

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.
DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO Y PROCESAL.
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS. 2010.
PLAN DE ESTUDIOS 1993**



**APLICABILIDAD DE LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE PROTECCIÓN
DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON VIH Y SU
INCIDENCIA EN LA AUTORIDAD PARENTAL.**

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO DE:
LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS.**

PRESENTAN:

**CRISSIA ESMERALDA PÉREZ
ALBA MARITZA RAMOS SIGÜENZA
ERIKA REBECA RECINOS ALVARADO**

**DRA. DELMY RUTH ORTIZ SÁNCHEZ.
DOCENTE DIRECTORA DE SEMINARIO.**

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, NOVIEMBRE DE 2010.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

INGENIERO RUFINO ANTONIO QUEZADA SÁNCHEZ.

RECTOR

ARQUITECTO MIGUEL ÁNGEL PÉREZ RAMOS

VICERRECTOR ACADÉMICO

LICENCIADO OSCAR NOE NAVARRETE ROMERO

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

LICENCIADO DOUGLAS VLADIMIR ALFARO CHÁVEZ

SECRETARÍA GENERAL

DOCTOR RENÉ MADECADEL PERLA JIMÉNEZ

FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.

DOCTOR JOSÉ HUMBERTO MORALES

DECANO

LICENCIADO OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS

VICEDECANO

LICENCIADO FRANCISCO ALBERTO GRANADOS

SECRETARIO

DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO

DIRECTOR ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

DOCTORA DELMY RUTH ORTÍZ SÁNCHEZ

DOCENTE DIRECTORA DE SEMINARIO

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODO PODEROSO:

Quien nos ha brindado la vida y sabiduría para finalizar nuestra carrera académica que sólo es el inicio de nuestra vida profesional.

A NUESTRAS FAMILIAS:

Por todo el apoyo y comprensión brindada desde el momento en que formamos parte de ella.

A NUESTROS AMIGOS Y AMIGAS:

Con quienes compartimos más que cinco años de estudio, así como aquellas personas que nos brindaron su amistad fuera de las aulas universitarias.

A NUESTRA DOCENTE DIRECTORA DE SEMINARIO:

Quien con su profesionalismo y dedicación nos orientó en el desarrollo de la presente investigación.

DE MANERA ESPECIAL.

A todas las personas que de una u otra manera han aportado en nuestra formación personal, académica y/o profesional.

Las autoras.

ÍNDICE

	PÁGINA
INDICE DE ABREVIATURAS.....	i
INTRODUCCIÓN.....	iii
CAPÍTULO I	
PROYECTO DE INVESTIGACIÓN.....	2-33
1.1. Introducción.....	2
1.2. Planteamiento del Problema.....	4
1.2.1. Problemática.....	5
1.2.2. Problema de Investigación.....	13
1.2.3. Delimitación.....	15
1.2.3.1. Delimitación Teórica.....	15
1.2.3.2. Delimitación Espacial.....	18
1.2.3.3. Delimitación Temporal.....	18
1.3. Justificación de la Investigación.....	20
1.4. Objetivos.....	23
1.4.1. Objetivo General.....	23
1.4.2. Objetivos Específicos.....	23
1.5. Antecedentes de Investigación.....	25
1.6. Hipótesis y Operacionalización.....	33
CAPÍTULO II.	
LOS DERECHOS HUMANOS Y SU VINCULACIÓN AL VIRUS DE INMUNODEFICIENCIA HUMANA.....	34-95
2.1. Exordio.....	34

2.2. Nociones Generales sobre el Virus de Inmunodeficiencia Humana.....	36
2.2.1. Orígenes y Antecedentes.....	38
2.2.2. Conceptualización.....	45
2.2.3. Poblaciones Vulnerables.....	48
2.2.3.1 Hombres que tienen sexo con Hombres.....	53
2.2.3.2. Trabajo Sexual.....	56
2.2.3.3. Personas Privadas de Libertad.....	59
2.2.3.4. Adolescentes.....	61
2.2.3.5. Mujeres.....	63
2.2.4. Situación Actual del Virus de Inmunodeficiencia Humana.....	66
2.3. Nociones Preliminares de los Derechos Humanos.....	70
2.3.1. Antecedentes.....	71
2.3.2. Conceptualización.....	78
2.3.3. Fundamento.....	83
2.4. Aproximación a los Derechos Humanos de las Personas con el Virus de Inmunodeficiencia Humana.....	89
2.4.1. Evolución Histórica de los Derechos Humanos de las Personas con VIH.....	90
2.4.2. Situación Actual.....	92

CAPÍTULO III.

LA AUTORIDAD PARENTAL EN RELACIÓN A LAS

PERSONAS CON VIH.....	96-169
3.1. Introducción.....	96
3.2. Nociones preliminares de la Autoridad Parental.....	99
3.2.1. Antecedentes.....	101
3.2.2. Conceptualización.....	109

3.2.3. Naturaleza.....	116
3.2.4. Funciones de la Autoridad Parental.....	122
3.2.5. Características de la Autoridad Parental.....	129
3.2.6. Extinción, pérdida, suspensión y prórroga de la Autoridad Parental.....	133
3.2.6.1. Extinción de la Autoridad Parental.....	134
3.2.6.2. Pérdida de la Autoridad Parental.....	137
3.2.6.3. Suspensión de la Autoridad Parental.....	142
3.2.6.4. Recuperación, Prórroga y Restablecimiento de la Autoridad Parental.....	145
3.3. La Autoridad Parental como expresión del Derecho Humano a Formar una Familia y a ser parte de ella.....	147
3.3.1 Nociones fundamentales sobre la Familia.....	148
3.3.1.1. Evolución histórica.....	151
3.3.1.2. Conceptualización.....	158
3.3.1.3. Funciones.....	161
3.4. Situación de las Personas con VIH en el ejercicio de la Autoridad Parental.....	165

CAPITULO IV.

INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON VIH.....	170-224
4.1. Exordio.....	170
4.2. Aproximación a los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH.....	174
4.3. Instrumentos Nacionales.....	179
4.3.1 Constitución de El Salvador.....	181
4.3.2 Código de Familia.....	186

4.3.3 Ley de Prevención y Control de la Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana y su Reglamento.....	192
4.3.4 Ley de Protección Integral de La Niñez y Adolescencia (LEPINA).....	195
4.4. Instrumentos Internacionales.....	199
4.4.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	199
4.4.2. Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José.....	206
4.4.3. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.....	209
4.4.4. Declaración de los Derechos del Niño.....	211
4.4.5. Convención sobre los Derechos del Niño.....	215
4.4.6. Convención Sobre La Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (C.E.D.A.W.).....	220
4.4.7. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar La Violencia Contra la Mujer (Belem Dó Pará).....	222

CAPITULO V.

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

Y COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS.....	224
6.1. Exordio.....	225
6.2. Análisis e Interpretación de Encuesta dirigida a personas con VIH.....	225
6.3. Análisis e Interpretación de Encuesta dirigida	

a Personas que laboran en Instituciones de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH.....	245
6.4. Formulario para aplicadores y aplicadoras de Justicia.....	266

CAPITULO VI.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	276-285
-------------------------------------	---------

BIBLIOGRAFÍA.....	286-302
-------------------	---------

ANEXOS

INDICE DE ABREVIATURAS.

A.C.J.	Asociación Cristiana de Jóvenes.
C.E.D.A.W.	Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.
C.E.M.U.J.E.R.	Instituto de Estudios de la Mujer. “Norma Virginia Guirola de Herrera”.
C.O.N.A.S.I.D.A	Comisión Nacional Contra el Sida.
C.O.N.T.R.A.S.I.D.A.	Fundación Salvadoreña para la lucha contra el Sida.
D.D.H.H.	Derechos Humanos.
D.E.S.C.	Derechos Económicos Sociales y Culturales.
F.U.N.D.A.S.I.D.A.	Fundación Nacional para la Prevención, Educación y Acompañamiento de la Persona VIH/SIDA.
I.T.S.	Infección de Transmisión Sexual.
L.E.P.I.N.A.	Ley de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia.

M.S.	Ministerio de Salud.
O.N.G.	Organización No Gubernamental.
O.N.U.S.I.D.A.	Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/ sida.
O.P.S.	Organización Panamericana de la Salud.
O.M.S.	Organización Mundial de la Salud.
P.A.S.C.A.	Proyecto Acción contra el SIDA de Centroamérica.
P.D.D.H.	Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.
P.G.R.	Procuraduría General de la República.
R.E.D.S.A.L.	Red de Derechos Humanos, VIH/sida, Capítulo El Salvador.
U.E.S.	Universidad de El Salvador.
U.C.A.	Universidad Centroamericana “José Simeón Cañas”.
V.I.H.	Virus de Inmunodeficiencia Humana.

INTRODUCCIÓN

Los Derechos Humanos constituyen facultades inherentes a la Persona Humana que ameritan la efectiva protección del Estado y la sociedad, para ello requieren la positivización a efecto de lograr efectivizar su tutela, es por ello que el presente Trabajo de Investigación aborda un problema actual referido a la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH y la incidencia que tiene estos Instrumentos en la Autoridad Parental, dicha problemática es abordada a través de los seis capítulos que conforman dicha investigación.

El capítulo Uno del presente trabajo de investigación se refiere al *“Proyecto de Investigación”*, que lleva a determinar el problema de investigación referido a cuál es la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH en el ejercicio de la Autoridad Parental, problema identificado en la realidad nacional, dado que en El Salvador, así como el resto de países del mundo, las Personas con el Virus de Inmunodeficiencia Humana son estigmatizadas y discriminadas por razón de su condición serológica al VIH, en los diferentes ámbitos o aspectos de su vida, uno de estos aspectos lo constituye la suspensión y consecuente pérdida de la Autoridad Parental, por lo cual conviene investigar aplicación práctica de los Instrumentos de Protección de Derechos Humanos existentes a fin de conocer la situación actual de las personas con VIH respecto de la Autoridad Parental.

En el capítulo dos denominado *“Los Derechos Humanos y su vinculación al Virus de Inmunodeficiencia Humana”*, se advierte que la condición serológica al VIH, desde sus inicios ha representado estigma y discriminación, presentando las primeras vulneraciones a los Derechos

Humanos de las personas con VIH en el ámbito de la salud, pero que esta discriminación trasciende a los diferentes ámbitos de la vida de las Personas con VIH, en este capítulo se desarrollan los aspectos Fundamentales de los Derechos Humanos y del Virus de Inmunodeficiencia Humana, abordando la vinculación existente entre estos Derechos y la Personas con VIH, a fin de arribar en la situación actual de los Derechos Humanos de las Personas con VIH.

En el capítulo tres referido a *“La Autoridad Parental en relación a las Personas con VIH”* referido a algunas consideraciones elementales de la Autoridad Parental, anteriormente considerada Patria Potestad, la cual conlleva a determinar que entre la vasta cantidad de Derechos que le son inherentes a la Persona Humana, se encuentra el Derecho a Formar una Familia y a ser parte de ella, y que la Autoridad Parental constituye una serie de facultades que le son atribuidas al padre y a la madre respecto de sus hijos e hijas menores de edad o legalmente incapaces con la finalidad de cuidarlos, representarlos legalmente y administrar sus bienes, dicha Autoridad Parental se da dentro del grupo familiar, precisamente, en el marco de las relaciones de filiación existentes entre el padre y la madre para con sus hijos e hijas.

El capítulo Cuatro denominado *“Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH”* aborda las nociones Fundamentales de los Instrumentos Jurídicos de Protección de Derechos Humanos de las Personas con VIH, enfatizando aquellas disposiciones referidas a la familia y a la Autoridad Parental, en este capítulo se plantea que los Derechos Humanos son reconocidos y tutelados a través de Instrumentos Jurídicos, llámese Constituciones Políticas de los Estados, Leyes Secundarias como el Código de Familia, Ley de Protección Integral a

la Niñez y Adolescencia y Ley de Prevención y Atención de la Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana, así como Convenios y Pactos Internacionales, entre otros ordenamientos jurídicos; no obstante ello existen diferentes posiciones respecto de tales Derechos ya que la historia muestra la constante lucha por el reconocimiento, protección y respeto de los Derechos Humanos.

En el capítulo cinco, *“análisis e interpretación de resultados y comprobación de hipótesis”*, está orientado a presentar los resultados de las encuestas y formularios a grupos poblacionales claves, como lo son las Personas con VIH, Personas que laboran en Instituciones de Derechos Humanos que protegen a las Personas con VIH, así como aplicadoras y aplicadores de justicia, a fin de operativizar la hipótesis que inicialmente determinaba que los instrumentos jurídicos de protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH son inaplicados respecto de la Autoridad Parental vulnerando el Derecho Humano a Formar una Familia y a ser parte de ella, en dicho capítulo se presentan de una forma gráfica los resultados obtenidos en dicha investigación de campo.

En el capítulo seis, se presentan las conclusiones a las cuales llegó el equipo investigador posterior al análisis teórico de la problemática, robustecido con los resultados obtenidos a través de las encuestas y el formulario como instrumentos que permitieron obtener directamente la información verídica y actualizada sobre la realidad de El Salvador, ante el Virus de Inmunodeficiencia Humana, así como la situación actual de las Personas con VIH respecto de sus Derechos Humanos y la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos Nacionales e Internacionales que les tutelan sus Derechos, resaltando la vulneración del Derecho Humano a formar una familia y a ser parte de ella.

**APLICABILIDAD DE LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE
PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS
PERSONAS CON VIH
Y
SU INCIDENCIA EN LA AUTORIDAD PARENTAL**

CAPÍTULO I

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN.

SUMARIO: 1.1. Introducción. 1.2. Planteamiento del Problema. 1.2.1. Problemática. 1.2.2. Problema de Investigación. 1.2.3. Delimitación. 1.2.3.1. Delimitación Teórica. 1.2.3.2. Delimitación Espacial. 1.2.3.3. Delimitación Temporal. 1.3. Justificación de la Investigación. 1.4. Objetivos. 1.4.1. Objetivo General. 1.4.2. Objetivos Específicos. 1.5. Antecedentes de Investigación. 1.6. Hipótesis y Operacionalización.

1. 1. INTRODUCCIÓN.

Uno de los factores que coadyuva en la respuesta al Virus de Inmunodeficiencia Humana lo constituye un enfoque de Derechos Humanos, debido a la urgente necesidad que las personas con el Virus de Inmunodeficiencia Humana-en adelante personas con VIH- sean tratadas como sujetas de derechos, capaces de contraer obligaciones y que en definitiva, puedan ejercer las diferentes facultades que en virtud de la Constitución de la República de El Salvador, les son otorgadas sin ningún tipo de restricción.

Para tal efecto, es necesario que en la elaboración de los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las personas con VIH, se establezcan disposiciones que conlleven la erradicación de la discriminación y el estigma, no obstante ello, este esfuerzo no solamente debe realizarse a nivel de legislación, sino también a nivel político, es decir, que se incluya la creación de políticas públicas que conlleven un claro enfoque de Derechos Humanos como estrategia para una respuesta eficaz al Virus de Inmunodeficiencia Humana.

Las violaciones sistemáticas a los Derechos Humanos de las personas con VIH resulta una temática muy compleja de abordar en cuanto a la prevención violatoria se refiere, puesto que constantemente se les estigmatiza y discrimina¹, obligándolas a ser excluidas del entorno social.

Es importante reconocer que uno de los elementos del entorno social lo constituye la Familia, entrelazándose con la Autoridad Parental, considerada esta última, como la máxima expresión del Derecho Humano a formar una Familia y a ser parte de ella, debido a que la Familia es considerada como la base fundamental de la sociedad; por tales motivos, es imperioso examinar las disposiciones que puedan interpretarse en contra de este derecho, las cuales podrían contener caracteres discriminatorios y estigmatizantes que atiendan a la situación de las personas respecto de su condición serológica al VIH.

Como se verá más adelante, la Autoridad Parental es una connotación que de pleno derecho le atribuye al padre y a la madre o en su caso a uno solo de ellos, el cuidado personal, la administración legal y la representación legal de sus hijos e hijas, tomando en cuenta que tales facultades devienen de un origen natural más que legal², donde se interrelacionan aspectos personales como patrimoniales, los cuales se constituyen esenciales para el desarrollo de los hijos e hijas.

¹ OPS/OMS. *"Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica"*. S&D Impresores. El Salvador. 2007. Pág. 16. La no discriminación constituye en derecho que se inspira en el principio de igualdad de todas las personas y por tanto, un derecho que no puede ser ignorado en el abordaje de la temática en estudio, dado que a raíz de la discriminación que sufren las personas con VIH no se ha efectuado un trabajo de prevención y atención de la infección.

² GÓMEZ PIEDRAHITA, Hernán. *"Introducción al Derecho de Familia"*. 3ª Edición. Ediciones Librería del Profesional. Colombia. 1986. Pág. 208. Entre otras facultades, este autor refiere que la Autoridad Parental también implica deberes de los hijos e hijas hacia el padre y la madre, pues se exige un mínimo de respeto y obediencia para el padre y para la madre, tomando en cuenta igualdad de condiciones en cuanto a la exigibilidad de derechos y deberes.

1.2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

Es indispensable plantear de forma clara el problema de investigación, lo cual permitirá dilucidar la situación actual de los Derechos Humanos de las Personas con VIH a partir de la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos Nacionales e Internacionales existentes y específicamente, las repercusiones jurídicas que traen consigo en el ejercicio de la Autoridad Parental, para lo cual es necesario, que la investigación se realice desde el abordaje de las temáticas de Derechos Humanos, VIH, Autoridad Parental e Instrumentos Jurídicos de Protección, razón por la que se vuelve importante especificar que la Autoridad Parental conlleva muchas facultades tales como el cuidado personal, la representación legal y la administración de los bienes, las cuales pueden ser ejercidas por el padre y la madre o por solo uno de ellos, pero que pueden perderse o suspenderse por diferentes causales que el Código de Familia ha contemplado previamente. Es allí donde tiene su inicio nuestro problema de investigación, dado que la enfermedad prolongada es una causal que permite que se suspenda la Autoridad Parental, pues, el Virus de Inmunodeficiencia Humana es considerado como una enfermedad crónica que nunca llega a curarse y que por consiguiente, perdura todo el tiempo que el organismo tiene vida.

El argumento anterior es válido, si no se considera que el VIH es una infección que es controlable a través del tratamiento médico indicado y que bajo ese supuesto, no impide en ningún momento que la persona que ejerce la Autoridad Parental desarrolle las facultades conferidas de forma plena, dado que el VIH no es una enfermedad que se transmita por contagio, donde por consiguiente, no podrá alegarse una exposición de contagio o de resguardo de la salud de los hijos o hijas.

1.2.1. PROBLEMÁTICA.

En El Salvador, es evidente que las personas con VIH son sujetas de estigma y discriminación por razón de su condición serológica, dicha connotación refiere una vulneración caracterizada por el señalamiento de prejuicios que coadyuvan al incremento de la indiferencia en el resto de las personas que no se encuentran infectadas por el Virus, ante lo cual es necesario analizar la aplicabilidad los Instrumentos Jurídicos que les protegen como personas humanas.

Los Instrumentos Jurídicos de Derechos Humanos de índole internacional, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y los de origen estrictamente nacional como la Constitución de la República de El Salvador y el Código de Familia reconocen, de alguna manera, los Derechos de las Personas con VIH, no obstante ello, la aplicabilidad de los Instrumentos resulta un tanto relativa, dado que aún no existen Instrumentos Internacionales o Nacionales que aborden exclusivamente el tema de Derechos Humanos en relación al VIH, teniéndonos que referirnos a los Instrumentos Generales para estudiar e investigar sobre el problema en mención³.

En los Instrumentos Jurídicos de protección de los Derechos Humanos, tales como las Constituciones de los Estados, las leyes secundarias y los Instrumentos Internacionales, “*se reconoce que la No Discriminación es un*

³ VAZQUEZ, Javier. “*Derechos Humanos y Salud. Personas que viven con VIH*”. Organización Panamericana de la Salud. 2008. Pág. 3. Se reconoce que a nivel de las Naciones Unidas y del Sistema Interamericano existe un cuerpo importante de Instrumentos jurídicos que pueden ser usados para proteger los Derechos Humanos y las Libertades Básicas de las personas con VIH.

Derecho Humano Básico"⁴, que se considera que le asiste a toda persona, con el objeto de no ser sujeta de exclusión, restricción ni distinción alguna, en relación al goce y ejercicio de sus derechos⁵.

Con el objeto de profundizar en el tema objeto de estudio, es necesario establecer algunas de las causas generativas de Discriminación, dentro de tales circunstancias pueden encontrarse:

- a) La Raza;
- b) La Posición económica;
- c) La Religión;
- d) La Orientación Sexual;
- e) Entre otras, y de hecho en las disposiciones jurídicas de dichos Instrumentos, estas condiciones –causas generativas de discriminación- se establecen expresamente, ahora bien, lo que sucede es que en la mayoría de ellos, no se registra expresamente la condición serológica al VIH, como se especifica en el caso anterior⁶.

⁴ ONUSIDA, "*Protocolo de Identificación de discriminación contra las personas que viven con VIH*". Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA. Ginebra. 2001. Pág. 5. Se considera Derecho Humano Básico en tanto que deberá estar presente en cualquiera Derecho Humano que se considere, en este caso, la No Discriminación deberá considerarse a la par del Derecho Humano a Formar una Familia y a ser parte de ella como Derecho Humano.

⁵ Es decir, de sus Derechos Humanos que les son propios en virtud de su condición serológica al VIH, dentro de los cuales se pueden mencionar el Derecho a la Vida, Derecho a la salud, Derecho a la Educación, Derecho a la Familia, Derecho a la Propiedad, Derecho a un Medio Ambiente Sano, Derecho a la intimidad, Derecho a la Igualdad, entre otros.

⁶ ONUSIDA, "*Protocolo de Identificación de discriminación contra las personas que viven con VIH*"...op. cit. Pág. 6. Se estima que las disposiciones que prohíben la discriminación por sus diferentes causas generativas son ejemplificativas, y que al establecer la frase "o de cualquier otra índole" se estima que se incluye la causa generativa de discriminación por el VIH.

En El Salvador, aún no existen Instrumentos Jurídicos⁷ que regulen específica y expresamente la discriminación en razón de la condición serológica al VIH, resultando de tal circunstancia, la no visibilidad en los Instrumentos Jurídicos, y mucho menos en nuestra realidad, la Discriminación por el VIH, dado lo anterior, es necesario establecer que dichos Instrumentos Jurídicos no presentan eficacia alguna para frenar la diferenciación y exclusión de los Derechos Humanos de las personas con VIH.

La Ley de Prevención y Control de la Infección provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana⁸, es el único Instrumento Jurídico que relaciona de manera exclusiva algunos de los Derechos Humanos de las personas con VIH⁹; sin embargo, los Derechos relacionados al hecho de constitución de la Familia de las Personas con VIH todavía no se encuentran jurídicamente regulados por la Ley en comento, por lo que es necesario destacar que en nuestro problema de investigación no existe precedente legal alguno¹⁰.

⁷ ONUSIDA, *“Protocolo de Identificación de discriminación contra las personas que viven con VIH”*...op. cit. Pág. 6. Lo cual genera una invisibilización de lo que realmente sucede con las personas con VIH, dado que no se enfatiza expresamente como sí sucede con causas generativas que tienen un arraigo histórico, tal como sucede con el VIH.

⁸ Publicada en el Diario Oficial número 222, tomo número 353 de fecha 23 de Noviembre de 2001 entrando en vigencia el 1º de Diciembre del año 2001.

⁹ PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. *“Normativa sobre VIH/ SIDA y Derechos Humanos”*. El Salvador. 2005. Pág. 127. Dado que la Ley de Prevención y Control de la Infección provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana junto al Reglamento de la misma, constituyen las únicas normativas específicas en materia de VIH vigente en El Salvador y que de alguna manera, tiene vinculatoriedad con los Derechos Humanos; no obstante, dichas normativas poseen un enfoque eminentemente salubrista por tratar al VIH como una infección dejando de lado los Derechos Humanos de las Personas con VIH así como el desenvolvimiento de éstos en los distintos ámbitos de la vida y consecuentes problemáticas referidas a Estigma y Discriminación que enfrentan, si bien es positiva la existencia de una Ley en materia de VIH ésta aportaría aún más si fuera un Instrumento que establezca todos los Derechos Humanos que le asisten a las Personas con VIH.

