pericia psicológica forense en el delito de tráfico ilícito de drogas.

<https://repositorio.unfv.edu.pe/handle/20.500.13084/5832>

Valdés C. (2011). La Capacidad Jurídica y el Ejercicio de la Capacidad (I) *Revista Justicia y Derecho del Tribunal Supremo Popular de la República de Cuba*, vol. 9, núm. 16, pp. 10-20.

[https://scholar.googleusercontent.com/scholar?q=cache:EIzplFiS65gJ:scholar.google.com/+La+Capacidad+Jur%C3%ADdica+y+el+Ejercicio+de+la+Capacidad+&hl=es&as\\_sdt=0,5](https://scholar.googleusercontent.com/scholar?q=cache:EIzplFiS65gJ:scholar.google.com/+La+Capacidad+Jur%C3%ADdica+y+el+Ejercicio+de+la+Capacidad+&hl=es&as_sdt=0,5)

Vallejo G., Hernández M., y Posso A. (2017). La Capacidad Jurídica de las Personas con Discapacidad en Colombia y los Nuevos Retos Normativos. *Revista CES derecho*, vol. 8, núm. 1, pp. 3-21.

[http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S2145-77192017000100002&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S2145-77192017000100002&script=sci_arttext)

Vásquez A. (2019). Capacidad jurídica en el nuevo artículo 3 del Código Civil. *Revista Advocatus*, núm. 38, pp. 121-163.

<https://scholar.archive.org/work/k557y4dbong63mct4txbimbigy/access/wayback/https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Advocatus/article/download/4894/4827>

Vásquez A., Isaza F. y Parra A. (2022). Reformas legales a los regímenes de capacidad jurídica. Un análisis comparativo y crítico de Costa Rica, Perú y Colombia. *Capacidad Jurídica, Discapacidad y Derechos Humanos*.

<https://www.supremacorte.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/Publicaciones/archivos/2022-08/Capitulo%207.pdf>

Vásquez M. (2018). Organismo público específico garante de los derechos de las personas con discapacidad: obligación constitucional y convencional del Estado mexicano. *Revista In Jure Anáhuac Mayab*, vol. 6, número 12, pp. 77-105.

<http://injure.anahuacmayab.mx/index.php/injure/article/view/10/18>

Vicente P. (2010). La Convención de Naciones Unidas y la nueva visión de la capacidad jurídica. *IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla AC*, vol. 4, núm. 26, pp. 69-78.

<https://www.redalyc.org/pdf/2932/293222980004.pdf>

Villacis N. y Gutarra L. (2019). Variables asociadas a la capacidad cognitiva de personas mayores con hipertensión arterial. [Tesis para optar por el título de Segunda Especialidad Profesional en Gerontología y Geriatria].

<http://repositorio.unapiquitos.edu.pe/handle/20.500.12737/6075>

Villareal C. (2014) El reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad mental e intelectual y su incompatibilidad con los efectos jurídicos de la interdicción y la curatela: Lineamientos para la reforma del Código Civil y para la implementación de un sistema de apoyos en el Perú [Tesis de grado Maestría en Derechos Humanos, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Corte Interamericana de los Derechos Humanos.

<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r36872.pdf>

Viquez S. (2021). Reforma legislativa: Ley de la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, en favor de las personas con discapacidad absoluta. [Tesis para Maestría Profesional en Derecho de Familia, Universidad Latina de Costa Rica]. Repositorio Universidad Latina de Costa Rica.

[https://repositorio.ulatina.ac.cr/bitstream/20.500.12411/1396/1/TFG\\_Ulatina\\_Shirley\\_Viquez\\_Cordoba\\_20180261682.pdf](https://repositorio.ulatina.ac.cr/bitstream/20.500.12411/1396/1/TFG_Ulatina_Shirley_Viquez_Cordoba_20180261682.pdf)

Weidenslaufer C. y Truffello P. (2019) Derecho de las personas con discapacidad al reconocimiento de la capacidad jurídica: Derecho internacional y comparado. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile 7 BCN. Asesoría Técnica Parlamentaria. Boletín núm. 12, pp.441-17.

[https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27385/2/Informe\\_BCN\\_Capacidad\\_juridica\\_PcDI\\_Derecho\\_comparado.VF.pdf](https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27385/2/Informe_BCN_Capacidad_juridica_PcDI_Derecho_comparado.VF.pdf)