¹⁰ PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. *“Normativa sobre VIH/ SIDA y Derechos Humanos”*...op. cit. Pág. 125. En materia de VIH no encontramos legislación específica relacionada con los derechos de constitución de la Familia. Por tal razón, es necesario

Además, se establecen las responsabilidades para las Instituciones que deben enfrentar y atender la problemática compleja en relación al Virus de Inmunodeficiencia Humana, en ese sentido, en el Artículo 11¹¹ establece que el Gobierno elaborará la Política de Atención Integral y el Plan Estratégico Nacional, los cuales deben recoger el Principio de la Participación de la Sociedad Civil.

La Atención Integral corresponde elaborarla al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social quien además de ello, deberá dictar normas para la prevención y control de las infecciones de transmisión sexual según lo estipula el Código de Salud¹² en su artículo 154¹³.

Por medio de la creación de la Ley de Prevención y Control de la Infección provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana se creó la Comisión Nacional contra el Sida “CONASIDA” quien no tiene un papel

enfocar nuestra investigación a visibilizar las violaciones a los Derechos Humanos vinculados a la Familia, dado que existen hechos que pueden configurarse como violaciones sistemáticas que muchas veces son ocasionadas por la misma Familia de la persona con VIH.

¹¹ LEY DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LA INFECCIÓN PROVOCADA POR EL VIRUS DE INMUNODEFICIENCIA HUMANA. Título III Política de Atención. Capítulo I. Responsabilidad del Estado en la Atención Integral de la Infección. Artículo 11: *“El Estado a través del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, que en el presente texto podrá denominarse El Ministerio, en un plazo de seis meses contados a partir de la vigencia de esta ley, establecerá la Política de Atención Integral contra el VI/SIDA, la cual deberá contener acciones de prevención, vigilancia epidemiológica, control, diagnóstico, atención de la infección con enfoque intersectorial y con la participación de la sociedad”*.

¹² CÓDIGO DE SALUD. Edición sin Número. Editorial Lis. Publicado en Diario Oficial número 86, tomo 299 de fecha 11 de Mayo de 1988 fecha desde la cual se encuentra vigente en El Salvador. 2006. Pág. 30.

¹³ El artículo 154 del Código de Salud vigente dispone lo siguiente: *“El Ministerio dictará las normas para prevención de las enfermedades venéreas y para el tratamiento, control y rehabilitación de los enfermos. Estas normas y las acciones correspondientes deberán ser cumplidas en todos los establecimientos de salud públicos y privados y por todas aquellas entidades u organizaciones que brinden servicio de atención médica”*. La importancia de esta disposición radica en establecer la obligación del Ministerio de Salud de dictar normas para prevenir, tratar, controlar las Infecciones de Transmisión Sexual como lo es el VIH; no obstante esta disposición utiliza el término *“enfermedades Venéreas”* el cual ya está desfasado por ser denigrante y discriminatorio hacia quienes la poseen y en especial hacia la mujer por pensarse antiguamente que era la mujer quien transmitía las ahora consideradas Infecciones de Transmisión Sexual.

normativo ni decisorio, sino un papel asesor y de propuesta para el Ministerio de Salud y Asistencia Social, razón por la que la CONASIDA ha mantenido un papel activo en el diseño de la Política de Atención Integral como respuesta al VIH a la que hacemos referencia en el apartado anterior¹⁴.

Con la creación de la CONASIDA que se incluye la participación formal de diversos sectores como la de los diferentes Ministerios involucrados en la respuesta al VIH¹⁵, como por ejemplo:

- a) Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos;
- b) Medios de comunicación;
- c) Instituto Salvadoreño del Seguro Social;
- d) Representantes de la empresa privada; y
- e) Organizaciones no gubernamentales.

El Ministerio de Salud no realiza acciones que lleven consigo el abordaje de un enfoque de Derechos Humanos en la respuesta al VIH, además de ello, la Ley de Prevención y Control de la Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana muestra un enfoque salubrista que si bien es necesario, no configura una respuesta eficaz al VIH por abordar únicamente el Derecho a la Salud, lo cual implica que no realiza un

¹⁴ LEY DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LA INFECCIÓN PROVOCADA POR EL VIRUS DE INMUNODEFICIENCIA HUMANA. Título Iii. Política de Atención. Capítulo I. Responsabilidad del Estado en la Atención Integral de la Infección. *“Atribuciones de la Comisión Nacional Contra el Sida. Art. 13.- La Comisión tendrá las siguientes atribuciones: a) Asesorar al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, en la formulación, ejecución, monitoreo y evaluación de la Política de Atención Integral contra el VIH/SIDA. b) Proponer estrategias que faciliten la coordinación interinstitucional y multisectorial c) Divulgar la política de atención integral contra el VIH/SIDA”.*

¹⁵ PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. *“Normativa sobre VIH/ SIDA y Derechos Humanos”...* op. cit. Pág. 127. En el entendido que el Ministerio de Salud es el ente rector no solo de la Política de Atención Integral a la epidemia de VIH-sida sino también el máximo ente administrativo que tiene a su cargo la ejecución de acciones que faciliten una coordinación interinstitucional e intersectorial en la respuesta al VIH-sida.

abordaje integral que incluya acciones que disminuyan la discriminación o la indiferencia de la población en general en relación al VIH, e incluso es el mismo personal de salud quien no ofrece un trato digno en la atención al VIH.

La política de Atención Integral y el Plan Estratégico Nacional creados por el Ministerio de Salud contiene acciones de respuesta al VIH¹⁶ en coordinaciones Interinstitucionales e Intersectoriales, sin embargo, es necesario mencionar que dichas acciones se enmarcan precisamente en el ámbito teórico, pues en la práctica no se llevan a feliz término y algunas de ellas, ni siquiera se realizan en el tiempo estimado. Como consecuencia de lo anterior, el VIH sigue expandiéndose en El Salvador, y cada año son miles de personas las que resultan infectadas por falta del uso de los métodos de barrera científicamente comprobados o por falta de información, o por la irresponsabilidad en el ejercicio de la sexualidad¹⁷.

Un factor determinante que impide la realización completa de acciones enmarcadas en la Política y en el Plan Estratégico Nacional lo compone la falta de recursos económicos que implican la realización integral de dichas acciones, tales como acciones de prevención, de atención y de control. En cuanto al aspecto de la prevención vale decir que no se visibiliza en la

¹⁶ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. PROGRAMA NACIONAL ITS, VIH/SIDA. *“Plan estratégico Nacional para la Prevención, Atención y Control del VIH-SIDA e ITS, 2005-2010”* 1ª Edición. El Salvador. 2005. Pág. 9. Ambos documentos contienen el mecanismo de ejecución de acciones de prevención, control, vigilancia epidemiológica, diagnóstico con la participación de la sociedad en general.

¹⁷ SELVA SUTTER, Ernesto A. *“Estudio de los conocimientos, creencias, actitudes y prácticas de la población salvadoreña sexualmente activa como factores determinantes de la propagación del SIDA y otras enfermedades transmitidas principalmente por contacto sexual”*. 1ª Edición. Talleres Gráficos UCA. El Salvador. 2001. Pág. 83. En la expansión del VIH además de los factores mencionados, intervienen otros aspectos que no se vinculan directamente con el ejercicio de la sexualidad dado que existen otras vías de transmisión como lo es el uso de inyecciones no esterilizadas, donde también se propicia un ambiente de transmisión del VIH.

práctica, tal es el caso del ámbito educativo, donde casi nada se ha hecho para lograr evitar la transmisión deliberada del Virus¹⁸.

En relación a nuestro problema de investigación entrelazado con el aspecto de la Autoridad Parental, cabe destacar que la infección causada por el VIH no es una enfermedad que produzca un impedimento absoluto para el ejercicio de la misma dado que se ha demostrado con el devenir de la historia, que las personas pueden sobrevivir a la infección por un periodo considerable, si reciben el tratamiento adecuado, tomando en cuenta el carácter progresivo e intermitente de la infección¹⁹.

Mayor relevancia cobra la situación anterior, al relacionarla con el Derecho Humano de toda Persona a tener una Familia y a formar parte de ella, pues como se dijo con antelación, por el carácter que presenta la infección, la figura de Autoridad Parental y su funcionalidad están siendo suspendidas en su ejercicio. En ese sentido, la condición de seropositividad al VIH, supone un obstáculo para gozar del derecho inherente de toda persona a tener una Familia, dado que al privar del cuidado de sus hijos e hijas, a la persona con VIH se le está privando del goce y ejercicio real de los Derechos Humanos que le pertenecen²⁰.

¹⁸ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. PROGRAMA NACIONAL ITS, VIH/SIDA. *“Plan estratégico Nacional para la Prevención, Atención y Control del VIH-SIDA e ITS, 2005-2010”*...op. cit. Pág. 9. En atención a que existe la necesidad de vincular a la problemática del VIH en relación a los Derechos Sexuales y los Derechos Reproductivos, dado que el ejercicio de nuestra sexualidad teniendo como base la educación para la sexualidad, es importante para que las y los adolescentes se concienticen para el ejercicio responsable de la sexualidad.

¹⁹ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. PROGRAMA NACIONAL DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LAS INFECCIONES DE TRANSMISIÓN SEXUAL, VIH/SIDA. *“Protocolo de Atención a Personas Infeccionadas por VIH”*... op. cit. Págs. 19-39. El VIH es una infección que de no proporcionársele tratamiento alguno puede degenerar rápidamente en el sida, por eso es muy importante que se tome en cuenta el carácter progresivo de la infección, dado que en la medida que el virus de apodera del cuerpo, va dejándolo sin defensas algunas.

²⁰ BADILLA, Ana Elena. *“Marco jurídico para la prevención del VIH/SIDA con jóvenes en Costa Rica: análisis de la legislación costarricense sobre juventud, VIH/SIDA y migración”*. Fondo de

Es necesario plantear que el tratamiento del tema del VIH necesita ser manejado bajo el marco de Derechos Humanos y no como una situación que se relaciona con el aspecto de salvaguardar la salud y la vida de quienes conforman la Familia, como si de una enfermedad contagiosa se tratara, si se maneja bajo el enfoque anterior, se respetará el ejercicio de la Autoridad Parental que poseen todas las persona con VIH.

Respecto de la Autoridad Parental se tiene la extinción, pérdida, suspensión y prórroga, acá cabe relacionar el Código de Familia, específicamente la disposición de la causal cuarta del artículo doscientos cuarenta y uno, el cual establece como causa de suspensión de la Autoridad Parental el padecimiento de una enfermedad prolongada²¹, razón por la cual se suspende el ejercicio de la Autoridad Parental de las personas con VIH por ser enfermedad prolongada sin tomar en cuenta la capacidad o no del padre y/o de la madre para ejercer la autoridad parental sobre sus hijos e hijas.

Población de las Naciones Unidas. Costa Rica. 2005. Pág.8. Tomando en cuenta que el padecimiento de una enfermedad de carácter prolongada habilita para que se pueda solicitar la suspensión de la Autoridad Parental, de allí que argumentemos que dicha suspensión, realmente se convierta en la pérdida total de las facultades que confiere la Autoridad Parental, pues el VIH es una infección que perdura durante toda la vida de quien lo posee en su organismo, siendo esta situación, atentatoria para el Derecho Humano a constituir Familia y a ser parte de ella.

²¹ Esta corresponde a la causal tercera del artículo 241 del Código de Familia, el cual enumera las causas de suspensión de la Autoridad Parental. En el caso del VIH esta causal de suspensión se traduce tácitamente. en causal de Pérdida de la Autoridad Parental dado que el VIH a pesar de ser una infección controlable, no puede ser curado, por lo que no existe opción de recuperar la Autoridad Parental, lo que convierte a esta disposición en Discriminatoria para las Personas con VIH.

“Art. 241.- El ejercicio de la Autoridad Parental se suspenderá al padre, o a la madre o a ambos, por las siguientes causas:

1ª) Por maltratar habitualmente al hijo o permitir que cualquier otra persona lo haga;

2ª) Por alcoholismo, drogadicción o inmoralidad notoria que ponga en peligro la salud, la seguridad o la moralidad del hijo;

3ª) Por adolecer de enfermedad mental; y,

4ª) Por ausencia no justificada o enfermedad prolongada”.

1.2.2. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.

Las temáticas de Derechos Humanos, VIH y Autoridad Parental convienen ser abordadas a la luz de los Instrumentos Jurídicos tanto Nacionales como Internacionales, dado que la legislación resulta un mecanismo que coadyuva para garantizar eficazmente los Derechos Humanos de todas las personas y en específico de las que tienen VIH, además de ello, es preciso mencionar que mediante la legislación se hacen valer ciertas facultades que todavía no se encuentran contempladas en la legislación de manera expresa, por lo cual es necesario reconocerlas para generar minimizar las vulneraciones sistemáticas que puedan darse en el marco de la protección de los Derechos Humanos de las personas con VIH.

Entonces, las temáticas de VIH y Autoridad Parental convergen en cuanto al Derecho Humano a formar una Familia y a ser parte de ella, como Derecho Humano de todas las personas, por lo cual la presente investigación precisa en responder a la interrogante siguiente:

¿CUÁL ES LA APLICABILIDAD DE LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON VIH EN EL EJERCICIO DE LA AUTORIDAD PARENTAL?

La respuesta a la interrogante anterior, dependerá si los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH, son realmente eficaces para lograr contrarrestar la discriminación y el estigma que aqueja a las personas con el virus y por consiguiente, determinar si existe legislación alguna que sea específica en la regulación de la temática del VIH que fundamente el reconocimiento de Derechos

Humanos que les pertenecen a las personas con VIH, pero que, no se les garantizan por el carácter mismo de la infección. Además de ello, considerar si dentro de dichos Instrumentos Jurídicos se establecen disposiciones que impliquen situaciones que se relacionen de manera directa con las facultades que confiere la Autoridad Parental, para concluir con la existencia de las vulneraciones de los Derechos Humanos en cuanto al ámbito Familiar, en virtud de la discriminación y el estigma al VIH, como factores determinantes de las violaciones sistemáticas a los Derechos Humanos de las personas que tienen VIH.

1.2.3. DELIMITACIÓN.

Los Derechos Humanos de las Personas con VIH merecen un amplio análisis por involucrar diversas temáticas. La presente investigación particulariza en el Derecho Humano a tener una Familia y a ser parte de ella, dentro del cual se aborda la temática de la Autoridad Parental desde la óptica de la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH, por lo que la Investigación se delimita de la forma siguiente:

1.2.3.1. DELIMITACIÓN TEÓRICA.

Los Instrumentos Jurídicos que reconocen y protegen a los Derechos Humanos de las Personas con VIH en el ejercicio de la Autoridad Parental dado que refiere nuestro marco de partida en el análisis de los Derechos Humanos de las personas con VIH

A. INSTRUMENTOS NACIONALES.

1. Constitución de la República de El Salvador²². Los artículos a los cuales se hace referencia en la presente investigación son, principalmente: 3 Inc. 1º, 8, 11 Inc. 1º, 32 Inc. 1º, 34 y 35, por considerar que se vinculan fundamentalmente a la situación de la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de Protección, dado que por ser la Carta Magna es la fuente de toda la legislación secundaria de El Salvador.

²² Publicada en el Diario Oficial Número 234, Tomo 231, de fecha 16 Diciembre de 1983. Entrando en vigencia el 20 de Diciembre de 1983.

- 2. Código de Familia²³.** La presente investigación basa su análisis principalmente en los Artículos 6, Artículo 241 específicamente la fracción cuarta, 206 y 207 entre otros artículos que resulten necesarios para profundizar en nuestra investigación.
- 3. Ley de prevención y control de la infección provocada por el virus de inmunodeficiencia humana y su Reglamento²⁴.** En dicha normativa se hace referencia a los artículos 11, 12 y 14, entre otros, por ser la normativa específica que determina uno de los aspectos de nuestra investigación.
- 4. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA)²⁵.** Algunos de los artículos base de nuestra investigación son: 78, 79 Inc. 1º y 80, entre otros que son propios de la temática a abordar, dado que en el ejercicio de la Autoridad Parental debe tomarse en cuenta el Interés Superior de la Niñez y Adolescencia.

B. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.

- 1. Declaración Universal de los Derechos Humanos²⁶.** Los artículos a analizar son los siguientes: 1, 2.1, 2.2., 7, 16.1 y 16.3.

²³ Se creó por Decreto Legislativo número 677 de fecha 11 de Octubre de 1993. Siendo Publicado en el Diario Oficial número 231, tomo 321 con fecha 11 de Diciembre de 1993, vigente desde el 1º de Octubre de 1994.

²⁴ Publicados en el Diario Oficial número 222, tomo número 353 de fecha 23 de Noviembre de 2001 entrando en vigencia el 1º de Diciembre del año 2001.

²⁵ Publicada en el Diario Oficial Número 68, Tomo 383 de fecha 16 de Abril de 2009, entrando en vigencia el 16 de Abril de 2010.

²⁶ Aprobada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas el 10 de Diciembre de 1948. en su resolución 217 a (iii), de 10 de diciembre de 1948.

2. **Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José y su protocolo adicional**²⁷. Se profundizará entre otros, en los Artículos 1, 11.1, 17.1, 24, por considerar su arraigo en el Derecho Internacional de Derechos Humanos.
3. **Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos**²⁸. El análisis se centrará principalmente en los artículos siguientes: 2.1, 3, 5.1 y 5.2, entre otros.
4. **Convención sobre los Derechos del Niño**²⁹. Los Principios a los cuales se harán referencia se fundamenta en los siguientes numerales: 1, 2 y 6.
5. **Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)**³⁰. El principal artículo al que se hace referencia es el 16 por considerarse que se relaciona directamente con la temática de las mujeres con VIH y la no discriminación.

²⁷ Adoptada en Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos que se llevó a cabo en San José, Costa Rica el 22 de Noviembre de 1969. Ratificada por El Salvador el 20 de Junio de 1978.

²⁸ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966. Suscrito por El Salvador el 21 de Septiembre de 1967. Publicado en Diario Oficial número 218, tomo 265 de fecha 23 de Noviembre de 1979 fecha en la cual entró en vigencia.

²⁹ Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959. Siendo ratificada por El Salvador en Agosto de 1981 fecha a partir de la cual entró en vigencia.

³⁰ Suscrita por el Estado salvadoreño el 14 de Noviembre de 1980 y ratificada el 2 de Julio de ese mismo año. Publicada en el Diario Oficial número 205, tomo 271, de fecha 9 de Junio de 1981 entrando en vigencia el 3 de Septiembre de 1981.

6. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Belem Dó Pará)³¹. Se hará referencia únicamente al artículo cuatro.

7. Pacto internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales³². Los artículos que desarrollaremos serán el 2.2 3, y 5.

1.2.3.2. DELIMITACIÓN ESPACIAL.

Se tomará en cuenta el Departamento de San Salvador. Esto debido a que la población de la capital de El Salvador, es la mayormente afectada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana³³, aunado a ello, en este Departamento se concentran la mayoría de Instituciones de Protección de Derechos Humanos y de Atención a las Personas con VIH.

1.2.3.3. DELIMITACIÓN TEMPORAL.

Desde el primero de Diciembre de 1994, hasta el mes de abril del año 2010, debido a que con la entrada en vigencia del Código de Familia se

³¹ Firmada por El Salvador el 14 de Agosto de 1995, Suscrita el 10 de Agosto de 1995 y ratificada el 25 de agosto de ese mismo año. Publicada en Diario Oficial número 154, tomo 328 de fecha 23 de Octubre de 1995, fecha a partir de la cual entró en vigencia.

³² Suscrito por la Organización de las Naciones Unidas el 21 de Septiembre de 1967. Suscrito por El Salvador el 21 de Agosto de 1970 y ratificado el 23 de noviembre de ese mismo año. Publicado en el Diario Oficial número 218, tomo 265, de Fecha 23 de Noviembre de 1979 a partir de la cual entró en vigencia.

³³ MINISTERIO DE SALUD. *"Informe de la Declaración de Compromiso Sobre VIH/sida, UNGASS 2010"*. El Salvador. Pág. 18. "El total de casos acumulados de VIH Y SIDA desde 1984 hasta 2008 hacen un total de 22,210, corresponden al departamento de San Salvador el 51% (11,428) de los casos, siendo esta la principal zona metropolitana y área de gran conglomerado poblacional.

reguló la Autoridad Parental como facultad del padre y la madre o de solo uno de ellos en su caso, lo que trajo consigo derechos y deberes, estableciendo entre otras causas generativas de la suspensión de la Autoridad Parental, el padecimiento de una “... *enfermedad prolongada*”³⁴, de esta forma, se comienza a regular una figura jurídica que nace del trato personal entre hijos e hijas y/o padres y/o madres, razón por la que se toma en consideración el inicio de la delimitación temporal de nuestra investigación. Además de ello, se toma en cuenta para la finalización del periodo de nuestra delimitación temporal la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA), dado que es necesario tomar en cuenta la reestructuración que realiza esta ley en la situación jurídica de la niñez y la adolescencia.

³⁴ Artículo 241 del Código de Familia vigente: “*El ejercicio de la Autoridad Parental se suspenderá al padre, o a la madre o a ambos, por las siguientes causas:*”

1ª) *Por maltratar habitualmente al hijo o permitir que cualquier otra persona lo haga;*

2ª) *Por alcoholismo, drogadicción o inmoralidad notoria que ponga en peligro la salud, la seguridad o la moralidad del hijo;*

3ª) *Por adolecer de enfermedad mental; y,*

4ª) ***Por ausencia no justificada o enfermedad prolongada***”.

1.3. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.

La temática de VIH está ineludiblemente asociado al tema de Derechos Humanos, aunque generalmente es asociado al tema de salud y más específicamente a las enfermedades – por ser el VIH una enfermedad hasta la fecha incurable a la cual aún se le está buscando respuesta así como tratamiento que prolongue la expectativa de vida de las personas con VIH- ; no obstante, el VIH es una enfermedad que trasciende de la esfera de salud para abordar el aspecto político, social y jurídico; éste último dado la magnitud del VIH ha sido necesario abordarlo en las diferentes normativas de los países³⁵.

El VIH, desde su aparecimiento ha implicado estigma, discriminación y en general, menoscabo de los Derechos de las personas infectadas Es común disociar VIH y Derechos Humanos en general y particularmente, a las personas con VIH se les priva o impide el ejercicio de sus Derechos -que de más está decir que son Derechos Humanos³⁶- y principalmente:

- a) Derecho a la Igualdad;
- b) Derecho a la Salud;
- c) Derecho a formar una Familia y a ser parte de ella;
- d) Derecho a la Confidencialidad, entre otros.

³⁵ UNESCO/ONUSIDA. “*El VIH y los Derechos Humanos. Jóvenes en Acción*”. JD impresions. Francia. 2001. Pág. 2. Se han establecido sanciones penales para quienes transmitan la infección de manera dolosa en diferentes legislaciones de países de América Latina, tal es el caso de República Dominicana y Panamá, sin embargo, la penalización de la transmisión deliberada del virus no coadyuva en la respuesta al VIH, dado que la represión es un elemento que debe utilizarse como ultimo recurso.

³⁶ ONUSIDA, “*Protocolo de Identificación de discriminación contra las personas que viven con VIH*”... op. cit. Págs. 6-7. Los Derechos Humanos se perfilan desde el instante mismo de la concepción, no obstante ello, la discriminación y el estigma no se logran visualizar como violaciones sistemáticas a los Derechos Humanos de las personas con VIH.

La Ley de Prevención y Control de la Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana como normativa especial en relación al VIH, no establece Derechos Humanos como el consentimiento informado o el libre ejercicio de la reproducción de las personas con VIH, pero a pesar de ello, son aplicables disposiciones generales que regulan los Derechos Humanos. Conviene entonces, analizar el alcance de estos Instrumentos, su observancia y aplicabilidad en la práctica nacional para luego arribar en su efectividad en relación a la Autoridad Parental³⁷.

La presente investigación particulariza en determinar la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de protección de Derechos Humanos de las Personas con VIH en relación a la Autoridad Parental, estos Instrumentos diagraman la línea que debe seguir el Estado respecto de los Derechos Humanos de las personas con VIH en relación a la Autoridad Parental lo cual lleva imbitido el Derecho a formar una Familia y a ser parte de ella, como Derecho Humano de todas las personas.

El abordaje de la temática VIH-Derechos Humanos y más específicamente VIH-Autoridad Parental, implica entender que las personas con VIH tienen el Derecho a formar una Familia y a ser parte de ella, no obstante, se les discrimina y estigmatiza, excluyéndolos del grupo familiar, restringiéndoles el ejercicio de la Autoridad Parental y concretamente resolviendo que el hijo o la hija no pueden estar bajo el seno de una persona infectada por razón de su condición serológica, esto conlleva una doble violación de los Derechos Humanos, dado que por una parte, la persona que

³⁷ UNESCO/ONUSIDA. “El VIH y los Derechos Humanos. Jóvenes en Acción”...op. cit. Pág. 37. Este documento resalta la importancia de los Instrumentos Legales como las leyes de un país a fin de proteger a las Personas con VIH “la defensa de los derechos es un poderoso instrumento para corregir abusos y propugnar leyes, políticas públicas y prácticas comunitarias que den garantías a los jóvenes en relación con el VIH/SIDA”.

está siendo discriminada y vulnerada en su Derecho Humano a formar una Familia y a ser parte de ella; y por la otra, la niñez que se encuentra privada del Derecho a crecer dentro de su Familia, lo que convierte al VIH en una “*enfermedad estigmatizante*”³⁸.

Los Instrumentos Jurídicos Nacionales³⁹ e Internacionales⁴⁰ que protegen los Derechos Humanos de las personas con VIH, determinan, a partir de su aplicación, la situación social, cultural y jurídica de las personas con VIH en relación al ejercicio de la Autoridad Parental (y/o maternal) la cual debe ser asumida desde el enfoque de Derechos Humanos a partir del Derecho Humano a formar una Familia y a ser parte de ella⁴¹, tomando en cuenta el rol de las Instituciones del Estado así como el trabajo que actualmente desarrollan otras Instituciones –como las Organizaciones No Gubernamentales de Derechos Humanos– en la defensa y protección de los Derechos Humanos y VIH, lo cual coadyuva para determinar la situación actual de nuestro problema objeto de investigación, al determinar cuáles Instrumentos Jurídicos les protegen en sus derechos y la aplicación eficaz de estos en la práctica y/o realidad actual⁴².

³⁸ OPS/OMS. “*Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica*”... op. cit. Pág. 4. Dado que la respuesta a las personas infectadas y sus sobrevivientes es de rechazo y aislamiento, lo cual degenera en muchos casos en el rompimiento del núcleo Familiar, la desintegración y en definitiva la discriminación por razón de VIH.

³⁹ Como la Constitución, Código de Familia, Ley de Prevención y Control de la Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana, entre otras, las que se desarrollarán más adelante.

⁴⁰ Principalmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y otras normativas especiales tales como la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

⁴¹ El derecho a formar una Familia y a ser parte de ella se encuentra contemplada en el artículo treinta y uno de la Constitución de la República.

⁴² VAZQUEZ, Javier. “*Derechos Humanos y Salud. Personas que viven con VIH*”... op. cit. Pág. 6. Relaciona los Derechos reconocidos en los diferentes Instrumentos Jurídicos Internacionales con que cuenta el Sistema Interamericano de las Naciones Unidas, para proteger los Derechos Humanos de las Personas con VIH.

1.4. OBJETIVOS.

El Objetivo General de la investigación se centra en verificar la vigencia del cumplimiento sobre la aplicabilidad de los diferentes Instrumentos Jurídicos que contienen Derechos Humanos, en específico de aquellos que se encuentran establecidos en la temática referida a la respuesta al VIH.

Los Objetivos Específicos establecen antecedentes históricos que determinan la evolución que ha tenido la doctrina de los Derechos Humanos y la Autoridad Parental, lo cual permitirá identificar la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las personas con VIH y los consecuentes problemas que enfrentan las personas con VIH.

1.4.1. OBJETIVO GENERAL.

Determinar la aplicación práctica de los Instrumentos Jurídicos de protección de los Derechos Humanos de las personas con VIH y su incidencia en el ejercicio de la Autoridad Parental en El Salvador.

1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

1. Establecer la evolución histórica de los Derechos Humanos de las Personas con VIH.
2. Determinar la evolución histórica de la Autoridad Parental.

3. Verificar la observancia de los Derechos Humanos en el sistema de justicia salvadoreño respecto de las personas con VIH.
4. Determinar el rol de las instituciones que trabajan para la defensa y promoción de los Derechos Humanos de las Personas con VH.
5. Verificar el marco legal aplicable para el respeto y la protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH.
6. Identificar los problemas legales, sociales y políticos de las Personas con VIH en el ejercicio de la Autoridad Parental.

1. 5. ANTECEDENTES DE INVESTIGACIÓN.

Hasta la fecha se han presentado significativos avances en el reconocimiento y protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH, donde el papel más importante, lo desempeñan los innegables esfuerzos por estudiar, investigar, analizar y dar respuesta a la problemática de irrespeto a los Derechos Humanos de las personas con VIH, lo que se ha manifestado desde diferentes ámbitos y perspectivas, siendo de éstos ámbitos el más importante, el referido a la Familia donde se trasciende de la esfera individual a la relación conyugal, de convivencia y filial⁴³; y sobre este último vínculo derivan una serie facultades que comprenden derechos y obligaciones producto del ejercicio de la Autoridad Parental -entre tales facultades se encuentran el cuidado personal, la representación legal y la administración de los bienes del hijo o hija sujeto a Autoridad Parental-, pero que en muchas ocasiones se les priva del ejercicio de la Autoridad Parental a las personas con VIH porque no se les considera capaces de formar una Familia, sacando del seno Familiar a los hijos e hijas; siendo esto constitutivo de Discriminación⁴⁴ y consecuente vulneración de sus Derechos Humanos y especialmente de los Derechos a la igualdad y al de formar una Familia y a ser parte de ella- reconocidos constitucionalmente y desarrollados en el Código de Familia específicamente en el apartado referido a la Autoridad Parental conocida antes como Patria Potestad, y de la cual se han realizado

⁴³ GÓMEZ PIEDRAHITA, Hernán. *“Introducción al Derecho de Familia”*...op. cit. Pág. 207. En tanto que de la figura jurídica de la Familia nacen derechos y deberes constituidos legalmente para las y los integrantes de la misma.

⁴⁴ OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación, Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op cit. Págs. 24-26. El VIH ha sido estrechamente asociado al Estigma y Discriminación, concretamente en la temática que nos ocupa, esta discriminación se da, por ejemplo a través de la distinción de las Personas con VIH del resto de la sociedad, o bien en la exclusión del seno Familiar y/o restricción en el Ejercicio de la Autoridad Parental.

numerosas investigaciones para estudiar y explicar su evolución y comprender lo que conlleva su ejercicio⁴⁵.

Dentro del Proyecto *“Fortalecimiento y divulgación de la ley de prevención y control de la infección provocada por el VIH/SIDA”* el equipo responsable integrado por **Katia Carolina Mercher, Julio Cesar Alfaro, Otoniel Ramírez, Jaime Ernesto Argueta, y José Alfredo Carvajal**, realizaron una investigación en el año 2004 denominada *“Investigación basal sobre discriminación arbitraria institucional en población que vive con VIH/SIDA en El Salvador ”*⁴⁶, en la cual se determinan situaciones de discriminación arbitraria hacia las personas con VIH frente a la institucionalidad y capacidad que impera en el aparato público para enfrentar la problemática, para lo cual se identificaron diez áreas de la vida social en las cuales se dan potenciales situaciones de *“discriminación arbitraria”*⁴⁷. La investigación abarca tres campos de estudio:

⁴⁵ A.A.V.V. ESCOBAR HERNÁNDEZ, Salvador Alberto, y otros. *“El abandono injustificado por parte de uno o ambos padres como constitutivo de pérdida de la Autoridad Parental y sus deberes de asistencia económica para con los hijos”*. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. El Salvador. 2009. Pág. 87. Dado que la Autoridad Parental conlleva una relación entre madre, padre e hijas o hijos que va mucho más allá del ámbito legal, teniendo su verdadero origen en facultades puramente naturales, y que dada su evolución histórica, actualmente se habla de la funcionalidad de la Autoridad Parental más que de los mismos derechos y deberes que implica.

⁴⁶ A.A.V.V. MERCHER, Katia Carolina y otros *“Investigación basal sobre discriminación arbitraria institucional en población que vive con VIH/SIDA en El salvador”*. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. El Salvador. 2006. Pág. 55. Actualmente no se utiliza el término *“personas viviendo con VIH”* tal como la investigación basal sugiere, siendo ahora innecesario el término *“viviendo”*, ya que se da por establecido que es una infección tratable y las personas son cada vez más conscientes de ello. Esto se ampara con las recomendaciones de la Organización Panamericana de la Salud en el documento *“Terminología relacionada con el VIH: actualización 2006”*. Pág. 6.

⁴⁷ ONUSIDA, *“Protocolo de Identificación de discriminación contra las personas que viven con VIH”*. op. cit. Pág. 7. Este documento define la Discriminación arbitraria como *“cualquier medida que acarree una distinción arbitraria entre las personas por razón de su estado de salud o su estado serológico respecto al VIH, confirmado y sospechado”*.

- i) La Legislación, dado que incide grandemente en la esfera jurídica de cada una de las personas, donde pueden generarse grandes avances para coadyuvar en la atención integral hacia las personas con VIH.
- ii) Los Reglamentos y procedimientos internos de organismos, organizaciones y grupos públicos o privados, los cuales se tomaron en cuenta para generar parámetros de estrategias públicas o privadas en la respuesta integral al VIH.
- iii) Práctica diaria, tomando en cuenta el testimonio de las personas infectadas y afectadas por el VIH.

La OPS⁴⁸, en su estudio: *“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*, plantea la necesidad de incluir la perspectiva de los Derechos Humanos en la respuesta al VIH-Sida y abordan el tema en cada uno de los países de Centroamérica, considerando elementos como la participación intersectorial, el acceso universal a atención integral, grupos vulnerables al VIH-Sida, educación, capacitación y utilización de los medios de comunicación para reducir la discriminación, Vigilancia estatal del respeto a los Derechos Humanos en el ámbito del VIH, entre otros. Es importante destacar que ambas Organizaciones reconocen que *“la marginación socioeconómica, la discriminación de género y las inequidades generacionales son factores transversales que incrementan la vulnerabilidad*

⁴⁸ La Organización Panamericana de la Salud y la Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud en noviembre de 2005, realizaron este estudio considerando la necesidad de propiciar un encuentro que permitiera identificar y presentar indicadores equiparables para todos los países de Centroamérica, así como aquellos elementos que en cada país han demostrado dificultades en cuanto al avance del tema de VIH.

al VIH⁴⁹, así mismo que la discriminación supone una contravención de la Legislación Universal de los Derechos Humanos.

Por su parte, **Martin Foreman; Paulo Lyra y Cecilia Breinbahuer**⁵⁰, personas miembros de la Organización Panamericana de la Salud, Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud en su publicación: “*Comprensión y respuesta al estigma y a la discriminación por el VIH/SIDA en el sector salud*” fundamentan el apartado de Definición del problema, afirmando que alguno de estos actos de discriminación y estigma no son solo una violación de los Derechos Humanos básicos, sino que pueden tener repercusiones adversas importantes en la salud física y psicológica de las personas con VIH y la comunidad.

Se reconoce que el estigma relacionado con la infección por el VIH podría ser el obstáculo más grande a la acción contra la epidemia que enfrentan las personas y las comunidades, así como los políticos y los líderes religiosos, sin embargo, en los últimos años se han logrado avances trascendentales en la erradicación de estigma y discriminación y lo que los autores pretenden con la elaboración de este documento, es brindar un aporte más, a la lucha permanente contra el estigma y la discriminación hacia las personas con VIH.

⁴⁹ OPS/OMS. “*Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica*”... op. cit. Págs. 14 y 27. Ambas Organizaciones destacan la importancia de reconocer el contexto de cada sociedad en respuesta al VIH siendo que la realidad económica y social de cada país influye en la calidad de vida de las personas con VIH, así como la identidad de género que muchas veces es objeto de discriminación por parte de la sociedad. Es así como estos dos elementos: socioeconómico y género se conjugan y sirven de base para cualquier estudio y análisis sobre VIH.

⁵⁰ A.A.V.V. FOREMAN, Martin, y otros. “*Comprensión y respuesta al estigma y a la discriminación por el VIH/SIDA en el sector salud*”. S&D impresores. El Salvador. 2003. Pág. 52. En la atención de primer, segundo y tercer nivel brindada por las instituciones del Sistema Nacional de Salud se identifican programas de orientación en VIH, no obstante, éstos se encuentran insertos únicamente en el área de planificación Familiar; en este sentido no se ha logrado subsanar la falta de sensibilización por parte de todo el personal médico en la prevención y atención con calidad y calidez libre de estigma y discriminación hacia las personas con VIH

Ernesto Selva Sutter⁵¹, en su publicación *“Estudio de los conocimientos, creencias, actitudes y prácticas de la población salvadoreña sexualmente activa como factores determinantes de la propagación del SIDA y otras enfermedades transmitidas principalmente por contacto sexual”*, muestran en su marco teórico el aspecto epidemiológico del VIH que comprende las características distintivas, el perfil poblacional y la situación actual del VIH en El Salvador. Se afirma que *“comprender adecuadamente la epidemiología del complejo SIDA-otras ETS exige reconocer que existen en la sociedad salvadoreña, así como en muchas otras sociedades, una jerarquización patriarcal androcéntrica”*⁵².

Además, el documento se refiere a una investigación dirigida por el Departamento de Salud Pública de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas –U.C.A.–, hacia una población de 1229 personas entre los 13 y 55 años de edad con el objetivo de explorar el nivel de conocimientos, actitudes, creencias y prácticas sexuales de la población salvadoreña, con el fin de identificar las necesidades informativas de la población y encontrar maneras culturalmente aceptables, de informarles, educarles y contribuir a la prevención de las enfermedades sexualmente transmisibles.

⁵¹ SELVA SUTTER, Ernesto A. *“Estudio de los conocimientos, creencias, actitudes y prácticas de la población salvadoreña sexualmente activa como factores determinantes de la propagación del SIDA y otras enfermedades transmitidas principalmente por contacto sexual”*... op. cit. Pág. 15. A través de este estudio se identifica que la vía sexual es la principal forma de transmisión del VIH, por lo que se volvió indispensable tomar en cuenta el comportamiento sexual de la población salvadoreña en sus diferentes indicadores: edad, sexo, nivel académico, estatus socioeconómico, religión, ocupación y por ubicación geográfica.

⁵² SELVA SUTTER, Ernesto A. *“Estudio de los conocimientos, creencias, actitudes y prácticas de la población salvadoreña sexualmente activa como factores determinantes de la propagación del SIDA y otras enfermedades transmitidas principalmente por contacto sexual”*... op. cit. Pág. 16. Explica, cómo la institucionalidad de la institución patriarcal del mundo se expresa también en el sistema de Salud, en el deficiente acceso de las mujeres en edad reproductiva a los servicios de Salud no obstante ser consideradas “biológicamente vulnerables porque tienen el riesgo agregado de la preñez”.

El Ministerio de Salud, con el apoyo de la Comisión Nacional Contra el Sida– conocida por CONASIDA- en coordinación con el Proyecto de Acción contra el SIDA de Centroamérica –denominado por sus siglas, PASCA-, en su investigación *“Situación del VIH/SIDA en El Salvador, Junio 1999”* realizan un abordaje de la temática de VIH que se desarrolla en seis capítulos, de entre los cuales se mencionan: la situación epidemiológica del Sida en El Salvador, programas, proyectos e intervenciones existentes, organismos que trabajan en el país la problemática del Sida y organizaciones involucradas. Se asevera que el impacto del VIH-SIDA en el núcleo Familiar y en la sociedad es grande, *“Siendo el SIDA dentro de la sociedad una enfermedad estigmatizante, la respuesta ante las personas infectadas y sus sobrevivientes es frecuentemente el rechazo y el aislamiento”*⁵³.

Así mismo, la Asociación Guatemalteca para la prevención y control del SIDA – conocida como el Instituto PANOS-, en el documento: *“El Peligro Oculto. La Mujer y el SIDA”*, contempla nueve capítulos, cada uno de ellos con la perspectiva de comprobar que el impacto de la epidemia es mucho más fuerte en la mujer que en el hombre. El riesgo que corre la mujer de adquirir la infección por vía de su pareja masculina es el doble que a la inversa. Respecto de los niños y las niñas en relación al VIH -dentro del capítulo siete-denominado *“Los niños infectados y afectados por el VIH/SIDA”*, sostienen que en términos numéricos son muchos más los niños y niñas *afectados* por el VIH que infectados con él. Acarreando según el documento un problema creciente de orfandad⁵⁴.

⁵³ OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op. cit. Pág. 43. El rechazo y el aislamiento es un comportamiento frecuente de la población en general hacia las personas con VIH, lo que trasciende de la esfera privada a otros ámbitos como el Familiar, social, laboral, educativo, entre otros.

⁵⁴ ASOCIACIÓN GUATEMALTECA PARA LA PREVENCIÓN Y CONTROL DEL SIDA. *“El peligro oculto. La mujer y el SIDA”*. Guatemala. 1999. Pág. 25. Ante la problemática de orfandad creciente, es de considerar que el Estado juega un rol fundamental como garante de los derechos de la niñez y

En cuanto a la Autoridad Parental, se tienen amplias investigaciones que han evolucionado en atención a la cambiante realidad y contexto socio-cultural, siendo algunas de ellas las siguientes:

Salvador Alberto Escobar Hernández y otros autores, en su Trabajo de Investigación titulado: *“El abandono injustificado por parte de uno o ambos padres como constitutivo de pérdida de la Autoridad Parental y sus deberes de asistencia económica para con los hijos”*⁵⁵ parten de la idea que el Estado tiene la obligación de reconocer y proteger con normas eficaces los Derechos de la niñez y adolescencia, para lo cual ha creado la Institución Jurídica de la Autoridad Parental; sin embargo, el Estado no cuenta con un procedimiento concreto para materializar la exigibilidad de los deberes de asistencia económica a los padres condenados mediante sentencia judicial, a la pérdida de Autoridad Parental, vulnerando los derechos de los menores para gozar de un desarrollo pleno.

Para los autores de la investigación en comento, la Autoridad Parental es un conjunto de obligaciones impuestas al padre y a la madre sin distinción alguna y de forma conjunta para que sean ellos quienes velen por sus intereses y Derechos de la mejor forma posible, comprobando que la mayoría de demandas interpuestas para solicitar pérdida de Autoridad Parental son motivadas por la madre demostrando que la responsabilidad paternal se ve

como tal debe contemplar políticas públicas que coadyuven a la respuesta del VIH en relación a la niñez afectada, dado su compromiso jurídico internacional al ratificar la Convención sobre los derechos del niño.

⁵⁵ A.A.V.V. ESCOBAR HERNÁNDEZ, Salvador Alberto, y otros. *“El abandono injustificado por parte de uno o ambos padres como constitutivo de pérdida de la Autoridad Parental y sus deberes de asistencia económica para con los hijos”*... op. cit. Pág. 90. Según el artículo doscientos cuarenta y seis del Código de Familia, la pérdida de la Autoridad Parental no implica el desentendimiento absoluto de los hijos o hijas, dado que existe una obligación de persistencia en los deberes económicos del padre y/o de la madre, la cual es de origen natural y legal.

desplazada por la irresponsabilidad, creando un ambiente de inestabilidad en el hogar⁵⁶.

Por su parte, **Napoleón Rodríguez Ruiz**, en su libro: *“Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas”*⁵⁷ específicamente en la lección doce de su libro, trata sobre la evolución histórica de la Autoridad Parental, antes denominada *“patria potestad”*, considerada una de las instituciones más importantes de la estructura de la Familia. Comenzando su estudio en el Derecho Romano, posteriormente su evolución en el Derecho Español, Derecho Indiano y en El Salvador, éstos constituyen estadios que marcan la evolución de la Institución de la Autoridad Parental la cual *“ha persistido a través de todos los tiempos, con cambios más o menos fundamentales en su modalidad, hasta llegar al estado esencialmente evolucionado que se observa en la actualidad”*⁵⁸.

⁵⁶ A.A.V.V. ESCOBAR HERNÁNDEZ, Salvador Alberto, y otros. *“El abandono injustificado por parte de uno o ambos padres como constitutivo de pérdida de la Autoridad Parental y sus deberes de asistencia económica para con los hijos”*... op. cit. Pág. 93. La Autoridad Parental es de carácter funcional, la cual adjudica derechos e impone obligaciones que se derivan del trato personal y patrimonial del padre y/o la madre hacia sus hijos e hijas.

⁵⁷ RODRÍGUEZ RUÍZ, Napoleón. *“Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas”*. 1ª Edición. El Salvador. Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia. 2006. Págs. 477-487. Este autor establece que la patria potestad incluía situaciones que implicaban la disposición personal por parte del padre o la madre hacia sus hijos o hijas.

⁵⁸ RODRÍGUEZ RUÍZ, Napoleón. *“Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas”*... op. cit. Pág. 477. El estadio actual se fundamenta en que la Autoridad Parental es considerada como una función social, convirtiéndose en un conjunto de facultades estructuradas para el cumplimiento de deberes por parte ambos progenitores.

1.6. HIPÓTESIS Y OPERACIONALIZACIÓN.

<p>a) Hipótesis General:</p> <p>Los instrumentos jurídicos de protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH son inaplicados respecto de la Autoridad Parental vulnerando el Derecho Humano a Formar una Familia y a ser parte de ella.</p>	
<p>Variable Independiente:</p> <p>Instrumentos jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las personas con VIH.</p>	<p>Variable dependiente:</p> <p>Autoridad Parental.</p>
<p>INDICADORES</p>	
<p>Instrumentos Nacionales.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Constitución Política de El Salvador. 2. Código de Familia. 3. Ley de prevención y control de la infección provocada por el virus de inmunodeficiencia humana y su reglamento 4. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA) <p>Instrumentos internacionales.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Declaración Universal de los Derechos Humanos. 2. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José y su protocolo adicional. 3. Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos. 4. Convención sobre los Derechos del Niño. 5. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW). 6. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Belem Dó Pará). 7. Pacto internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Ejercicio de la Autoridad Parental. 2. Derecho a formar una Familia y a ser parte de ella. 3. La Familia como base fundamental de la sociedad. 4. El Estado Salvadoreño como garante de la unión e integración y desarrollo de la Familia. 5. Derechos de los niños, niñas y adolescentes a vivir, ser criados y desarrollarse en el seno de su Familia de origen. 6. Art. 241 Fracción cuarta del Código de Familia que establece en padecimiento de una enfermedad Prolongada como causa de suspensión de la Autoridad Parental.

CAPÍTULO II.

LOS DERECHOS HUMANOS Y SU VINCULACIÓN AL VIRUS DE INMUNODEFICIENCIA HUMANA.

SUMARIO: 2.1. Exordio. 2.2. Nociones Generales sobre el Virus de Inmunodeficiencia Humana. 2.2.1. Orígenes y Antecedentes. 2.2.2. Conceptualización. 2.2.3. Poblaciones Vulnerables. 2.2.3.1 Hombres que tienen Sexo con Hombres. 2.2.3.2. Trabajo Sexual. 2.2.3.3. Personas Privadas de Libertad. 2.2.3.4. Adolescentes. 2.2.3.5. Mujeres. 2.2.4 Situación Actual del Virus De Inmunodeficiencia Humana. 2.3. Nociones Preliminares de los Derechos Humanos. 2.3.1. Antecedentes. 2.3.2. Conceptualización. 2.3.3. Fundamento. 2.4. Aproximación a los Derechos Humanos de las Personas con el Virus de Inmunodeficiencia Humana. 2.4.1. Antecedentes. 2.4.2. Evolución Histórica. 2.4.3. Situación Actual.

2.1. EXORDIO.

El VIH ha avanzado paulatinamente, de tal manera que ha exigido la extracción netamente salubrista ya que VIH no es un término privativo de la salud, o peor aún de una temática exclusiva de instituciones involucradas directamente en la defensa de los Derechos Humanos y de las personas con VIH, sino una problemática de todas las personas que vivimos en una realidad cambiante y que no podemos obviar lo que en ella acontece, es por ello que el enfoque de Derechos Humanos ha dado paso para lograr minimizar el estigma y la discriminación imperante respecto de las personas con VIH. Probablemente, las connotaciones anteriores devienen de la forma de transmisión del virus y de las consecuencias que produce la infección, ya que en la mayoría de los casos la vía sexual es el conducto principal por el cual se transmite el VIH⁵⁹, razón por la que se relaciona la transmisión del virus a conductas relacionadas a la promiscuidad.

⁵⁹ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL, “*Sistema de Monitoreo, Evaluación y Vigilancia Epidemiológica del VIH/SIDA*”, El Salvador, 2009. Pág. 5. En el entendido que el SUMEVE realiza todo un diagnóstico de las formas por las que mayormente se transmite el VIH, así

Sin embargo, la respuesta al VIH sigue encontrándose cimentada en la perspectiva salubrista, que si bien es cierto, juega un papel fundamental en la minimización de la transmisión del VIH, no constituye un elemento que proyecte una verdadera solución ante la expansión del virus, lo cual queda demostrado a partir de que en la mayoría de países latinoamericanos⁶⁰ que cuentan con una legislación con enfoque salubrista relativa al VIH, no se percibe ni siquiera el cumplimiento de acciones que se enmarquen dentro de la Atención Integral en salud a las personas con VIH.

Es necesario expresar que el avance en la aplicación del verdadero enfoque de Derechos Humanos respecto al VIH se encuentra un reconocimiento progresivo que se desplaza a paso lento⁶¹, lo cual arroja como consecuencia inmediata que el VIH tenga un futuro incierto y que deban intensificarse las acciones tomadas por el Estado para generar un avance hacia el acceso universal en cuanto a la prevención, el tratamiento, la

como el número de población afectada y la procedencia geográfica de los casos. En ese sentido, las facultades conferidas se enmarcan dentro de la vigilancia epidemiológica que se tenga respecto de la expansión del VIH.

⁶⁰ OPS/OMS. *"Derechos Humanos y VIH: Legislación, Política y Práctica en cinco países de Centroamérica"*...op. cit. Pág. 14. Los países latinoamericanos que poseen legislación en materia de VIH son Bolivia, El Salvador, Honduras, Venezuela, Perú, República Dominicana entre otros, dichas legislaciones aún conservan un enfoque salubrista dado que se maneja que la atención en salud es la solución eficaz que evitará la expansión del virus, no sucede lo mismo, con legislaciones pertenecientes a los países de Ecuador y Costa Rica puesto que en ellas sí se contemplan disposiciones que hacen referencia directa al respeto de Derechos Humanos como la no discriminación, acceso a la educación e información, prohibición de solicitud de la prueba para la detección de VIH, libre ejercicio de la reproducción y el derecho a decidir, entre otros derechos.

⁶¹ MINISTERIO DE SALUD. *"Informe de la Declaración de Compromiso Sobre VIH/sida, UNGASS 2010"*...op. cit. Pág. 9-11, El Salvador ha trabajado en el principio de "los tres uno" del ONUSIDA: 1. Un marco de acción sobre el VIH/SIDA acordado que proporcione la base para coordinar el trabajo de todos los asociados 2. Una autoridad nacional de coordinación del SIDA y 3. Un marco de vigilancia y evaluación establecido. De lo cual se colige que las acciones y estrategias que se han planteado están orientadas a generar adelantos integrales al Sistema Nacional de Salud, lo que acentúa que existe un reconocimiento incipiente del enfoque de Derechos Humanos en la implementación de acciones Estatales, en ese camino de aplicación verdadera de los Derechos Humanos se destaca en el marco legal, la innegable necesidad de crear una nueva Ley de Prevención y control de la Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana que responda verdaderamente a un enfoque integral de Derechos Humanos.

atención y el apoyo relacionado al VIH y que se deje de actuar contra los comportamientos de las personas en general, dado que no abonaría para el abordaje del VIH con un enfoque de Derechos Humanos, lo cual implica que se deja de lado a las personas, es decir, se tratan como objetos y no como lo que realmente son: sujetas de Derechos Humanos, los cuales les pertenecen por el simple hecho de ser persona humana y que resultan esenciales para la consecución de un nivel de vida digno, tales como la vida, la salud, la no discriminación por su condición serológica al VIH como expresión del principio de igualdad, la confidencialidad respecto de otras personas sobre su estado serológico al VIH, el acceso a un empleo, la educación, entre otros.

2.2. NOCIONES GENERALES SOBRE EL VIH.

El VIH ha evolucionado desde su detección y los innumerables estudios que se han realizado en torno al virus han contribuido para ello, ahora la supervivencia de las personas con VIH ha mejorado tras la introducción del tratamiento antirretroviral y la política de universalidad al acceso gratuito, por lo que actualmente es considerada una condición crónica controlable⁶². De tal manera que los resultados exigen el abordaje de algunas nociones básicas sobre el Virus de Inmunodeficiencia Humana a fin de comprender finalmente su origen, evolución histórica y hasta los grupos considerados vulnerables, en el entendido que los factores anteriores, nos permitirán comprender que el VIH tiene gran relevancia a nivel mundial, en virtud de conductas que socialmente son inaceptables, como por ejemplo las

⁶² MINISTERIO DE SALUD. *“Informe de la Declaración de Compromiso Sobre VIH/sida, UNGASS 2010”*...op. cit. Pág. 17. Sobre el tratamiento antirretroviral es importante destacar que las tasas de mortalidad de personas con Sida, constituye un indicador para medir los niveles de efectividad de los medicamentos antirretrovirales, la adherencia al tratamiento y las actividades de prevención en la respuesta nacional ante el VIH.

relaciones sexuales extra matrimoniales, sexo entre hombres, múltiples parejas o contactos sexuales, lo cual alimenta en gran manera al estigma y la discriminación por el VIH, dado que se encuentran fundamentados en altos niveles de desinformación, negación, miedo e intolerancia.

Se ha investigado en abundancia la procedencia del virus⁶³, dada su alta complejidad por la manera en la que se desarrolla en las personas y por los desenlaces fatales que produce, dando como resultado muchísimos estudios que contienen disposiciones teóricas que pretenden explicar el origen del VIH con el objeto de ubicar qué es lo que sucede en torno a la expansión del mismo.

Es necesario establecer que existen muchos factores involucrados en la transmisión, prevención y tratamiento del virus⁶⁴ dado que existen circunstancias personales que sitúan a algunas poblaciones como las personas privadas de libertad, personas trabajadoras del sexo, mujeres, adolescencia, hombres que tienen sexo con hombres entre otros, en un estado de vulnerabilidad al VIH, bien sea por su misma condición natural o por el medio en el que se desarrollan como personas humanas.

⁶³ La ansiedad por buscar una respuesta al origen del virus ha sido enorme, siendo el producto la diversidad de teorías que en materia del Virus se han planteado y que unas más otras solventan de forma lógica a la interrogante sobre la proveniencia del VIH.

⁶⁴ UNIDAD EJECUTORA DEL PROYECTO FONDO MUNDIAL Y MINISTERIO DE EDUCACIÓN, *“Estigma, Discriminación, Derechos Humanos y VIH”*. El Salvador. 2006. Pág. 3. Algunos de estos factores fueron asociados con comportamientos que exponían mucho más a las personas en relación al VIH, se infiere que dichos factores influyen en el estigma y discriminación hacia las personas con VIH, relacionando a los homosexuales y a las trabajadoras y trabajadores del sexo como las personas que dieron origen a la infección propiciada por sus comportamientos.

2.2.1. ORÍGENES Y ANTECEDENTES.

La infección provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana permaneció aislada en una población pequeña de la República Democrática del Congo alrededor de 1930 fecha en la que se presume que el virus se empezó a expandir hacia otras poblaciones humanas. Sin embargo, fueron detectados casos esporádicos, posiblemente relacionados con el virus hasta 1950⁶⁵.

El paciente más antiguo infectado por el VIH que ha podido ser documentado científicamente, es un africano perteneciente a Kinshasa, una tribu de la República Democrática del Congo, cuya sangre que fue extraída en 1959, resultó positiva a la detección del Virus de Inmunodeficiencia Humana. *“El análisis de la prueba sanguínea autentifica esta infección como la más antigua conocida hasta ahora”*⁶⁶. La muestra había sido congelada como parte de un estudio de investigación de aquella época y fue analizada en 1998 en busca de un nuevo virus. La segunda muestra más antigua del VIH descubierta hasta ahora, es la procedente de una biopsia de un nodo linfático perteneciente a una mujer de Kinshasa y realizada en 1960. Posteriormente analizaron y compararon esta última secuencia genética con la primera muestra de sangre extraída, y con otras más recientes, siempre en

⁶⁵ DIAMOND AARON y HO DAVID, *“Génesis del Virus de Inmunodeficiencia Humana”*, Centro de Investigación de Sida. Universidad Rockefeller. Estados Unidos. 2004. Pág. 1. La mayor parte de la población infectada se caracterizaba por tener orientación homosexual donde la mayoría eran hombres que tenían en común el hecho de reconocer que habían mantenido relaciones sexuales con diferentes parejas.

⁶⁶ DIAMOND AARON y HO DAVID, *“Génesis del Virus de Inmunodeficiencia Humana”*...op. cit. Pág. 1. El estudio realizado fue parte del informe presentado en el V Congreso Nacional de Sida, en Chicago, Estados Unidos. Además el estudio refuerza una de las teorías que explican el origen del VIH dado que se establece que el inicio del VIH tuvo lugar en África.

la búsqueda de un nuevo virus, ya que el VIH muta a un ritmo considerablemente estable⁶⁷.

Entre 1977 y 1981⁶⁸ se diagnosticaron serológicamente ciento veinticinco casos de personas infectadas por el virus, a pesar que fue hasta en Junio de 1981 que el Virus de Inmunodeficiencia Humana se descubrió y confirmó por vez primera; acontecimiento que fue propiciado por la Comunidad Médica de Estados Unidos.

Además en 1981 el Centro para el Control de las Enfermedades de Atlanta, anunció la aparición de neumonía mediante un brote anormal de *Pneumocystis Jirovecii*⁶⁹ en población de hombres homosexuales, la idea de asociar al VIH a esta población, generó apertura para denominarla “*Síndrome de Inmunodeficiencia relacionada con los Homosexuales*” o “*Peste Rosa*”⁷⁰, tal situación fue seguida de nuevos informes consecutivos sobre la infección,

⁶⁷ En el estudio, se indica que las dos muestras antiguas de Kinshasa tienen muchas diferencias, lo que quiere decir que, según la investigación, el virus ya había estado en circulación en la ciudad desde hacía varias décadas antes de que se tomaran las muestras, esto se explica porque mediante la comparación de las diferencias en el ADN de varias muestras, los científicos fueron capaces de calcular el momento en el que el VIH surgió por primera vez.

⁶⁸ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. PROGRAMA NACIONAL DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LAS INFECCIONES DE TRANSMISIÓN SEXUAL, VIH/SIDA. “*Protocolo de Atención a Personas Infectadas por VIH*”. San Salvador. 2005. Pág. 2. El Virus de Inmunodeficiencia Humana se encuentra compuesto en su mayoría por variantes de VIH-1 y aisladamente de VIH-2, el cual se encuentra en África Occidental y es mucho menos virulento.

⁶⁹ La *Pneumocystis Jirovecii*, antes llamada Neumonía por *Pneumocystis carinii*, es la bacteria que provoca la enfermedad conocida como neumonía, la cual es una infección que ataca las vías respiratorias, teniendo mayores consecuencias en el área pulmonar.

⁷⁰ PARRAS VÁSQUEZ, F. “*Epidemiología Actual de la Infección por VIH/SIDA*”. Secretaría del Plan Nacional sobre el SIDA. Ministerio de Sanidad y Consumo. Editorial Idepsa 1998. Madrid. Pág. 3865. La aparición de enfermedades raras como el P. *Jirovecii* y el Sarcoma de Kaposi en población homosexual, dio la primera indicación no solo de que la epidemia podía ser causada por un agente infeccioso, sino que abrió paso a la culpabilidad, el estigma y la discriminación de las personas homosexuales.

así como de Sarcoma de Kaposi⁷¹, de candidiasis oral y otros estados asociados a inmunodeficiencia, ambas eran enfermedades raras que aparecían sólo en sujetos inmunodeprimidos, es decir, sin capacidad para defenderse de las infecciones. En 1982 denomina a esta nueva enfermedad como el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida, identificando algunos factores de riesgo para ese entonces⁷²:

- a) Homosexualidad masculina. Se indicaron a los hombres homosexuales como personas de alto riesgo para contraer VIH, por haber desarrollado infecciones extrañas y considerárseles los primeros en desarrollar el SIDA.
- b) Uso de drogas inyectables. Se determinó como causa que explicaba la identificación del VIH en personas drogadictas por vía intravenosa, porque el virus era producido por un agente infeccioso transmitido a través de la sangre⁷³.
- c) Nacionalidad haitiana. Haití, una de las más pobres de América, se poseía la prevalencia del VIH más alta fuera de África subsahariana. Ser haitiano era causa de segregación, porque se consideraba que formaban parte del grupo denominado club de las cuatro haches (homosexuales, hemofílicos, heroinómanos); y

⁷¹ El sarcoma de Kaposi, es un tipo de cáncer en la piel que puede causar infección en los pulmones y lesiones gastrointestinales.

⁷² PARRAS VÁSQUEZ, F. *"Epidemiología Actual de la Infección por VIH/SIDA"*...op. cit. Pág. 3865. Para ese entonces, el número de casos en Estados Unidos sobrepasaba las mil seiscientas catorce personas infectadas, de las cuales seiscientas diecinueve ya habían fallecido a consecuencia de la infección.

⁷³ Sobre la utilización de drogas de forma intravenosa, actualmente se maneja que también las personas drogadictas que la inhalan corren el riesgo de infectarse, ya que para inhalar con cualquiera objeto que utilicen, puede romperles las fosas nasales y luego infectar a la persona con quien comparten la droga.

d) Hemofilia. Este grupo de personas, por ser receptoras de transfusión de sangre y hemoderivados⁷⁴.

En enero de 1983, se describió el primer caso de transmisión del Virus de Inmunodeficiencia Humana por la vía heterosexual. **En El Salvador el primer caso confirmado se diagnosticó en 1984**⁷⁵ y en ese mismo año en Instituto Pasteur en Francia en coordinación con el Instituto Nacional de Cáncer de los Estados Unidos estudian el retrovirus humano causante del sida y deciden denominarlo Virus de Inmunodeficiencia Humana⁷⁶.

En 1986 el Comité Internacional para la Taxonomía de Virus llegó al acuerdo de denominar este nuevo virus como Virus de Inmunodeficiencia Humana y en este mismo año fue detectado a partir de pacientes pertenecientes al Oeste de África, un nuevo retrovirus que causaba síntomas similares a los descritos en el Sida, llegándose a la conclusión de

⁷⁴ GRECO, R. S. "*Haiti and the stigma of AIDS*". The Lancet. 1983. Pág. 515-516. A las personas haitianas que vivían en Estados Unidos al inicio de la década de 1980, se les adjudicaron los primeros estigmas sobre el sida.

⁷⁵ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. PROGRAMA NACIONAL DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LAS INFECCIONES DE TRANSMISIÓN SEXUAL, VIH/SIDA. "*Protocolo de Atención a Personas Infechadas por VIH*"...op. cit. Pág. 2. El primero de diciembre de 1984 se descubre en San Salvador, El Salvador, el primer caso en fase sida, por tal razón a nivel nacional se ha determinado como el Día Nacional de la Lucha Contra el VIH-Sida dado que tiene como objetivo fundamental presentar los avances que el Estado ha propiciado para minimizar la expansión del VIH-Sida.

⁷⁶ ORTEGA GONZÁLEZ, Lilia María. "*Temas de Medicina General Integral*". 2ª Edición, Editoriales TP. Cuba. 2001. Pág. 411. El estudio fue realizado por los Médicos Luc Montagnier del Instituto Pasteur en Francia y Robert Gallo del Instituto Nacional de Cáncer en los Estados Unidos de Norte América. En 1987 el presidente de Estados Unidos Ronald Reagan junto con el Primer Ministro francés Jacques Chirac emiten un comunicado que establece a Montagnier y a Gallo como los co-descubridores del VIH.

que se trataba de un nuevo tipo, por lo que a partir de ese momento, se renombraron como VIH-1 y VIH-2⁷⁷ a los agentes causantes del Sida⁷⁸.

Existen diversas teorías que pretenden explicar el origen del Virus de Inmunodeficiencia Humana, de acuerdo con ello, se estudiaron partículas de especies no humanas en primates, es decir, en simios del Siltimangue, en África Occidental; además, se han realizado estudios en chimpancés, los cuales han arrojado resultados de mayor concentración de VIH-1, razón por la que se cree que la infección nació en África, debido a que los primeros análisis del material genético del VIH mostraron que tenía una enorme similitud con el Virus de la Inmunodeficiencia del Simio⁷⁹, una familia de virus que afecta a monos del centro de África donde también empezaron a identificarse casos de sida casi desde el principio⁸⁰. La semejanza entre

⁷⁷ RESIK AGUIRRE, Sonia. "Microbiología y Parasitología Médicas". 3ª Edición. Editoriales TP. Cuba. 1995. Pág. 278. El Virus de Inmunodeficiencia Humana se compone de dos virus que en materia genética son diferenciados y que han sido identificados como los agentes etiológicos del sida, el VIH-1 y el VIH-2. El primero de ellos proviene exclusivamente de la especie de los chimpancés. El VIH-2 procede de una especie de monos de África Occidental y es sumamente raro fuera de esta región. En ambos casos la transmisión entre especies se ha producido varias veces, pero la actual pandemia resulta del VIH-1, procedente según estimaciones de una infección producida en África Central. Además el VIH-2 se diferencia del VIH-1 en que la enfermedad que produce es menos agresiva, parece evolucionar más lentamente hacia la destrucción del sistema inmunitario, la posibilidad de transmisión en el embarazo, parto o lactancia parece ser más difícil, los genomas del VIH-1 y VIH-2 tienen una similitud de sólo el 50% y el VIH-2 presenta una homología del 75% con el virus de la inmunodeficiencia de los simios.

⁷⁸ RESIK AGUIRRE, Sonia. "*Microbiología y Parasitología Médicas*"...op.cit. Pág. 279. En relación a otras teorías: Se han descartado algunas teorías por no tener una base científica y que por lo tanto no pueden ser demostrables, tal es el caso del argumento que explica que el origen del VIH se suscitó a raíz de la ciencia médica, es decir, a través de experimentos científicos para encontrar la vacuna contra la poliomielitis, donde aparentemente se utilizaron riñones de chimpancé de África para la preparación de dicha vacuna.

⁷⁹ Se han realizado estudios genéticos que comparan ambos virus, estableciendo que existe una gran similitud entre ambos y que por lo tanto la comunidad científica ha aceptado que el VIH es un descendiente del Virus de Inmunodeficiencia del Simio.

⁸⁰ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. PROGRAMA NACIONAL DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LAS INFECCIONES DE TRANSMISIÓN SEXUAL, VIH/SIDA. "*Protocolo de Atención a Personas Infectadas por VIH*"... op. cit. Pág. 2. Según estudios que han comparado el material genético de ambas Familias de virus, humano y del simio, está aceptado por la comunidad científica que el VIH, es un virus descendiente del Virus de Inmunodeficiencia del Simio, y éste tiene la capacidad de mutar y adaptarse al medio ambiente humano.

ambos virus permitió reconstruir las posibles mutaciones que sufrió y estimar cuando pasó de un chimpancé a un hombre por primera vez⁸¹.

Una de las teorías explicativas es la que nos indica que el VIH tuvo origen en la búsqueda de la cura a la poliomielitis, donde se realizó un estudio epidemiológico por un equipo de investigadores del Instituto de Investigación para el Desarrollo (I.R.D.) en Montpellier, Francia, el cual reveló la enorme variabilidad de las cepas virales que circulan en la República Democrática del Congo. Estos resultados confirman que el virus está presente desde hace largo tiempo en esta región y que África Central podría ser efectivamente el epicentro de la pandemia.

El estudio en mención, cuestiona la controvertida hipótesis de una transmisión del VIH-1 al hombre a consecuencia de una campaña de vacunación contra la poliomielitis lanzada en la República Democrática del Congo a principios de los años 1960, asegurando que *“Desde los primeros momentos se describieron casos en Norteamérica, el centro de África y Europa Occidental, y a partir de entonces, la epidemia del Virus de Inmunodeficiencia Humana se ha ido extendiendo a todos los continentes en mayor o menor medida”*⁸².

⁸¹ NEUCAMENDI, J. P. *“El VIH/SIDA, pandemia del nuevo siglo, compilación y síntesis”*. Edición Actualizada. D. F. México. 2005. El primer resultado obtenido fue según el autor, en 1930 en algún lugar de África y el primer registro documentado de VIH corresponde a la muestra de sangre identificada en 1959.

⁸² PARRAS VÁSQUEZ, F. *“Epidemiología Actual de la Infección por VIH/SIDA”*...op. cit. Pág. 3861. El VIH es caracterizado como una epidemia, dado que ha atacado a personas pertenecientes a todos los países del mundo donde ha cobrado más de veinticinco millones de vidas.

La teoría de la “*Transmisión Temprana*”⁸³ sostiene que el virus pudo haber sido transmitido a los hombres a principio del siglo XX o incluso a finales del siglo XIX, a través de la caza de chimpancés como alimento. El virus pudo permanecer aislado en una población pequeña, local, hasta alrededor de 1930, fecha en que empezó a expandirse hacia otras poblaciones humanas y a diversificarse. En ese sentido, se cree que el virus simio se propagó de los chimpancés a los humanos a través de la matanza de los animales, el consumo de su carne o heridas durante la cacería.

De allí que resulte una tarea ardua establecer la fecha exacta que nos indique el origen del VIH; dado que existieron diferentes teorías a nivel mundial que trataron de explicar el origen del Virus y por ende de contextualizar en el tiempo la ubicación de su procedencia en un momento y lugar determinados, contario sensu, lo que podemos determinar es que durante el siglo XX, la infección del ser humano por VIH se convirtió en un tema de alarma y preocupación para todos los países del mundo dada su rápida propagación y afectación que tiene en las sociedades.

⁸³ ORTEGA GONZÁLEZ, Lilia María. “*Temas de Medicina General Integral*”...op. cit. Pág. 419. “El documento titulado “*Chimpanzee Reservoirs of Pandemic and Nonpandemic HIV-1*” y publicado en la prestigiosa *Science Magazine*, afirmó que los simios o chimpancés salvajes provenientes de las selvas del África central, puntualmente de Camerún, transmitieron a los seres humanos el Virus de la Inmunodeficiencia Humana, causante del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida”.

2.2.2. CONCEPTUALIZACIÓN DEL VIRUS DE INMUNODEFICIENCIA HUMANA.

El VIH es la forma abreviada de llamar al Virus de Inmunodeficiencia Humana, dicha denominación proviene del Comité Internacional para la Taxonomía de Virus en el año 1986⁸⁴. El VIH es un virus que ataca el sistema de defensas o sistema inmunológico del cuerpo, dicho en otras palabras, el VIH ataca al conjunto de mecanismos de defensa que permiten al organismo protegerse de los microagresores compuestos por VIH, los cuales se constituyen causantes del sida, es decir, del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida.

El virus debilita progresivamente las defensas de la persona contra las enfermedades, dejándolo vulnerable a muchas infecciones que no se desarrollarían en personas saludables, es decir que, la principal función del VIH es debilitar las defensas hasta que el cuerpo no puede protegerse de la enfermedad⁸⁵.

El VIH es producido específicamente por un retrovirus humano⁸⁶, no obstante ello, existen dos clases de retrovirus que causan inmunodeficiencia

⁸⁴ RESIK AGUIRRE, Sonia. "*Microbiología y Parasitología Médicas*"... op. cit. Pág. 279. El Comité Internacional para la Taxonomía de Virus tiene por función autorizar y organizar la clasificación taxonómica de los virus y su principal objetivo es lograr una clasificación universal para describir todos los virus que pueden alojarse en un organismo vivo.

⁸⁵ PARRAS VÁSQUEZ, F. "*Epidemiología Actual de la Infección por VIH/SIDA*"... op. cit. Pág. 3865. El VIH es el causante del sida, es decir, del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida, el cual comienza a manifestarse cuando las enfermedades se apoderan de la persona con VIH, a estas enfermedades se les llama "oportunistas" ya que son enfermedades graves que vencen las defensas del cuerpo.

⁸⁶ Se cuenta con antecedentes de investigación que sustentan tal afirmación como la realizada por el profesor Luc Montagnier, del Instituto Louis Pasteur de París, en Francia. 1983, quien inició las investigaciones con retrovirus humano de un ganglio extraído del cuello de un estilista francés.

en el cuerpo, los cuales se identifican como el VIH-1 y el VIH-2⁸⁷. El primero de ellos, es un poco más letal que el segundo, y se encuentra muy similar al Virus de la Inmunodeficiencia del Simio, el cual afecta a simios del centro de África donde comenzaron a detectarse casos de VIH desde los inicios de su aparición; el VIH-2 por su parte, es menos letal y se encuentra en África Occidental, por tal razón, una de las teorías estipula que el VIH probablemente provenga de África y del simio⁸⁸.

Normalmente, los glóbulos blancos y anticuerpos atacan a cualquier organismo extraño que se introduce en el cuerpo humano hasta que logran destruirlo, esta acción es coordinada a través de células que se denominan linfocitos CD4⁸⁹, el VIH ataca a estas células y dentro de ellas, realiza copias de sí mismo, además se adueña de la célula debilitando y desechando a la célula que ya utilizó, de esta forma el virus se va reproduciendo, ya que al adueñarse de la célula CD4 se multiplica y éstas ya multiplicadas se encargan de apoderarse de otras células del mismo género.

El cuerpo humano para defenderse del virus produce muchas células CD4 diariamente, pero la acción de apoderamiento se repite una y otra vez. La comunidad médica coincide en que el número de estas células al ser atacadas por el virus, se van disminuyendo y por esta razón la persona sufre

⁸⁷ RESIK AGUIRRE, Sonia. "*Microbiología y Parasitología Médicas*"... op. cit. Pág. 279. En 1986 se detectaron nuevos casos en pacientes provenientes del Oeste de África con síntomas similares a los que provoca el sida, descubriéndose así, un nuevo retrovirus, donde se llega a la conclusión que se trataba de un nuevo tipo de VIH, por lo que a partir de este momento se renombraron como VIH-1 y VIH-2 como los causantes del sida.

⁸⁸ ORTEGA GONZÁLEZ, Lilia María. "*Temas de Medicina General Integral*"... op. cit. Pág. 415. Se argumenta que la aparición del VIH se debe a los diferentes contactos que la humanidad pudo haber tenido con este tipo de animales y en busca de la cura de la poliomielitis, tal como se ha establecido en párrafos precedentes.

⁸⁹ Las moléculas CD4 se encuentra en la totalidad de las células T y son las que constituyen las defensas de nuestro organismo, en consecuencia, son las encargadas de combatir los virus y las bacterias.

de inmunodeficiencia, lo que significa que la persona no pueda defenderse de otros virus, bacterias, parásitos, hongos entre otros, dejando a la persona expuesta al padecimiento de enfermedades que una persona sin el virus podría enfrentar. Las enfermedades que se presentan en una persona con VIH son denominadas infecciones oportunistas.

El Sida en cambio, se manifiesta cuando existe una incapacidad del sistema inmunitario para hacer frente a las infecciones u otros procesos patológicos, desarrollándose cuando el nivel de las células CD4 ha descendido considerablemente. Por esta razón se dice que el VIH es el causante del sida, dado que este último se manifiesta en un estado avanzado de la infección. Además se identifica por la progresión de síntomas secundarios al deterioro del sistema inmunológico producto de la invasión del VIH. Es en ese estado de indefensión del sistema inmunológico donde se corre el peligro de que las enfermedades oportunistas ataquen y se desarrollen con mayor potencia en el organismo de la persona con VIH hasta causarle la muerte.

No obstante, es necesario mencionar que pese a la difusión del mensaje en cuanto a la prevención del VIH, algunas personas que lo adquieren no se encuentran consientes de tal condición, dado que existen pacientes excepcionales que al momento de detectárseles el virus son denominados como “*pacientes asintomáticos*”⁹⁰ es decir, el virus se aloja en su cuerpo, pero por su inmunidad natural no presentan ningún síntoma, sin embargo no está libre del riesgo de portar con el virus Es por ello que se

⁹⁰ ORTEGA GONZÁLEZ, Lilia María. “*Temas de Medicina General Integral*”...op. cit. Pág. 418. Existen personas que adquieren la infección sin darse cuenta de ello, por eso aparentemente se encuentran sanas pero son VIH positivas. Por tal razón, muchos casos se diagnostican como en fase sida dado que durante todo el tiempo de desarrollo del VIH no presentaron síntomas hasta que las enfermedades oportunistas se manifiestan.

requiere de una adecuada pre y post consejería para dar a conocer a todas las personas la vulnerabilidad que se tiene ante el VIH.

2.2.3. POBLACIONES VULNERABLES AL VIH.

La epidemia del VIH continúa expandiéndose y las condiciones sociales de la población es un factor importante que predispone a un aumento del riesgo y la vulnerabilidad relacionados con el virus; así como los niveles de pobreza, la falta de atención integral, la desinformación, la poca cultura de responsabilidad, los patrones culturales que constituyen formas de comportamiento que inciden tanto en las personas infectadas como afectadas por el virus.

La discriminación, el estigma y la marginación social son factores de índole social que afectan el riesgo y la vulnerabilidad de las personas respecto al VIH, pero que a pesar de su comprobabilidad, no se han abordado con eficiencia y eficacia en El Salvador, dichas circunstancias dificultan la respuesta eficaz al VIH, ya que no se crea un contexto que propicie el respeto a los Derechos Humanos, considerada dentro de ellos, a la salud como parte del bienestar físico, psicológico y social de todas las personas, incluidos los grupos en mayor riesgo de exposición al VIH⁹¹.

⁹¹ PROGRAMA CONJUNTO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL VIH-SIDA. *"Informe sobre la Epidemia Mundial del Sida 2008, Capítulo 3: Abordar las causas del riesgo y la vulnerabilidad al VIH"*, Año 2008. Pág.65. Un enfoque desde la perspectiva de los Derechos Humanos garantiza especialmente: "A) Atención a las personas vulnerables y marginadas en relación a la epidemia del VIH, es decir, a mujeres, jóvenes, personas que viven con el VIH, huérfanos, hombres que tienen relaciones sexuales con hombres, consumidores de drogas, profesionales del sexo, poblaciones móviles, grupos étnicos e indígenas y refugiados. B) La Igualdad como basamento de la no discriminación de gastos en programas y aplicaciones del VIH. C) Programas para facultar a las personas vulnerables al VIH o a quienes tienen el virus, a que incluyan reformas legales, asistencia jurídica, educación en Derechos Humanos, movilización social, comunicación para el cambio social y apoyo para la sociedad civil. D) Programas diseñados para lograr los estándares de Derechos Humanos relativos al VIH, por ejemplo, protección contra la violencia sexual, igualdad entre sexos,

En el marco del mejoramiento de las condiciones sociales de todas las personas, es imperativo que se integre un enfoque de Derechos Humanos como parte de la estrategia de respuesta eficaz al VIH, dado que, como lo hemos expresado en párrafos precedentes, todas las personas somos sujetas de facultades que nos son propias en virtud de la investidura de la dignidad humana, la cual implica el reconocimiento de la persona como sujeta de derechos, digna del respeto y protección del Estado, un Estado que además de respetar y proteger, también sea capaz de promover acciones que conlleven como eje transversal la igualdad de todas las personas, propiciando condiciones óptimas que permitan el goce pleno y libre ejercicio de los Derechos Humanos, dado que el Estado debe estar consciente que las personas que conforman su sociedad tienen pensamientos diversos que deben respetarse, así no sea lo que la mayoría piense u opine.

Además, debe tenerse presente que las condiciones de la población en general no son iguales, lo cual se acentúa con mayor severidad cuando nos referimos al VIH, dado que existen poblaciones que se encuentran en un mayor grado de exposición al VIH y para el lograr el enfoque humanista abordado con antelación, es necesario acotar lo relativo a la diferenciación conceptual que presenta la vulnerabilidad y el riesgo al que estamos expuestas todas las personas en relación al VIH en el entendido de identificar los grandes ámbitos o poblaciones que se encuentran más expuestas, para analizar las acciones que necesitan fortalecerse a nivel estatal.

En relación al VIH, es de carácter imperativo establecer que el riesgo es definido como “*la probabilidad o posibilidad de que una persona contraiga*

educación, información, salud, empleo, acceso al progreso científico entre otros. E) Participación informada, activa, libre y válida de las personas afectadas por el VIH en el diseño, ejecución, vigilancia y evaluación de los programas relacionados con el VIH. F) Mecanismos de rendición de cuentas para gobiernos, organizaciones intergubernamentales, donantes y sector privado”.

*la infección por el VIH. Ciertos comportamientos crean, aumentan y perpetúan el riesgo*⁹².

Los comportamientos de las personas pueden ser catalogados como de riesgo si existe la posibilidad que sean las mismas personas las que puedan controlar el llevar a cabo o no determinada acción, tal es el caso de tener relaciones sexuales desprotegidas con una persona cuya situación respecto del VIH se desconoce, o bien, iniciarlas a temprana edad cuando precisamente es en esa etapa donde existe un mayor desconocimiento de lo que en realidad implica el inicio responsable de una vida sexual activa aunado a la falta de información o el difícil acceso a la información y de métodos de prevención que se pueda tener respecto del VIH.

Una vez definido el riesgo en materia de VIH, se vuelve fundamental tratar de dilucidar lo que en verdad implica que ciertas poblaciones se encuentren en condiciones de vulnerabilidad y no de riesgo, tal como sucede en relación a otras personas. La vulnerabilidad⁹³ se deriva de una serie de factores⁹⁴ que se encuentran fuera del control de la persona, los cuales,

⁹² PROGRAMA CONJUNTO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL VIH-SIDA. *"Informe sobre la Epidemia Mundial del Sida 2008, Capítulo 3: Abordar las causas del riesgo y la vulnerabilidad al VIH"*... op. cit. Pág.64. Por ejemplo, las relaciones sexuales sin protección con una pareja cuyo estado serológico respecto al VIH se desconoce, las parejas sexuales múltiples con quienes se mantienen relaciones sexuales sin protección y el uso de drogas inyectables con agujas o jeringas infectadas.

⁹³ PROGRAMA CONJUNTO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL VIH-SIDA. *"Informe sobre la Epidemia Mundial del Sida 2008, Capítulo 3: Abordar las causas del riesgo y la vulnerabilidad al VIH"*...op. cit. Pág.64. Estos factores constituyen un obstáculo infranqueable para superar la infección causada por el VIH, ya que se provienen desde el interior de la persona misma o bien, del entorno donde ésta se desenvuelve, por tal razón, los Estados se encuentran en la obligación de adoptar todas las medidas de carácter social para coadyuvar en la respuesta al VIH ya que se vuelve imperioso promover un ambiente favorable para todas las personas de un país, especialmente de aquellas que son objeto de violaciones sistemáticas a sus Derechos Humanos a causa del VIH.

reducen la capacidad de mujeres y hombres individualmente considerados, así como de comunidades para evitar el riesgo de contraer el VIH.

En este apartado se tratará de abordar las causas sociales que generan el riesgo y la vulnerabilidad de la población en relación al VIH, dado que los diversos factores sociales difieren en su manifestación, intensidad e impacto entre y dentro de las regiones que son afectadas por el virus, sin embargo, están en cierto grado presentes en todo el mundo y, en todos los casos, dificultan la respuesta eficaz, fundamentada en pruebas y orientada desde la perspectiva de los Derechos Humanos⁹⁵.

Algunos de estos factores sociales son:

1. La falta de los conocimientos y las aptitudes requeridas para protegerse a sí mismo y a los demás;
2. Los factores relativos a la calidad y la cobertura de los servicios, por ejemplo, la imposibilidad de acceder a los servicios debido a la distancia, el costo u otros factores; y
3. Vulneraciones a los Derechos Humanos o normas sociales y culturales. Estas normas pueden incluir prácticas, creencias y leyes que estigmatizan y restan poder a ciertas poblaciones, limitan su capacidad para acceder o usar los servicios y bienes de prevención, tratamiento, atención y apoyo. Estos factores, por sí solos o combinados, pueden crear o exacerbar la vulnerabilidad individual y colectiva al VIH.

⁹⁵ PROGRAMA CONJUNTO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL VIH-SIDA. *"Informe sobre la Epidemia Mundial del Sida 2008, Capítulo 3: Abordar las causas del riesgo y la vulnerabilidad al VIH"*...op. cit. Pág.65. El informe establece que las medidas para cambiar las influencias contextuales que aumentan el riesgo y la vulnerabilidad al VIH pueden darse mediante una serie de iniciativas, incluida una nueva generación de estrategias de comunicación para el cambio social, deben formar parte de cualquier estrategia nacional integral relacionada con el VIH.

Existen poblaciones que son objeto de estigmatización y discriminación, lo cual se encuentra muy asociado con la vulnerabilidad y el riesgo en referencia al VIH, algunas de estas razones pueden ser las que a continuación se especifican:

- a) Por su preferencia sexual, en este apartado pueden considerarse a los gays, bisexuales, lesbianas, transexuales, travestis y las personas transgénero.
- b) Por su sexo, en su mayoría nos referimos a la diversidad de mujeres, dado que por los patrones culturales que predominan en nuestra sociedad se piensa que el poseer diferencias biológicas y físicas respecto del hombre necesariamente implica la existencia de una inferioridad completa en relación a la mujer.
- c) Por la adopción de determinadas conductas que se convierten en un factor común, tal es el caso de los hombres que tienen sexo con hombres, las trabajadoras del sexo, las personas privadas de libertad, las mujeres o los y las jóvenes.

Bajo este contexto, abordaremos cada tipo de población que tiene una mayor exposición al VIH por las mismas condiciones sociales en las que se encuentran.

2.2.3.1 HOMBRES QUE TIENEN SEXO CON HOMBRES.

La Organización Panamericana de la Salud utiliza la expresión “*hombres que mantienen relaciones sexuales con hombres*”⁹⁶ en el marco de la vigilancia epidemiológica y principalmente para referirse a la repercusión de la epidemia en dicho grupo. Por otra parte, utiliza la expresión “*hombres homosexuales*” para referirse a las personas cuya orientación e identidad es homosexual, incluidos los gays, transexuales y travestis. En la literatura científica, existe una gran variedad de definiciones sobre la homosexualidad. Algunos autores limitan el término a la descripción del contacto sexual entre dos o más personas del mismo sexo, mientras que otros amplían la definición para incluir sus deseos, las fantasías y el comportamiento de los involucrados o la apertura social producida en su entorno⁹⁷.

La Organización Panamericana de la Salud y la Asociación Mundial de Sexología coinciden en que la homosexualidad como una orientación sexual puede manifestarse en formas de comportamientos, pensamientos, fantasías o deseos sexuales o en una combinación de estos elementos⁹⁸.

⁹⁶ PROGRAMA CONJUNTO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL VIH-SIDA. *Informe sobre la Epidemia Mundial del Sida 2008, Capítulo 3: Abordar las causas del riesgo y la vulnerabilidad al VIH*...op. cit. Pág.71. La adopción del término fue utilizado como parte de las estrategias de prevención del VIH, asegurándose que las estrategias a implementar cubrieran las expectativas y necesidades de todos los grupos de personas con preferencia sexual diferente a la heterosexual.

⁹⁷ La homosexualidad responde a un término mucho más amplio que hombres que tienen sexo con hombres. La homosexualidad puede ser femenina, refiriéndose al lesbianismo y masculina, también llamada por algunos autores como atracción sexo-erótica.

⁹⁸ La orientación sexual se clasifica en tres categorías: la Homosexualidad: atracción sexual entre personas del mismo sexo, Heterosexualidad: impulso y atracción sexual hacia personas del otro sexo; y Bisexualidad: satisfacción sexual y emocional con personas de ambos sexos.

A finales de la década de los noventa se incorporó el término “HSH”, que se refiere a la multiplicidad de vivencias y significaciones que se puede encontrar en aquellos hombres que tienen sexo con hombres. En esta realidad múltiple de vivencias, se dan lugar muchos heterosexuales o bisexuales que acuden para variar un poco, aburridos de sus rutinas cotidianas, familiares y de pareja, con el objetivo de encontrar una experiencia diferente⁹⁹. La vivencia de un comportamiento sexual distinto, genera conductas de riesgo mediante las relaciones desprotegidas entre los hombres, lo que constituye el factor determinante en la transmisión del virus, a pesar que son las relaciones heterosexuales las que reportan el mayor número de transmisiones del VIH¹⁰⁰.

Es necesario establecer que una gran proporción de los hombres que tiene sexo con hombres no se asumen o identifican como gay, bisexuales o transexuales¹⁰¹, dado que el papel que juega la identidad de género en estos casos puede ser crucial, debido a que resulta importante que las personas asuman su preferencia sexual aun y cuando sea diferente a la de la mayoría de las personas, de lo contrario no se puede prever si depende de la persona el hecho de no realizar comportamientos de riesgos o si en verdad somos parte de las poblaciones que se encuentran en mayor exposición al VIH.

⁹⁹ Pueden compartir escenas, en espacios anónimos donde lo único en común es su sexo masculino y la atracción entre ellos.

¹⁰⁰ OPS/OMS. “*Derechos Humanos y VIH: Legislación, Política y Práctica en cinco países de Centroamérica*”... op. cit. Pág. 14. El estudio a nivel centroamericano reveló que la mayoría de transmisiones del virus tuvieron lugar en relaciones heterosexuales, aunque más del setenta y cinco por ciento de las transmisiones del VIH se ha dado en hombres.

¹⁰¹ OPS/OMS. “*Derechos Humanos y VIH. Legislación, Política y Práctica en cinco países de Centroamérica*”... op. cit. Pág. 15. En virtud que la sociedad ha establecido roles para mujeres y hombres. En el caso de los hombres influye mucho el hecho de ser gay, bisexual, transexual o travesti dado que el estigma y la discriminación siempre se encuentra presente en esa población.

Por tal razón, es necesario mencionar que *“la intervención de los prejuicios sociales, el estigma y la discriminación restringen el hecho que el hombre no permita identificarse como gay, bisexual o transexual”*¹⁰². El miedo y la vergüenza se vuelven aspectos fundamentales que restringen el acceso oportuno a servicios o información respecto de la prevención en cuanto al VIH, debido a que los hombres ocultan su comportamiento sexual, lo que supone la necesidad de que el Estado implemente estrategias focalizadas a estos grupos, para obtener información verídica que pueda dar una respuesta eficaz al VIH¹⁰³.

Con los comportamiento sexuales de los hombres que tienen sexo con hombres en secreto, no pueden obtenerse datos reales de lo que en realidad pasa en la sociedad salvadoreña, pues al no proporcionar datos verídicos sobre su orientación sexual, el Estado no puede determinar cuáles son las poblaciones más afectadas por el virus, no puede verificar quienes son las personas que se encuentran practicando comportamientos riesgosos con mucha más frecuencia y tampoco puede implementar acciones de prevención y atención respecto del VIH donde se esperen resultados

¹⁰² OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación, Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op. cit. Pág. 15. La identidad de género masculina se manifiesta cuando un hombre se siente y se reconoce como hombre, partiendo de lo que la sociedad establece a cada sexo. Por tal razón, difícil situación es el reconocerse como gay, transexual o travesti dado que los comportamientos se realizan a partir de lo que la sociedad aprueba, donde el estigma y la discriminación hacia estas poblaciones deja en claro que la sociedad no acepta a las personas con preferencia sexual diferente.

¹⁰² OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación, Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op. cit. Pág. 17. Los hombres en base a nuestra cultura, son instruidos a aceptar una polarización entre lo masculino y lo femenino, no habiendo espacios para aquellos que no cumplen las normas, incluyendo a los jóvenes que tienen un comportamiento sexual diferente. Esta concepción tradicional aumenta el riesgo de transmisión de VIH.

¹⁰³ ONUSIDA, *“Nota de Orientación del ONUSIDA sobre el VIH y el Trabajo Sexual”*. España. 2009. Pág. 3. En el entendido que se coadyuvará en la toma de decisiones informadas respecto de sus vidas, bajo un entorno favorable que habilite una decisión responsable que se encuentre libre de coerción o temor alguno.

inmediatos que indiquen que realmente se está tomando en cuenta los esfuerzos para obtener una respuesta eficaz al VIH.

2.2.3.2 TRABAJO SEXUAL.

Las personas trabajadoras del sexo, forman uno de los sectores que presentan una prevalencia alta de VIH, lo cual es un indicador que genera preocupación, dado el vínculo estrecho de transmisión entre éste sector de la población y la población en general¹⁰⁴.

En El Salvador, es importante considerar como parte del desarrollo progresivo y el fortalecimiento de la respuesta al VIH, una estrategia más dinámica de atención bajo el enfoque de Derechos Humanos que contemple: la creación y desarrollo de leyes, políticas y prácticas para evitar la violencia, discriminación y estigmatización de personas infectadas y afectadas por el VIH; acceso a bienes y servicios de calidad; un mejoramiento y promoción de la aplicación de programas como campañas de educación y concientización¹⁰⁵ así como sensibilización en los casos de atención a personas dedicadas al trabajo sexual dado que esta parte de la población tiene limitaciones considerables en cuanto a la prevención, atención, tratamiento y apoyo integral en relación al VIH, como parte del acceso universal a los servicios necesarios, inclusive opciones de vida y alternativas

¹⁰⁴ COMISIÓN NACIONAL CONTRA EL SIDA. “*Política de Atención Integral a la epidemia de VIH-SIDA*”. El Salvador. 2005. Pág. 11. Se considera que la población en general presenta una baja prevalencia al VIH y que son las poblaciones de Hombres que tienen sexo con Hombres y las personas Trabajadoras Comerciales del Sexo las que poseen una prevalencia alta al VIH.

¹⁰⁵ COMISIÓN NACIONAL CONTRA EL SIDA. “*Política de Atención Integral a la epidemia de VIH-SIDA*”...op. cit. Pág. 53. Las estrategias deben responder tomando en cuenta el contexto real, político, social, económico, antropológico y psicológico de cada sector vulnerable de la sociedad.

ocupacionales al trabajo sexual¹⁰⁶. Además de considerar estrategias para las personas que se dedican a la prestación de servicios sexuales, es importante no olvidar en la implementación de estrategias en respuesta al VIH a toda la población puesto que ahí se encuentran inmersas muchas de las personas que demandan y utilizan este tipo de actividad, siendo necesario educar a la población para una nueva cultura de respeto hacia las mujeres debido a que en la mayoría de los casos son las mujeres las que prestan los servicios sexuales bien sea de forma habitual u ocasional¹⁰⁷.

Atendiendo a las circunstancias individuales, puede establecerse que las personas que prestan servicios sexuales son fuertemente afectadas, además de su mayor exposición al VIH, por la violencia, trata de personas con fines de explotación sexual o conductas discriminatorias por razón de su sexo, evidenciadas por una parte en *“noticias sobre violaciones a Derechos Humanos, vejaciones, agresiones físicas y psicológicas, violencia sexual, intrafamiliar y policial, de la pobreza extrema que conduce a la explotación y de sus salvajes asesinatos a manos de cualquiera”*¹⁰⁸; y por otra parte no se evidencia en medios de comunicación social pero no dista que ocurra en la realidad y forme parte de la innumerable cifra oculta; por tal razón debe reconocerse que las políticas de abordaje del trabajo sexual en relación al

¹⁰⁶ OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op. cit. Pág. 15. Debido a que tienen un nivel de vida restringido asociadas al desempeño de su trabajo en zonas marginales, lo que dificulta que se efectúe con satisfacción acciones de prevención, atención y tratamiento del VIH.

¹⁰⁷ OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op. cit. Pág. 16. Las relaciones de poder que predominan entre el hombre y la mujer juegan un rol fundamental en el ejercicio del trabajo sexual dado que refuerza la idea que las mujeres se encuentran al servicio del hombre y que deben complacerlo principalmente en sus deseos sexuales.

¹⁰⁸ VILLACORTA SÁNCHEZ, Azahara. *“Historias Putas: hablan las trabajadoras del sexo del centro de San Salvador en la lucha por su dignificación”*, Primera Edición, Asociación de Mujeres “Flor de Piedra”. El Salvador. 2003. Pág. 9. En uno de sus testimonios expresan que a pesar de estar en la calle y que muchas veces las autoridades traten de poner una venda en sus ojos, no son personas ignorantes y que constantemente se dan cuenta de lo que está pasando, es por ello que al no garantizarles el Estado el respeto y oportunidades adecuadas, les corresponde alzar la voz y luchar por sus derechos.

VIH debe tener en cuenta el carácter progresivo de los patrones que presenta el trabajo sexual, dado que las condiciones en las que tiene lugar el trabajo sexual pueden influir considerablemente en el riesgo y la vulnerabilidad¹⁰⁹.

Las prácticas discriminatorias y las actitudes sociales estigmatizantes conducen al trabajo sexual hacia la clandestinidad, lo cual obstaculiza los esfuerzos por llegar a las personas que prestan servicios sexuales así como a sus clientes en cuanto a programas de prevención y atención en relación al VIH, por tal razón resulta difícil establecer el número real de la población que se dedica al trabajo sexual, muy probablemente porque no se conoce con exactitud la cantidad de personas que se dedican a este oficio, dado que se encuentran altamente estigmatizadas y marginadas por la actividad misma que desempeñan, lo que influye para que las personas no revelen si en verdad pertenecen o no a estos grupos, generando como consecuencia el desconocimiento de los datos específicos sobre esta situación. No obstante ello, se reconoce el aumento considerable que ha tenido en los últimos años ya que influye muchísimo la condición socioeconómica, política, desigualdades por razón del sexo, bajo niveles de educación, deudas, desempleo, las anteriores en su mayoría afecta en gran manera a las mujeres¹¹⁰.

En la mayoría de los casos, son hombres los que utilizan los servicios de las trabajadoras del sexo dado que se cree que por el hecho de ser

¹⁰⁹ ONUSIDA, “*Nota de Orientación del ONUSIDA sobre el VIH y el Trabajo Sexual*”...op. cit. Pág. 3. En el ámbito del trabajo sexual no se fomentan las relaciones sexuales protegidas ni se protege a las trabajadoras del sexo de la violencia que pueden perpetrar los clientes, los intermediarios de los servicios o inclusive las pandillas.

¹¹⁰ ONUSIDA, “*Nota de Orientación del ONUSIDA sobre el VIH y el Trabajo Sexual*”...op. cit. Pág. 3. Se estima que la mayoría de personas que ofrecen servicios sexuales son mujeres, aunque también encontramos a hombres gays, travesti y transexuales.

hombre se tiene derecho a disfrutar de varias parejas sexuales, lo cual conlleva una situación de normalidad en el hecho que los hombres paguen para tener acceso a los servicios sexuales, coadyuvando en gran manera, la predominante cultura machista que relega a la mujer a la cosificación y la fetichización dado que se sitúa al cuerpo de la mujer en una cosa que se encuentra al servicio y placer de los deseos del hombre¹¹¹.

El trabajo sexual se encuentra muy asociado al consumo de alcohol, uso de drogas y violencia¹¹², situaciones que podrían degenerar en relaciones sexuales inseguras dado que no se suscita la negociación del uso del condón como forma de prevenir la infecciones de transmisión sexual, haciendo un poco más vulnerables a estas personas.

2.2.3.3. PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD.

El VIH genera también repercusiones a los grupos desfavorecidos de la población, en el entendido que los vuelve vulnerables, razón por la que es necesario abordar a la gran población que se encuentra interna en los centros penitenciarios, debido a que dichos lugares reúnen características que son propicias para una fácil propagación del VIH, dado que en el país, los recintos penitenciarios atraviesan graves problemas sociales¹¹³, en virtud

¹¹¹ ONUSIDA. *“Trabajo Sexual y VIH/sida”*, Ginebra. 2003. Pág. 24. La cosificación y fetichización de la mujer la mercantiliza, situándola como un objeto sexual donde se visualiza un contexto de servidumbre que la mujer debe cumplir para el goce y disfrute de los deseos sexuales del hombre.

¹¹² ONUSIDA. *“Nota de Orientación del ONUSIDA sobre el VIH y el Trabajo Sexual”*...op. cit. Pág. 8. Debido a la falta de políticas y programas de prevención de la violencia ejercida hacia las personas que ejercen el trabajo sexual.

¹¹³ BARBA, Jaime. *“Historias del Dragón”*. 1ª Edición. Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho. El Salvador. 1996. Pág. 11. El personaje del libro plantea las vivencias de treinta años en prisión expresando en sus narraciones la falta de oportunidades de una adecuada rehabilitación y

que no existen las condiciones adecuadas en rehabilitación a través de sus diferentes manifestaciones: educación, talleres vocacionales, en salubridad, entre otros.

Dentro de los centros penitenciarios se identifican comportamientos de riesgo en relación al VIH, tal es el caso de las visitas íntimas que se efectúan sin entrega de preservativos; transacciones sexuales a cambio de protección o bienes y la realización de tatuajes con material no esterilizado, que hoy día constituyen situaciones potenciales de transmisión del VIH, dado que la concientización sobre el riesgo de contraer el VIH en estos lugares no se encuentra acentuada, coadyuvada por la falta de promoción del uso del preservativo o condón aunque dicha circunstancia se encuentre especificada en la Ley de Prevención y Control de la Infección provocada por el VIH¹¹⁴.

Además no existe total concientización en la realización de la prueba para la detección de VIH en la población interna, dado que muy pocas veces se cuenta con el personal de salud adecuado para impartir información que sea veraz, oportuna, científica en relación a aspectos esenciales del VIH en cuanto a la prevención, control y atención del virus. Es destacable mencionar dentro de esas pocas veces, las acciones para con las personas privadas de libertad que se han presentado en algunos recintos penitenciarios, según la política Nacional en el rubro de Atención a personas en condiciones de

readaptación en los centros penales, así como la falta de salud y mucho menos en orientación sobre temáticas relativas a la salud sexual.

¹¹⁴ LEY DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LA INFECCIÓN PROVOCADA POR EL VIRUS DE INMUEDEFICIENCIA HUMANA, Título III. Política de Atención Integral. Capítulo II. Acciones de Prevención. El artículo 26 a su tenor literal establece que *“En los centros de readaptación social, de seguridad y guarniciones o establecimientos militares, se promoverán acciones de prevención y educación del VIH/SIDA, y deberá cumplirse con lo establecido en el inciso segundo del artículo anterior.*

Cuando una persona se encontrare detenida o privada de libertad por orden judicial, tiene derecho a recibir la información, orientación, educación veraz y científica necesaria para la prevención del VIH/SIDA, así como a recibir la atención médico-hospitalaria que requiera en condiciones que no vulneren su dignidad personal”.

mayor vulnerabilidad se ejecuta el sub-programa nacional de prevención y atención de VIH e ITS, cuyo propósito es prevenir la infección del virus, reducir la transmisión de VIH a la población en general, promover la percepción y reducción del riesgo y disminuir su vulnerabilidad al VIH, atendiendo las orientaciones internacionales sobre el tema y bajo el cumplimiento de la legislación nacional y el respeto de los Derechos Humanos¹¹⁵.

2.2.3.4 ADOLESCENTES.

Las personas adolescentes realizan comportamientos que las y los colocan en una situación de mayor exposición al VIH, La desinformación y el desconocimiento sobre las formas de prevenir las Infecciones de Transmisión Sexual, es uno de los principales elementos que influyen en toda sociedad en el atrapamiento de comportamientos de riesgo y en la adolescencia, fácilmente inducen a comportamientos irresponsables en las relaciones sexuales que podrían concluir con embarazos a temprana edad, mortalidad materna y en los peores de los casos una infección por VIH, en virtud que el acceso a condones para mantener relaciones sexuales seguras es muy difícil, en relación a que la proporción de estos métodos de prevención, se encuentra prejuiciados en virtud de la figura de la abstinencia por ejemplo, cuando además en la práctica, se cree que las personas adolescentes, mayormente las mujeres, deben mantenerse en estricta pulcra respecto de las relaciones sexuales y que el hecho de brindar los preservativos a

¹¹⁵ COMISIÓN NACIONAL CONTRA EL SIDA. “*Política de Atención Integral a la epidemia de VIH-SIDA*”...op. cit. Pág. 53. El Programa se indica en la Política incluye: servicios de prueba voluntarias del VIH con consejería, atención integral, promoción y suministro de condones, provisión de información pertinente sobre la prevención del VIH y acceso a profilaxis post-exposición del VIH.

adolescentes es catalogado como nocivo, ya que se tiende a pensar que se les está lanzando a que inicien una vida sexual revestida de promiscuidad¹¹⁶.

Es necesario plantear que se necesita de políticas y programas que coadyuven a minimizar los comportamientos de riesgo de los y las adolescentes a través de la concientización de los Derechos Sexuales y los Derechos Reproductivos¹¹⁷ que conlleven acciones como métodos de prevención de las Infecciones de Transmisión Sexual, el uso correcto del preservativo, libre ejercicio de la reproducción, entre otros aspectos, con el objeto de orientar la conducta sexual de los y las adolescentes, así como de postergar el inicio de una vida sexual activa, dado que la sexualidad como parte de nuestra vida, debe ser objeto de un proceso de índole educativo donde la información y la formación, brinden a los y las jóvenes elementos necesarios para asumir actitudes positivas que precedan en la toma de decisiones responsables, dado que el apoyo del desarrollo de los y las adolescentes y jóvenes es también una estrategia para prevenir sus problemas¹¹⁸.

¹⁴ OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op. cit. Pág. 16. Muestra de ello, es que en El Salvador no existe una política de Educación Sexual, ya que se entiende que orienta a adolescentes a la promiscuidad, a que inicien una vida irresponsable en el ámbito de sus derechos sexuales y sus derechos reproductivos. De ninguna manera se entiende, como debería ser, que la Educación Sexual constituya un elemento fundamental en la prevención de embarazos en adolescentes y en la prevención de Infecciones de Transmisión Sexual y VIH, aun y cuando se ha demostrado que las personas que reciben Educación Sexual tienden a posponer la interacción sexual o la utilización de preservativos.

¹¹⁷ INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO DE LA MUJER, *“Palabras Nuevas para un Mundo Nuevo”*. El Salvador. 2002. Pág. 63. Los Derechos Sexuales son definidos como las facultades que permiten a las personas decidir sobre situaciones relativas a su sexualidad, cuando y como tener vida sexual y vivir su sexualidad sin discriminación, violencia o dominación. En cambio, los Derechos Reproductivos son las facultades pertenecientes a las personas para decidir sobre el hecho de tener hijos o hijas, en qué momento tenerlas o tenerlos, entre otros aspectos.

¹¹⁸ MORLACHETTI, J.D., Alejandro. *“SITUACIÓN ACTUAL: Obligaciones de Latinoamérica y el Caribe ante el derecho internacional de adolescentes y jóvenes”* Organización Panamericana de la Salud. Estados Unidos. 1999. Pág. 4. Por consiguiente coadyuvaría no solamente en las vidas de las personas que tomen decisiones responsables, sino también en el desarrollo social del país.

La decisión de comenzar relaciones sexuales durante la adolescencia no debe ser tomada a la ligera debido a que constituye el inicio del ejercicio de uno de los factores fundamentales de la sexualidad¹¹⁹. Es importante que la sociedad en general, pero primordialmente la Familia pueda generar espacios de concientización que implique la garantía de acceso a métodos de prevención e información científica que pueda generar que las y los adolescentes tomen decisiones acertadas que repercutirán a lo largo de sus vidas.

2.2.3.5 MUJERES.

Las mujeres por razones de carácter cultural, fisiológico o social, se encuentran más expuestas a contraer el VIH, en comparación con los hombres, debido a que existen muchas probabilidades que una mujer adquiera el virus en una sola relación sexual con un hombre con VIH, que un hombre de una mujer con VIH, dado que la mujer por los mismos factores biológicos, se encuentra en mayor grado de exposición al VIH, pues los sangramientos y desgarres en el acto sexual multiplican los riesgos de infección¹²⁰, debido a que la mucosa vaginal tiene una gran área de superficie, las micro lesiones que ocurren durante el acto sexual pueden ser la entrada para el virus, además existe una cantidad muchísimo mayor de virus en el espermatozoides que en las secreciones vaginales.

¹¹⁹ OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op. cit. Pág. 16. La sexualidad no implica solamente el acto sexual propiamente dicho, sino también son consideradas como manifestaciones de nuestra sexualidad, el embarazo, el parto, la necesidad de recibir y dar cariño, el noviazgo y el auto cuidado de nuestro cuerpo.

¹²⁰ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. PROGRAMA NACIONAL DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LAS INFECCIONES DE TRANSMISIÓN SEXUAL, VIH/SIDA. *“Protocolo de Atención a Personas Infectadas por VIH”*...op. cit. Pág. 91. Existen alrededor de treinta y ocho millones de personas infectadas en el mundo, de las cuales se estima que el cincuenta por ciento son mujeres y la mayoría se encuentra en edad fértil.

En los ensayos de laboratorio se ha comprobado que el semen contiene concentraciones más elevadas del virus que las secreciones de la mujer por unidad de volumen, lo cual constituye un factor biológico que hace más vulnerable a la mujer para contraer el virus¹²¹.

Además, debido a que los sistemas reproductivos de las niñas están poco desarrollados, éstas suelen sufrir más micro lesiones, especialmente cuando las relaciones sexuales son forzadas. Como en el caso de las infecciones de transmisión sexual, se estima que las mujeres son dos veces más vulnerables que los hombres, y la presencia de enfermedades de transmisión sexual no tratadas constituye un factor de riesgo adicional para contraer el VIH¹²².

“El factor socioeconómico es muy importante, puesto que en áreas de extrema pobreza, la dependencia económica de las mujeres impide el control de las relaciones sexuales, el intercambio de favores sexuales por bienes materiales, es la única fuente de sustento para algunas mujeres y sus hijos e hijas”¹²³.

¹²¹ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. PROGRAMA NACIONAL DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LAS INFECCIONES DE TRANSMISIÓN SEXUAL, VIH/SIDA. *“Protocolo de Atención a Personas Infectadas por VIH”*...op. cit. Pág. 91. Las violaciones sexuales juegan un papel importante en la transmisión del VIH porque aumentan las lesiones vaginales.

¹²² UNAIDS. *“La Mujer y el VIH/SIDA: concienciación, prevención y fomento del poder de decisión”*. Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas. 2004. Una de las características más crueles de la epidemia del VIH es que las mujeres se encuentran en una situación de desventaja biológica en relación con los hombres en lo que se refiere a contraer la enfermedad dado que la infección se transmite con mucha mayor frecuencia de hombre a mujer que de mujer a hombre.

¹²³ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. PROGRAMA NACIONAL DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LAS INFECCIONES DE TRANSMISIÓN SEXUAL, VIH/SIDA. *“Protocolo de Atención a Personas Infectadas por VIH”*...op. cit. Pág. 91. En nuestra sociedad, existe una dependencia económica de las mujeres, probablemente cimentada en la idea androcéntrica que es el hombre quien sale de casa para trabajar y llevar dinero, mientras que en la mayoría de los casos, son las mujeres quienes se quedan en casa a cargo de sus hijos e hijas y demás tareas propias del hogar.

Los factores sociales y culturales dado que por su misma condición no se les permite hablar abiertamente de su sexualidad no pudiendo solicitar el uso del preservativo o de otro medio de prevención. Además el género y la sexualidad son factores que también influyen en la transmisión del VIH, dado que el primero es el que determina las relaciones existentes entre mujeres y hombres, estableciéndoles roles a cada uno de ellos, los cuales son definidos por la sociedad y donde se identifican relaciones de poder¹²⁴, en las cuales, la mujer está subordinada al hombre, dependiendo absolutamente de él para obtener recursos y además bajo el entendido que debe mantenerse virgen hasta el matrimonio y fiel después del mismo¹²⁵.

Estas circunstancias que promueven la virginidad en las mujeres, son las que incrementan el riesgo de infección, ya que restringen su acceso a la información sobre sexo y sexualidad por el temor a ser señaladas como sexualmente activas, son estas mismas construcciones sociales las que imposibilitan que las mujeres puedan decidir cuando tener relaciones sexuales, mantenerlas de forma protegidas y negociar el uso de preservativos¹²⁶.

¹²⁴ INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO DE LA MUJER, *“Palabras Nuevas para un Mundo Nuevo”*...op. cit. Pág. 32. Las relaciones de poder se relacionan directamente con la figura del patriarcado dado que es el hombre el que tiene dominación sobre la vida de la mujer, incluyendo la toma de decisiones importantes en la Familia.

¹²⁵ OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op. cit. Pág. 16. Asimismo, ocurre por las desigualdades de género ya que también incrementa la vulnerabilidad de los hombres al VIH dado que las normas convencionales de masculinidad hacen esperar de los hombres más experiencia en el campo sexual, ya que dichas normas evitan la búsqueda de información sobre sexo y sexualidad, admitan su desconocimiento sobre las relaciones sexuales o sobre protección en las mismas.

¹²⁶ OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op. cit. Pág. 16. Las creencias sociales son las que nos hacen asumir que los hombres deben tener varias parejas sexuales y que se darán a la búsqueda de parejas múltiples para aliviar sus tensiones.

La violencia sexual por su parte, es otro factor de exposición al VIH que afecta directamente a las mujeres junto al consumo de drogas o de alcohol por el compañero sexual de la mujer dado que la negociación de sexo seguro se dificulta aún más.

2.2.4. SITUACIÓN ACTUAL DEL VIRUS DE INMUNODEFICIENCIA HUMANA.

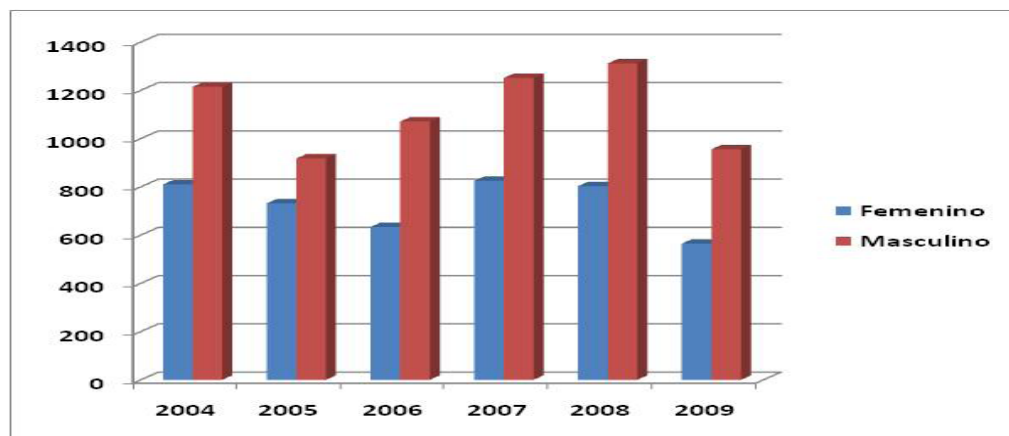
En El Salvador, de acuerdo a datos presentados por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, a través del Programa Nacional ITS/VIH/SIDA, en el Informe Situación del VIH en El Salvador, hasta noviembre de 2009 se han reportado 23,731 casos acumulados de VIH y SIDA desde 1984. De los cuales 15,087 (63.58%) han sido identificados como casos de VIH y 8,644 (36.42%) como casos SIDA. De estos el 62.74% son hombres y 37.26% mujeres¹²⁷.

Casos acumulados de VIH- sida por sexo y año de notificación, El Salvador, año 1984 – 2008.	1984 a 2004	1984 a 2005	1984 a 2006	1984 a 2007	1984 a 2008	1984 a 2009*
	Casos de VIH acumulados	7,762	8,981	10,272	11,923	13,722
Casos Sida acumulados	6,901	7,332	7,746	8,172	8,488	8,644
Total casos acumulados VIH-sida	14,663	16,313	18,018	20,095	22,210	23,731
Casos acumulados en el sexo masculino	9,381	10,299	11,370	12,622	13,934	14,890
Casos acumulados en el sexo femenino	5,282	6,014	6,648	7,473	8,276	8,841
Relación Hombre: Mujer	1.5:1	1.3:1	1.7:1	1.5:1	1.7:1	1.7

Fuente: Sistema de Monitoreo, Evaluación y Vigilancia Epidemiológica del VIH/SIDA, MSPAS. 2009.

¹²⁷ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL, “Sistema de Monitoreo, Evaluación y Vigilancia Epidemiológica del VIH/SIDA”...op. cit. Pág. 4. El sexo masculino es el que se encuentra más afectado por el VIH, aunque en los últimos años también se ha denotado que las mujeres han sido infectadas de VIH en un número mayor en comparación con otros periodos.

Desde el año 2004, el total de casos acumulados de VIH y SIDA ha aumentado considerablemente, en relación al año que le precede, situación que se ha visto fortalecida muy probablemente a la búsqueda activa de casos en cuanto al acceso a pruebas de tamizaje, las cuales son realizadas masivamente, el día nacional de la prueba para la detección de VIH, el programa de prevención de la transmisión vertical¹²⁸ y de las múltiples acciones de reducción de estigma y discriminación en el marco del respeto a los Derechos Humanos que ha impulsado la sociedad civil con el objeto de lograr que las personas sean más receptivas a la prueba de VIH, teniendo como fundamento la concientización para realizarse la prueba presentada por la población en general, debido al arduo trabajo del Estado en coordinación con Organizaciones No Gubernamentales y demás sociedad civil¹²⁹.



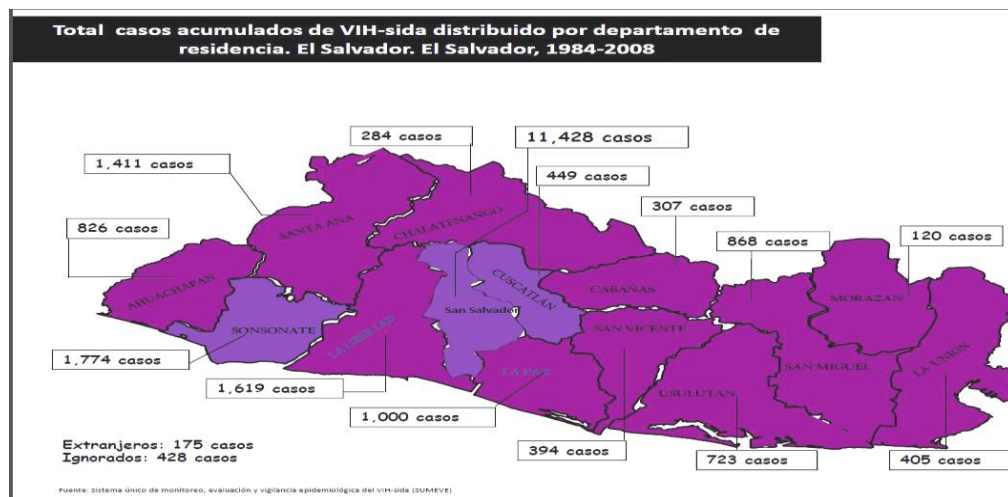
Fuente: Sistema de Monitoreo, Evaluación y Vigilancia Epidemiológica del VIH/SIDA, MSPAS. 2009.

¹²⁸ La transmisión vertical del VIH es la que puede producirse de madre a hijo o hija, bien sea durante el embarazo, parto o lactancia.

¹²⁹ MINISTERIO DE SALUD. "Informe de la Declaración de Compromiso Sobre VIH/sida, UNGASS 2010"...op. cit. Pág. 5. En El Salvador, existen Organizaciones No Gubernamentales que trabajan en la prevención, atención y control del VIH, desarrollando campañas de tamizaje de la prueba para la detección del VIH, informando a la población sobre el uso correcto del preservativo y otros métodos de prevención de Infecciones de Transmisión Sexual y en la demanda al respeto a los Derechos Humanos de las personas con VIH. Lo anterior, como parte del compromiso de Estado en detener la propagación del virus.

En cuanto a las vías de transmisión es necesario establecer que la forma más frecuente es la vía sexual con un 99.5% de los casos, mientras que la transmisión vertical, es decir, de madre a hijo, es del 0.5%. La vía transfusional por su parte, constituye un importante factor de seguridad, debido al análisis sistemático practicado a cada una de las unidades de donaciones de sangre para detectar el VIH y asegurar la calidad del cien por ciento de las muestras¹³⁰.

De acuerdo a la procedencia geográfica de los casos de VIH que se catalogan como acumulados, se identifica que los departamentos de San Salvador, La Libertad y Sonsonate ocupan el mayor número de casos acumulados de personas con VIH, pertenecientes al periodo que va desde 1984 hasta el año 2009, tal y como se muestra en el siguiente esquema que permite visualizar de mejor manera la situación actual en relación a la expansión del VIH en El Salvador.

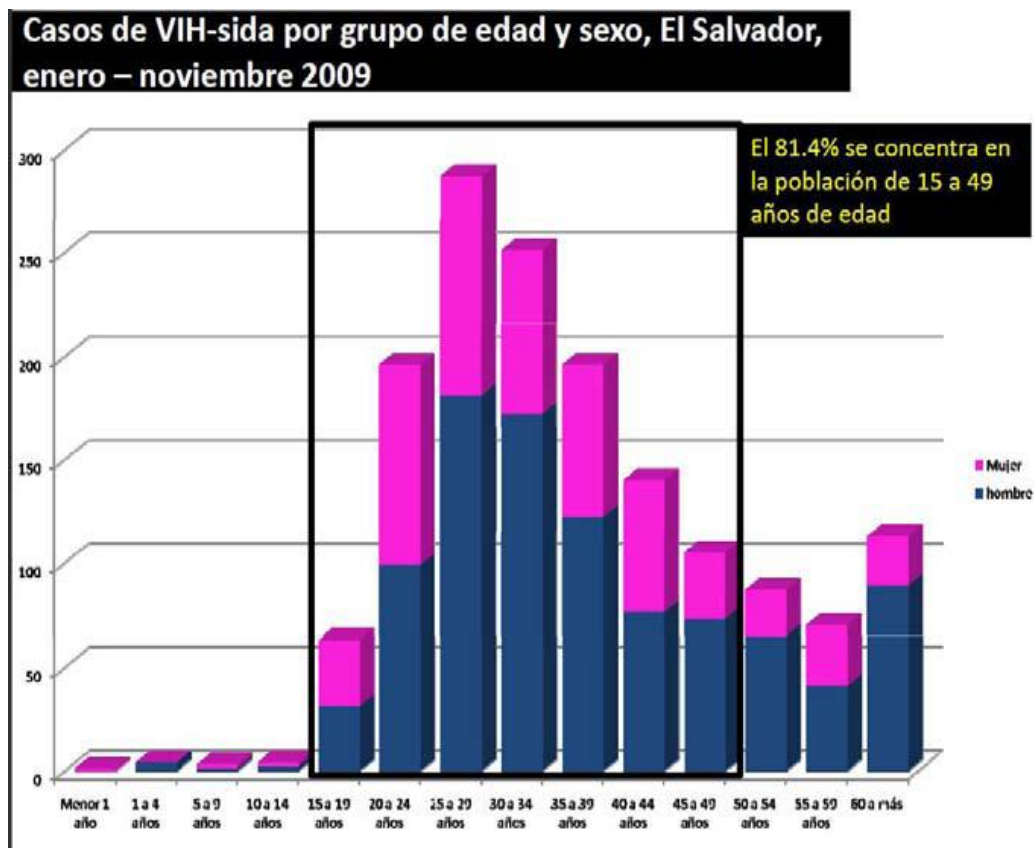


Fuente: Sistema de Monitoreo, Evaluación y Vigilancia Epidemiológica del VIH/SIDA, MSPAS. 2009.

¹³⁰ MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL, "Sistema de Monitoreo, Evaluación y Vigilancia Epidemiológica del VIH/SIDA"...op. cit. Pág. 5. Dado que en la Ley de Prevención y Control de la Infección Provocada por el VIH/sida, se establece como excepción a la prohibición de la solicitud de la prueba, las donaciones de sangre, leche materna, semen, órganos o tejidos.

El mayor porcentaje de casos de VIH reportados entre enero y noviembre de 2009 según grupos de edad, se concentra en el grupo de 15 a 49 años con el 81.4%.

De esta forma se deja claro que el VIH continúa afectando a la población joven, sexual y económicamente activa¹³¹, tal como se demuestra en el gráfico siguiente.



Fuente: Sistema de Monitoreo, Evaluación y Vigilancia Epidemiológica del VIH/SIDA, MSPAS.

¹³¹ MINISTERIO DE SALUD. "Informe de la Declaración de Compromiso Sobre VIH/sida, UNGASS 2010"...op. cit. Pág. 6. Adoptada en Sesión Extraordinaria de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el VIH/sida. En virtud que esta parte de la población es la que realiza con mucha frecuencia comportamientos de riesgo en relación a la transmisión del VIH, tomando en cuenta que la vía sexual es la forma principal de transmisión del VIH.

2.3. NOCIONES PRELIMINARES DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Los Derechos Humanos, constituyen una amplia temática a abordar, no obstante, existen aspectos generales que no se pueden obviar para comprender la consideración actual de Derechos Humanos. Estos aspectos básicos lo constituyen los antecedentes que expresan el devenir histórico de los Derechos Humanos, la conceptualización y el fundamento de tales Derechos, lo cual es necesario establecer, dado que los Derechos Humanos tienen su origen desde el instante mismo de la existencia de la humanidad, razón por la que se argumenta que los Derechos Humanos son prácticamente históricos¹³².

Aspectos como el concepto, la evolución histórica y el fundamento de los Derechos Humanos son actores clave para comprender su alcance, dado que es ineludible propiciar un profundo análisis que conlleve a considerar en cuanto a la temática de VIH, si en verdad el virus, es un suceso que permite ampliamente vulneraciones que no solamente se manifiestan ocasionalmente, sino que se vuelven sistemáticas por el mismo carácter progresivo y recurrente de la infección.

Además, se abordarán aspectos que se relacionan con la naturaleza misma de los Derechos Humanos, lo cual facilitará conocer su origen como facultades que le pertenecen a todas las personas y que en un primer momento fueron destinadas para frenar el poder abusivo del ejercicio estatal.

¹³² A.A. V.V. BIRDART CAMPOS, Germán y otros. *“Principios de Derechos Humanos y Garantías”*. Editorial Ediar. Argentina. 1991. Pág. 86. Según los autores la historicidad de los Derechos Humanos implican dos situaciones, la primera de ellas reconoce que la doctrina de los Derechos Humanos tal cual la conocemos ha sido plasmada en las diferentes declaraciones de derechos y en las constituciones y las subsiguientes valoraciones sociales son consideradas como fenómenos históricos que se sitúan en el tiempo y espacio en cuanto a los Derechos Humanos. La segunda situación la constituye la *“fenomenización de los derechos”*, la cual se encuentra relacionada con el carácter histórico de la visión humana de los derechos, donde se vuelve necesario que éstos se encuentren reconocidos para encarnarse en la vida humana.

2.3.1. ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Los Derechos Humanos han presentado un desarrollo evolutivo que a través de la historia y a nivel global, explica la necesidad de realizar un análisis situacional respecto del reconocimiento de los Derechos Humanos de las personas con VIH a nivel Internacional como a nivel Nacional.

Existen varias tesis respecto al origen de los Derechos Humanos, así pues, desde su “*dimensión ontológica*”¹³³, se establece que el ser humano es poseedor de derechos desde el instante de su creación, los cuales le son propios, de allí que se le atribuya al origen de los Derechos Humanos una génesis divina y superior a la humanidad; de tal forma que en la horda, en la tribu o en los pueblos salvajes por ejemplo; no encontramos una aceptación de existencia, ni mucho menos un reconocimiento explícito de la noción de Derechos Humanos los cuales, según esta tesis, son innatos y superiores a cualquier legislación positiva, que pertenecen al ser humano como tal y que no pueden ser quebrantados por ninguna autoridad¹³⁴.

El primer antecedente general de los Derechos Humanos lo encontramos en el relato bíblico de la creación de la humanidad, donde un ser divino dota al hombre de su imagen y semejanza tienen gran significancia en la civilización Judeo-cristiana occidental.

¹³³ PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. “*Lecturas sobre Derechos Humanos*”. 1ª Edición. Ediciones de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. El Salvador. 1997. Pág. 15. En relación a la dimensión ontológica: desde antes que el ser humano tenga conciencia y descubra que existe se hace acreedor de Derechos Humanos, porque los mismos le son otorgados naturalmente por ello son superiores a la Humanidad misma.

¹³⁴ PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. “*Lecturas sobre Derechos Humanos*”...op. cit. Pág. 16. En relación a que no pueden ser quebrantados por ninguna autoridad: “En la medida que no se acepten el origen divino del hombre, es que se rechaza o niega la existencia de los derechos que le son propios”.

La Biblia, instrumento considerado desde la antigüedad como el libro de la sabiduría o sagrado, estipula preceptos básicos como lo son los diez mandamientos, que implican el reconocimiento de algunos derechos fundamentales como:

- a. “*No matarás*” el cual se traduce en una garantía de protección y respeto del derecho sagrado de la vida;
- b. “*No robarás*”, donde se establece el reconocimiento del derecho a la propiedad;
- c. “*No levantarás falso testimonio*”¹³⁵, constituyendo el derecho al honor entre otros¹³⁶, y así sucesivamente, pueden enumerarse diversos preceptos Bíblicos que constituyeron en aquel entonces los diez mandamientos y más allá de eso fueron considerados como parte de todo un sistema de normas morales, religiosas y hasta jurídicas en aquel contexto.

Estos preceptos bíblicos han sido la base en que se fundamenta la vigencia actual de estos mandatos en nuestro ordenamiento jurídico, pues se encuentran relacionados con derechos como la vida, la propiedad, la integridad personal, la justicia entre otros, que perduran en nuestros tiempos aunque no sean disposiciones susceptibles de coercibilidad.

¹³⁵ LUNA, Oscar Humberto. “*Curso de Derechos Humanos, Doctrina y Reflexiones*”. 1ª Edición. Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. El Salvador. 2009. Pág. 23. La prohibición de no levantar falso testimonio se traduce en nuestros tiempos en los delitos de calumnia, injuria y difamación, los cuales protegen el bien jurídico del honor y la intimidad.

¹³⁶ PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. “*Lecturas sobre Derechos Humanos*”... op. cit. Pág. 16. En relación al reconocimiento de Derechos Fundamentales: También se consignó el derecho a un juicio justo, la prohibición de codiciar la casa y los bienes del prójimo.

Los Derechos Humanos fueron planteados y reconocidos en un principio como “*aspiraciones o exigencias del hombre*”¹³⁷ por el hecho de lograr a través de la historia que se plasmaran y reconocieran facultades como la libertad, igualdad y justicia y que éstas surgieran como limitantes acérrimas frente al poder público que el Estado ejercía en menoscabo de sus demás facultades, dado que no se lograba que el Estado como ente soberano, considerara a las personas como sujetas de derechos, sino más bien, como objetos de los cuales tenía que proveer lo que mejor considerase la corona.

El reconocimiento y respeto de dichas exigencias, dio como resultado algunos instrumentos que los regulaban y reconocían, tal es el caso de la “*Carta Magna del rey Juan Sin Tierra*”¹³⁸, la cual reconoció una serie de derechos exclusiva de la clase noble, constituyó el primer límite a la autoridad del rey, donde se plasmaron las facultades de libertad e igualdad que sirvieron de basamento jurídico para los siguientes Ordenamientos Jurídicos. Sin embargo, los príncipes nunca admitieron que constituyeran límites de su poder soberano¹³⁹. Con el transcurso del tiempo, la corona inglesa cedió facultades de carácter legislativas al parlamento, donde estableció nuevas facultades a favor del pueblo plasmadas en el estatuto “*Bill*”

¹³⁷ A.A.V.V. NAVARRETE M., Tarsicio y otros. “*Los Derechos Humanos al alcance de todos*”, 3ª Edición. Editorial Diano. México. 2001. Pág. 15. Exigencias que se positivizan, en el entendido de vigencia y reconocimiento de los Derechos Humanos, teniendo como base interpretativa el fundamento filosófico que caracteriza a los Derechos Humanos y que los coloca como valores anteriores o superiores que devienen de un ente superior.

¹³⁸ A.A.V.V. NAVARRETE M., Tarsicio y otros. “*Los Derechos Humanos al alcance de todos*”... op. cit. Pág. 15. La Carta Magna fue declarada en Inglaterra en el año de 1215 y ha sido considerada como una verdadera conquista del pueblo ante el rey; una de sus disposiciones contemplaba el principio de legalidad, la cual estipulaba que nadie podía ser detenido arbitrariamente, regulaba la prohibición de la tortura y la prohibición de privar ilegalmente a las personas de sus propiedades.

¹³⁹ FLEINER, Thomas. “*Derechos Humanos*”, 2ª Edición. Editorial Temis S. A. Colombia. 1999. Pág.17. “*Los príncipes siempre sostuvieron que los Derechos Humanos eran mejor protegidos si ellos mismos se ocupaban de garantizarlos*”.

*of Rights*¹⁴⁰, consagrando de esta forma, un mayor control y limitantes al poder ejercido por el rey.

Con la Declaración escrita de los derechos fundamentales, la posición del Jefe de Estado cambió de forma fundamental. El cual arguyó que quien quisiera gobernar en nombre del pueblo, debía reconocer que los ciudadanos tenían derechos originarios e irrenunciables que no podían ser vulnerados por el Estado, lo cual constituyó el primer antecedente que visualiza a los gobernados como sujetos de derechos y no como objetos del mismo.

De esta forma, se acentuó el hecho de reconocer que el pueblo tenía derechos originarios, que le pertenecían por derecho propio, por lo que se argumentó a nivel de jefatura de Estado que, si careciere el pueblo de derechos, no podría justificarse de ninguna manera, su derecho a decidir sobre el Estado y el Gobierno. Desde esa perspectiva puede argüirse que los Derechos Humanos tienen su origen en las diversas revoluciones democráticas que desde el siglo XVII han depuesto regímenes absolutistas¹⁴¹.

En la Edad Media, los reyes se consideraban soberanos por la Gracia de Dios quienes eran los responsables de orientar el destino de los pueblos conforme al mandato divino, en ese sentido, predominaba un espíritu de carácter celestial en el quehacer de la corona, pues toda actividad estatal se

¹⁴⁰ FLEINER, Thomas. *"Derechos Humanos"*... op. cit. Pág.18. El documento Bill of Rights del año 1689 se encuentra a la base de posteriores declaraciones a favor de los Derechos Humanos, tal es el caso de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de 1776, la Declaración de Derechos Humanos de la Revolución Francesa, la Bill of Rights de la Constitución Norteamericana, las declaraciones de las Naciones Unidas y del Consejo de Europa.

¹⁴¹ FLEINER, Thomas. *"Derechos Humanos"*... op. cit. Pág.19. *"De esta manera, los Derechos Humanos han marcado el destino de los Estados Democráticos modernos"*.

realizaba en el nombre de Dios, desde ese punto de vista; “*quien gobernaba en su nombre no necesitaba de Derechos Humanos*”¹⁴².

Sin embargo, el primer documento que regula derechos fundamentales pertenecientes a la sociedad y el individuo fue la “*Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia*”¹⁴³. La Declaración fue aprobada en el año de 1776 por las doce colonias que posteriormente constituyeron los Estados Unidos de América y reconoció más derechos y libertades como la felicidad, el de elegir al gobierno mediante elecciones libres, la libertad de prensa y de religión y las garantías judiciales durante cualquier proceso.

La “*Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*”¹⁴⁴, en 1789 representó para Francia un instrumento de gran importancia pues resultó la antecesora primordial del reconocimiento de Derechos Humanos en las ulteriores Constituciones de muchos países europeos, tomando en cuenta además que es el producto de la Revolución Francesa. Se consagraron derechos como derechos de libertad, propiedad, seguridad y

¹⁴² FLEINER, Thomas. “*Derechos Humanos*”... op. cit. Pág. 17. Se consideraba que el ser rey devenía de la voluntad divina y que quien lo era, era soberano y se encontraba ungido por la gracia de Dios, por lo que todo era realizado en el nombre de Dios y se encontraba por encima del poder judicial.

¹⁴³ A.A.V.V. NAVARRETE M., Tarsicio y otros. “*Los Derechos Humanos al alcance de todos*”... op. cit. Pág. 15. En su primer artículo establecía: “Todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos innatos, de los cuales, cuando entran en estado de sociedad, no pueden, por ningún pacto, privar o desposeer a su posteridad; a saber, el goce de la vida y de la libertad con los medios para adquirir y poseer la propiedad y buscar y conseguir la felicidad y la seguridad”

¹⁴⁴ A.A.V.V. NAVARRETE M. Tarsicio y otros. “*Los Derechos Humanos al alcance de todos*”... op. cit. Pág. 16. La creación de la declaración en comento, coincide con las luchas que se hicieran en la Revolución Francesa, y de hecho, se considera que el reconocimiento de ciertas facultades, constituyó el fruto ineludible de esa época coyuntural.

¹²⁸ A.V.V. NAVARRETE M., Tarsicio y otros. “*Los Derechos Humanos al alcance de todos*”... op. cit. Pág. 16. La Constitución de Cádiz, constituyó un precedente que ha marcado a las subsiguientes Constituciones de ese país, dado su alcance en el reconocimiento de facultades propias de los individuos.

resistencia a la opresión, garantía de legalidad, libertad de expresión y de imprenta, derecho de petición y la separación de poderes.

Los derechos reconocidos en la Declaración, se caracterizaban por tener un basamento ideológico meramente liberal e individual dado que se concentran en la defensa del individuo frente al Estado.

En España, la “*Constitución de Cádiz*”¹⁴⁵ en el año 1812, estipuló algunos Derechos del individuo frente al poder del Monarca, tales como el Derecho de audiencia, la protección del domicilio, la propiedad privada y la libertad de expresión, entre otros.

En El Salvador, a fines del siglo XIX se firmó una proclama por parte de los llamados “*los 44*”, la cual contiene reglas que para esa época conllevaban la protección a Derechos Humanos, pero al mismo tiempo se convertían en sangrientas medidas en contra de personas que actuaban al margen de la ley. Esta Proclama se firmó en el Palenque de San Sebastián Salitrillo el 30 de octubre de 1894, esta proclama entre otras situaciones expresaba: “*respetar a Dios, la propiedad privada, derechos del prójimo, a la mujer por ser la madre de la ciudadanía y al anciano incluyéndole su bienestar*”, así también “*ojo por ojo, diente por diente, castigo a los violadores y maltratadores de niños y a los que tomen mujer por la fuerza aunque sea una prostituta, el asaltante, asesino o violador, con hecho premeditado, fusilación sin contemplaciones*”¹⁴⁶, generándose un reconocimiento de derechos individuales que se relacionan con la convivencia misma entre los

¹⁴⁸ LUNA, Oscar Humberto. “*Curso de Derechos Humanos, Doctrina y Reflexiones*”... op. cit. Pág. 25. Se considera que este no fue el primer antecedente en El Salvador, dado que durante la conquista, hubieron hechos donde esclavos e indígenas se revelaron para defender sus derechos.

seres humanos y tomando en cuenta las condiciones de las personas que se consideraban en estado de indefensión, tal es el caso de la niñez y mujeres.

El siglo XIX, desarrolló la ideología liberal adquiriendo mayor consistencia el Estado nacional, donde tiene cabida el nacimiento de las clases sociales como producto de la división del trabajo. Aunado a ello, las protestas sociales que se derivaron de la concentración de la propiedad de los medios de producción en manos de la burguesía y la explotación del trabajo dieron lugar a la conquista de varios derechos políticos y sociales¹⁴⁷, tal es el caso del derecho al sufragio universal, el derecho al voto igualitario, la renovación periódica de autoridades políticas, la estructura parlamentaria de gobierno, el derecho de los trabajadores a asociarse en sindicatos, la limitación de horas diarias de trabajo de los niños y mujeres.

Es necesario considerar que la lucha social contra la explotación de los trabajadores en conjunción con la aparición de la doctrina social de la iglesia, constituyeron aportes que derivaron en textos jurídicos como la Constitución de México que data de 1917 y la de Weimar de 1919, resultaron precursoras de la formalización jurídica de los derechos económicos, sociales y culturales¹⁴⁸.

¹⁴⁷ A.A. V.V. GARCÍA SAYÁN, Diego y otros. *“Aplicación de las Normas Internacionales de Derechos Humanos”*, 1ª Edición. Ediciones Criterio. El Salvador. 1994. Pág. 21. El factor determinante del dinamismo en el desarrollo de los Derechos Humanos, lo constituye la Revolución Industrial, dado que, no se hubiesen obtenidos avances significativos si no se hubiese considerado la economía como generadora de estructuras de mercados mundiales, generando progreso para la humanidad, aun cuando no se tomó en cuenta los criterios de justicia y de equidad para el disfrute de los bienes de la industrialización.

¹⁴⁸ A.A. V.V. GARCÍA SAYÁN. Diego y otros. *“Aplicación de las Normas Internacionales de Derechos Humanos”*...op.cit. Pág. 25. Las constituciones de México y de Weimar son consideradas pioneras del juridicismo sociológico, es decir, plasmaron de manera formal en el sentido jurídico, los derechos económicos, sociales y culturales.

Por tales razones, los Derechos Humanos se convirtieron en una premisa que pertenecía a la realidad internacional, lo cual exigió su incorporación a la legislación interna de todos los países, o en su caso, regir de forma supletoria en ausencia de ellos, y resolver las contradicciones y limitaciones en el ámbito nacional.

2.3.2. CONCEPTUALIZACIÓN.

A lo largo de la Historia, los Derechos Humanos han recibido diferentes acepciones y denominaciones, cada una de ellas marcando el contexto histórico que identifica una categoría cada vez más amplia y reconocida de Derechos Humanos.

Se relacionan expresiones como: “*Derechos del hombre, Derechos Humanos y Derechos de la persona humana*”, sin embargo, dichas expresiones han sido duramente criticadas por considerarse que adolecen de redundancia, puesto que mayormente se acepta que los derechos son propios y exclusivos de la persona humana, por lo que la designación de Derechos Humanos vendría a ser reiterativa¹⁴⁹.

La denominación de “*Derechos naturales*” ha sido la más empleada en el pensamiento jurídico, aunque le son similares las expresiones de “*Derechos innatos y Derechos originarios*”, no obstante que la valoración de

¹⁴⁹ VALLE LABRADA, Rubio. “*Introducción a la Teoría de los Derechos Humanos*”. 1ª Edición. Editorial Civitas S. A. España. 1998. Pág. 19. Se vuelve reiterativa porque de acuerdo con ello, todos los derechos vendrían a ser humanos, pues hacen específica referencia al sujeto que los posee, determinando desde ese momento una acepción de fondo.

“*Derechos Fundamentales*” ha sido un poco más precisa para designar a la categoría a la que se hace referencia¹⁵⁰.

La calificación de “*libertades fundamentales o libertades públicas*” es un poco más restrictiva, pues solamente hacen referencia a los Derechos meramente políticos, sin embargo, en el plano internacional es utilizada indistintamente la expresión de Derechos Humanos o Derechos Fundamentales del Hombre¹⁵¹.

Tratar de realizar una aproximación a la conceptualización de Derechos Humanos, es considerar su fuente teórica, donde refiere un análisis a los razonamientos “*iuspositivistas y iusnaturalistas*” que son los que de alguna manera, tratan de explicar la naturaleza misma de los Derechos Humanos y que por consiguiente, establecen su punto de origen, estableciendo situaciones referenciales en cuanto al inicio de su vigencia.

En el transcurso de la historia, los Derechos Humanos fueron fundamentados en la misma naturaleza humana, sirviendo de base a los Derechos que integran la esfera de la libertad social¹⁵². No obstante ello, la diferencia teórica en cuanto a su conceptualización, refiere la consideración que los Derechos Humanos “*constituyen determinadas situaciones favorables para el ser humano como tal, que se suponen derivadas de su*

¹⁵⁰ VALLE LABRADA, Rubio. “*Introducción a la Teoría de los Derechos Humanos*”... op. cit. Pág.20. “Los derechos fundamentales designan a los Derechos Humanos que se encuentran positivizados, consecuente con una vigencia efectiva en el lugar de su positivización”.

¹⁵¹ VALLE LABRADA, Rubio. “*Introducción a la Teoría de los Derechos Humanos*”... op. cit. Pág.20. implican un matiz político porque solamente aluden a esa clase de Derechos Humanos. Así lo hace la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

¹⁵² VALLE LABRADA, Rubio. “*Introducción a la Teoría de los Derechos Humanos*”... op. cit. Pág.22. En ese sentido se evidencia la división entre Derecho natural primario y originario que comprenden principios evidentes absolutos e inmutables, ya sean de índole moral o jurídica.

*intrínseca dignidad y necesarias para el desarrollo pleno de sus personalidad, y que por lo tanto, se reclaman como derechos fundamentales frente a todas las demás personas, y de forma especial frente al Estado y el poder*¹⁵³.

Otra definición de Derechos Humanos, que arroja elementos importantes enmarcados en el eje sistémico que acoge la propia naturaleza del ser humano, es aquella que los determina como *“el conjunto de atributos y facultades inherentes a la naturaleza de la persona humana, reconocidos o no por la ley, que requiere para su pleno desarrollo personal y social”*¹⁵⁴, evidenciando de esta forma la importancia del bienestar personal y social que trae aparejado el reconocimiento de los Derechos Humanos.

Un poco más compleja es la definición que aborda a los Derechos Humanos como aquella *“facultad de la norma de protección que atribuye a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política o social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombre libres, exigiendo el respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado y como posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción”*¹⁵⁵.

¹⁵³ A.A.V.V. NAVARRETE M., Tarsicio y otros. *“Los Derechos Humanos al alcance de todos”*... op. cit. Pág.17. Lo más importante establecido por esta conceptualización es que el elemento fundamental es la dignidad humana puesto que es el fundamento que lo sostiene, donde se originan y determinan.

¹⁵⁴ A.A.V.V. NAVARRETE M., Tarsicio y otros. *“Los Derechos Humanos al alcance de todos”*... op. cit. Pág.19. *“Tal definición integra tanto el carácter axiológico, es decir los valores del ser, como eventualmente el carácter formal o el establecido por la ley de los Derechos Humanos”*.

¹⁵⁵ PECES-BARBA, Gregorio. *“Derechos Fundamentales. Teoría General”*. 3ª Edición. Ediciones Gráficas Benzal. Madrid. 1973. Pág. 220. Esta definición determina el carácter positivista de los Derechos Humanos, ya que la norma jurídica atribuye a la humanidad diversas facultades que son indispensables para el bienestar integral de las personas, tanto en el ámbito individual como en el

Similar situación ocurre cuando se señala que los Derechos Humanos son *“Derechos Fundamentales de la persona humana, considerada tanto en su aspecto individual como comunitario, que corresponde a ésta por razón de su propia naturaleza, y que deben ser reconocidos y respetados por todo poder o autoridad y toda norma jurídica positiva, cediendo, no obstante, en su ejercicio ante las exigencias del bien común”*¹⁵⁶.

Existe una indeterminación jurídica en cuanto a la precisión del concepto de Derechos Humanos, obteniendo como resultado, diversas denominaciones y definiciones de lo que debemos entender por la categoría jurídica de Derechos Humanos, sin embargo, en ocasiones dichas definiciones, guardan algunos aspectos o elementos que les son afines.

Los Derechos Humanos también han sido concebidos como *“aquellos derechos de los que es titular la persona no por graciosa concesión de la normas positivas, sino con anterioridad e independencia de ellas, por el mero hecho de ser persona, de participar de la naturaleza humana y consecuentes de poder exigir de otros, una conducta concreta, ya una conducta de abstención y no impedimento”*¹⁵⁷, tal definición del concepto de Derechos Humanos, comprende de alguna manera, una concepción iusnaturalista del derecho en general, dado que reconoce que los Derechos Humanos

social. Además es fundamental mencionar que advierte el elemento de exigibilidad de las facultades otorgadas a las personas por la gracia de la norma jurídica y su vinculatoriedad con el Estado.

¹⁵⁶ VALLE LABRADA, Rubio. *“Introducción a la Teoría de los Derechos Humanos”*... op. cit. Pág. 23. La definición acotada reúne aspectos que contemplan las teorías positivistas y iusnaturalistas al otorgarle esa esencia a la persona que la hace acreedora de derechos que obedecen a su misma naturaleza humana, la cual tiene un valor inapreciable e insustituible.

¹⁵⁷ FERNÁNDEZ GALIANO, Antonio, *“Derecho Natural. Introducción filosófica del derecho”*. 3ª Edición. Editoriales Gráficas Benzal. Madrid. 1982. Pág. 78. Desde esa perspectiva, existe una dotación jurídica básica, idéntica para todo ser humano por el hecho mismo de ser persona, es decir, el que estas facultades no sean reconocidas por las leyes de un país determinado, no anula la vigencia de las mismas.

devienen con antelación a las normas positivas, retomando su existencia desde el inicio de la humanidad y no desde la vigencia de los instrumentos jurídicos que los acogen.

Los Derechos Humanos vendrían a configurarse en los derechos que una persona posee por el simple hecho que es ser humano, “*Droits de L’homme, Menschenrechte, es decir, los derechos del hombre*”¹⁵⁸, o bien, a los derechos que pertenecen a la propia condición del ser humano¹⁵⁹, dado que los Derechos Humanos surgen desde el momento en el que existe la humanidad.

Los Derechos Humanos, corresponden a la afirmación de la dignidad de la persona frente al Estado, lo cual constituye su fundamento, dado que la dignidad humana es un principio que debe tenerse en cuenta para la interpretación de los textos jurídicos y su respeto ha sido entendido como la base sobre la cual se erigen los fundamentos de la convivencia nacional comprendiendo la afirmación positiva del desarrollo integral de la personalidad de los seres humanos¹⁶⁰, por consiguiente puede establecerse que la dignidad humana sobrevive aún y cuando el cuerpo humano no presente vida alguna.

¹⁵⁸ DONNELLY, Jack. “*Derechos Humanos Universales. En la teoría y en la Práctica*”. 1ª Edición. Ediciones Gernika. México. 1994. Pág. 23. Adhiriéndose a la tesis del iusnaturalismo puro por atribuirle los derechos a las personas por su propia condición, no necesitando que se reconozcan en el ordenamiento jurídico para obtener validez alguna.

¹⁵⁹ PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. “*Lecturas sobre Derechos Humanos*”... op. cit. Pág. 16. En virtud que se le atribuye al origen de los Derechos Humanos un carácter ontológico, lo cual implica que vienen dados por un ser supremo y que los Derechos Humanos son valores anteriores y superiores a la misma humanidad.

¹⁶⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de lo Constitucional, Sentencia del 26-VIII-1998, Inconstitucionalidad 4-97, Considerando III 1 A. En relación con el sentido del concepto de dignidad de la persona humana, la Sala de lo Constitucional ha afirmado que el preámbulo Constitucional ha establecido que con el respeto de la dignidad humana se lograrán normas de convivencia nacional que permitirán la construcción de una sociedad justa lo cual constituye la esencia de la democracia misma.

El Derecho Internacional por su parte, ha reconocido a la dignidad de la persona humana como principio fundamental, incorporando al ser humano como sujeto de derecho internacional, dado que, la vulneración de los derechos reconocidos en disposiciones internacionales, sea ésta de forma individual o colectiva repercute en el bien jurídico como la paz internacional¹⁶¹.

2.3.3. FUNDAMENTO.

Al referirnos al fundamento de los Derechos Humanos, se vuelve necesario abordar las tesis del iusnaturalismo y el positivismo como corrientes del pensamiento jurídico que alimentan el nacimiento de los Derechos Humanos. Fundamentar los Derechos Humanos significa conocer su razón de ser, su utilidad, el por qué y para qué se han reconocido o por qué deben serlo.

Según **Joaquín Rodríguez-Toubes Muñiz**¹⁶², al pretender fundamentar a los Derechos Humanos “*se trata de ofrecer razones que expliquen su existencia, es decir, fundamentar los Derechos Humanos, es dar razones de su reconocimiento y respeto, ya que solo cuando nos encontramos con una argumentación que resulte convincente y racional para todos, podremos considerarla como una fundamentación absoluta*”. Las

¹⁶¹ A.A.V.V. ARGUETA MEJÍA, Mercedes de la Paz y otros. “*Derechos Fundamentales y el VIH/SIDA en el municipio de San Salvador*”. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad Politécnica de El Salvador. El Salvador. 2004. Pág. 41. La dignidad de la persona humana es el origen de los derechos que le son reconocidos, siendo el principio matriz por excelencia, pues permite el desarrollo de la personalidad.

¹⁶² RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, Joaquín. “*La Razón de los Derechos*”. 2ª Edición. Editorial Tecnos. Madrid. 1995. Págs. 81, 82, 85. El desconocer realmente el fundamento de los Derechos Humanos es lo que ha provocado a lo largo de la historia algunas imprecisiones en cuanto a su conceptualización.

diferentes teorías que tratan de fundamentar a los Derechos Humanos, varían de acuerdo a la corriente ideológica que adopten, dado que, son muchos los argumentos existentes que pretenden explicar el origen y el fundamento de los mismos, así como existen diferentes opiniones sobre la naturaleza de los Derechos Humanos.

Resulta una tarea ardua, determinar la fundamentación y el origen de los Derechos Humanos, dado que la doctrina reconoce varios fundamentos que guardan relación entre sí, probablemente la tesis mayormente aceptada es la que establece que éstos tienen un carácter inalienable y que el hombre tiene por su propia naturaleza impuestos como obligación para el poder político. Por esa razón, se afirma que “*el ordenamiento jurídico no los crea, sino que solamente los reconoce*”¹⁶³, acogiéndolos como valores anteriores o superiores al ordenamiento jurídico, de allí deviene un conflicto en su carácter axiológico, es decir, en cuanto a su existencia y contenido, debido a que si se acepta de esa manera, tendríamos que adoptar una postura de carácter axiológica donde de ninguna manera encontramos unidad en el estudio¹⁶⁴.

Al tratar de buscar la fundamentación de los Derechos Humanos es necesario remitirnos a la idea explícita de la dignidad de la persona, cuestión que trae aparejada la apreciación del concepto de un iusnaturalismo propiamente dicho, no importando para el caso, las diferencias sustanciales

¹⁶³ PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. “*Lecturas sobre Derechos Humanos*”... op. cit. Pág. 65. El Estado como ente garante del respeto y protección de los Derechos Humanos debe reconocer en los ordenamientos jurídicos dichos derechos, pues de lo contrario no existirían en el entendido que era el Estado quien le daba validez a la persona humana como integrante de la comunidad.

¹⁶⁴ PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. “*Lecturas sobre Derechos Humanos*”... op. cit. Pág. 65. Debido a que el iusnaturalismo presenta diversas facetas en cuanto a su contenido, por existir diversidad en el pensamiento jurídico.

que puedan advertirse en el contenido de las distintas posturas que se encuentran bajo esta concepción de los Derechos Humanos¹⁶⁵.

Dentro de las posturas antes dichas, podemos mencionar la tesis de la “*ética material de los valores*”, la cual a grandes rasgos considera que los Derechos Humanos son valores esenciales e ideales que existen por sí mismos, con anterioridad e independencia a cualquier experiencia, que conforman en sí, un “*orden eterno*” integrado por una serie de principios “*absolutamente invariables*”, con lo cual se deja claro que la categoría de Derechos Humanos, es anterior a la capacidad de aprendizaje de los seres humanos, es decir, la experiencia no se relacionan en ningún momento con la premisa filosófica de Derechos Humanos.

Este orden ideal de valores se encuentra estructurado de acuerdo a relaciones apriorísticas de jerarquía que configuran una serie de categorías o rangos valorativos que no pueden ser modificados por los hombres¹⁶⁶.

Así también la tesis del “*objetivismo ontológico cristiano*”¹⁶⁷, las cuales pretenden rescatar el nexo entre el valor y el ser, remitiéndose de esta forma

¹⁶⁵ FLEINER, Thomas. “*Derechos Humanos*”... op. cit. Pág.1. En el entendido que existe una ramificación de la tesis principal, que en este caso es la corriente de pensamiento del iusnaturalismo, ya que se agregan diferentes elementos sustanciales al contenido de cada ellas. El iusnaturalismo es una postura que acepta la existencia de un derecho natural. Sin embargo, el derecho natural no es entendido por igual en todos los iusnaturalismo. Aun así, el iusnaturalismo se ha servido para mostrarse como una vigorosa iusfilosofía capaz de dar fundamento a los Derechos Humanos.

¹⁶⁶ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. “*Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*”. 7ª Edición. Editorial Tecnos. España. 2001. Pág. 142. Esta tesis le brinda a los Derechos Humanos un carácter objetivo, el cual implica que los Derechos Humanos como valores no pueden modificarse en el tiempo y que además, no son afectados por la experiencia que la persona pueda adquirir.

¹⁶⁷ El Objetivismo Puro es entendido como toda explicación racional-valorativa de tipo filosófico según la cual se propone que en el derecho positivo “debe” haber unos Derechos Humanos, porque el que los haya proviene de una exigencia ajena, externa y superior al puro arbitrio voluntario de los hombres.

al concepto de naturaleza humana, asumida en su dimensión metafísico-teleológico y no puramente empírica¹⁶⁸.

En contraposición a lo anterior, encontramos la teoría de la fundamentación subjetivista dado que para ésta los valores carecen de existencia real sin la presencia de un sujeto, negando toda entidad a los valores, juzgando que solo existen las “valoraciones” o “calificaciones” de los individuos, argumentando que los valores dependen de características individuales y que por lo tanto, dichas apreciaciones, varían de persona a persona¹⁶⁹.

La concepción iusnaturalista vuelve necesaria la prontitud de asentar a los Derechos Humanos en un orden superior, objetivo, que pueda ofrecer un fundamento de carácter universal y al que, por consiguiente, pueda apelarse en todo tiempo y lugar, razón por la cual, los Derechos Humanos se muestran como condición indispensable para que la dignidad de la persona humana no se convierta en mero idealismo, por tal razón, los Derechos Humanos parten de la universalidad, inmutabilidad e indelegabilidad¹⁷⁰. De

¹⁶⁸ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. “*Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*”... op. cit. Pág. 142. El hombre tiene desde su nacimiento la evidencia racional de un rango y una dignidad propia, que devienen de su naturaleza intrínseca, lo anterior, se encuentra en total concordancia con la tradicional corriente de pensamiento iusnaturalista, ya que los Derechos Humanos son tratados con carácter universal tal y como son los supuestos naturales y espontáneos de la razón humana que los capta y formula. De acuerdo a lo anterior, para estipular los principios de un derecho humano solo se necesita recurrir a la naturaleza y a la razón, sin que la confianza en ésta dispense cuando se pasa al plano de las realizaciones, de invocar el auxilio de Dios

¹⁶⁹ ARA PINILLA, Ignacio. “*Las Transformaciones de los Derechos Humanos*”. 2ª Edición. Editorial Tecnos. España. 1990. Pág. 54. “La concepción subjetivista, entendida como autoconsciencia racional de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, se halla en la base de la mejor tradición del iusnaturalismo humanista y democrático sobre el que se construye la fundamentación moderna de los Derechos Humanos”. De esta forma los Derechos Humanos variarían de significancia y contenido, pues dependerían de la percepción de cada sujeto.

¹⁷⁰ ARA PINILLA, Ignacio. “*Las Transformaciones de los Derechos Humanos*”... op. cit. Pág. 54. Atendiendo a algunas características de los Derechos Humanos como lo son el que le pertenezcan a todas las personas y que pueden ser exigibles en cualquier parte del mundo, los cuales no pueden ser encomendados y no cambian en el tiempo.

ahí que los Derechos Humanos en cuanto a la dignidad humana, vengan a desempeñar una función inspiradora, legitimadora y de franca utilidad para el módulo de evaluación y crítica de las normas jurídicas, es decir, del propio derecho objetivo.

Propiamente esta teoría se fundamenta en el entendido que los Derechos Humanos son inherentes a la persona humana, por tanto le pertenecen y lo que importa es que ésta los ejercite. En ese sentido, la norma jurídica no los crea, dado que los Derechos Humanos se encuentran basados en otro orden, tal y como lo son el orden moral, el orden ético y el orden filosófico, por lo que estos derechos se han constituido en base a esos ordenes y se entiende que han existido mucho antes que la norma jurídica¹⁷¹.

Una clara fundamentación de los Derechos Humanos es de esencial importancia como base de su más vigorosa justificación, promoción y defensa, de tal suerte que *“en la lucha por los Derechos Humanos resulta inevitable la cuestión de su fundamentación, porque de esta depende también su determinación, esto es, la fijación de cuales son o no son derechos fundamentales de la persona humana”*¹⁷².

Aunque se logre encontrar un fundamento filosófico satisfactorio para los Derechos Humanos, existen múltiples fundamentos según las escuelas y líneas de pensamientos reales o posibles, lo cual va a impedir siempre que

¹⁷¹ LUNA, Oscar Humberto. *“Curso de Derechos Humanos, Doctrina y Reflexiones”*... op. cit. Pág. 73. Dado que los Derechos Humanos surgieron a raíz de las luchas sociales y que han nacido como límites al poder público estatal.

¹⁷² PECES-BARBA, Gregorio. *“Derechos Fundamentales. Teoría General”*... op. cit. Págs. 89-90. De acuerdo con ello, los Derechos Humanos tiene un origen independientemente de las diversas teorías que se han suscitado en el pensamiento jurídico y que de ello dependen su reconocimiento y vigencia.

todas concuerden de manera uniforme en un único fundamento. Cada corriente de pensamiento, aporta lo propio en esta temática, abriéndose de esta manera un debate permanente al respecto. No obstante, la diversidad de explicaciones filosóficas y la pluralidad de ideas de carácter ético, políticas, religiosas, jurídicas, etc. no se constituyen en un impedimento infranqueable para que quienes se adscriben a una línea de pensamiento, desde la cual disienten con otros, aporten de manera común una idea práctica para converger, pese a las divergencias ideológicas, en el aspecto trascendental de que deben existir y ser efectivos los derechos fundamentales.

La positivización de los Derechos Humanos arguye que éstos adquieran y mantengan efectividad en la sociedad, como derechos reconocidos en las leyes. De allí que se realice la consideración de que si bien es cierto que es importante que los Derechos Humanos sean valores que le pertenecen a la persona por su misma condición de ser humano, es importante además que existan leyes o normas jurídicas que los enuncien, los reconozcan y los garanticen, no obstante que se establece que *“no se trata solamente de establecer un sistema de normas. La positividad no consiste en colocar normas en el mundo jurídico, si luego estas normas no alcanzan eficacia, no adquieren observancia, no son obedecidas o no funcionan en la dimensión sociológica de las conductas humanas”*¹⁷³.

¹⁷³ BIRDART CAMPOS, German. *“Teoría General de los Derechos Humanos”*. 2ª Edición. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. Argentina. 1991. Pág. 58. En el entendido que la positividad aparece con la vigencia sociológica; es decir, con que dichas normas funcionen en forma eficaz en el orden de las conductas, que alcanzan una dimensión sociológica.

2.4 APROXIMACIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON VIH.

La doctrina de los Derechos Humanos en constante evolución y desarrollo ha contemplado ampliaciones conceptuales y reconocimientos explícitos de los derechos de las personas con VIH, ya que su basamento ideológico obedece al mejoramiento integral de la calidad de vida de todas las personas, las cuales nacemos libres e iguales, donde lo que realmente importa es la protección y el respeto a la dignidad humana¹⁷⁴.

Los Derechos Humanos nacen en un primer momento, como límites al poder abusivo del Estado, dado su carácter inquisitorio que propugnaba establecer una relación entre la población de superioridad y capaz de incidir en la esfera íntima de las personas en general, en razón de ello, los Derechos Humanos se inspiran en un reconocimiento y respeto a esas facultades que le son inherentes a las personas dado que la sociedad es un sector fundamental en la actividad estatal, que merece el respeto y la autonomía otorgada por el Estado.

Al efectuarse el reconocimiento de los Derechos Humanos, es indispensable que como siguiente paso se configure el respeto y la protección de los Derechos Humanos, como parte del papel del Estado como garante de los mismos. Al efectuarse claras vulneraciones a los Derechos Humanos, el Estado no está propiciando el desarrollo de la personalidad de

¹⁷⁴ PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. *“Normativa sobre VIH/ SIDA y Derechos Humanos”*... op. cit. Pág. 1. La dignidad humana se considera la base fundamental que otorga vida a la doctrina de los Derechos Humanos, estableciéndola como su fundamento jurídico y filosófico que debe respetarse para lograr que la persona humana sea el principio y fin de la actividad estatal.

los seres humanos que componen su sociedad¹⁷⁵, tal situación ocurre con las personas que tienen VIH, dado que la no discriminación y el trato igualitario no son respetados ni protegidos por el Estado salvadoreño.

2.4.1 EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON VIH.

El reconocimiento de Derechos Humanos en el devenir histórico universal, lo constituyen los fuertes combates heroicos de la humanidad, traducidos en las revoluciones democráticas Internacionales y Nacionales. En particular, las primeras violaciones de Derechos Humanos hacia las personas con VIH, permiten indicar dónde y cuándo se suscitaron los inicios del reconocimiento de los Derechos Humanos de las personas con VIH; y es a partir del descubrimiento de la infección misma provocada por el VIH.

En el antiguo tiempo se consideraba que el VIH era una enfermedad que devenía de un castigo divino, producto de la promiscuidad, la cual establecía como paga de ese mal a la muerte, dichas valoraciones muy probablemente se fundamentaban en el descubrimiento de los primeros casos de VIH, ya que se reconoció que se trataban de hombres homosexuales, los cuales tenían grandes inclinaciones hacia la promiscuidad, razón por la que aún en nuestro tiempo se asocia el VIH a la

¹⁷⁵ A.A.V.V. ARGUETA MEJÍA, Mercedes de la Paz y otros. *“Derechos Fundamentales y el VIH/SIDA en el municipio de San Salvador”*...op. cit. Pág. 43. De acuerdo con ello, no se estaría cumpliendo con la protección de la dignidad humana, dado que un Estado que se fundamente en el respeto a los Derechos Humanos, debe propiciar un clima de convivencia nacional donde se respete la dignidad de todas las personas, sin importar sus particularidades como tal.

promiscuidad en relación a los grupos vulnerables, tales como los hombres que tienen sexo con hombres y las trabajadoras sexuales comerciales¹⁷⁶.

Las primeras violaciones a los Derechos Humanos de las personas con VIH se dieron inicialmente en el ámbito de la salud, donde existió una negativa para atender este tipo de casos. Más tarde, con el descubrimiento de las pruebas de anticuerpos contra el VIH, la discriminación se extendió a los ámbitos laboral, educativo, régimen penitenciario, de servicios públicos y movimiento migratorio, entre otros.

Con el devenir del tiempo, se propició una evolución en los Derechos Humanos de las personas infectadas, puesto que se descubrió que el VIH no debía considerarse como una enfermedad infecto-contagiosa, es decir, que se transmitía con el más mínimo contacto entre la persona infectada y la que no lo está, dando a conocer las verdaderas maneras de transmisión del virus. Sin embargo, uno de los avances significativos que se han suscitado a lo largo de la historia, es el reconocimiento de la importancia del respeto a los Derechos Humanos en el sentido de capacidad de respuesta al VIH por parte de los Estados, dado que existe una relación entre la discriminación a las personas con VIH o hacia los grupos en riesgo de transmisión del virus y la ineficacia que han presentado las medidas implementadas por los Estados, con el propósito de minimizar la transmisión del Virus¹⁷⁷.

¹⁷⁶ OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*... op. cit. Pág. 4. En relación a la población de hombres que tienen sexo con hombres, cabe mencionar, que la discriminación hacia esta población, disminuye la capacidad de respuesta de los Estados, dado que los hombres ocultan su comportamiento sexual, lo cual indica que pueden obtenerse resultados equivocados y por lo tanto una implementación errada de acciones a seguir para la reducción de la transmisión del VIH.

¹⁷⁷ PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. *“Normativa sobre VIH/ SIDA y Derechos Humanos”*... op. cit. Pág. 1. De esta forma se deja de lado el enfoque salubrista que muchos Estados han plasmado en los ordenamientos jurídicos que tienen como objetivo prevenir, atender y controlar al VIH-Sida y que no han producido los resultados esperados en cuanto al estigma y discriminación que se convierten en el eje transversal del retroceso en materia de VIH.

A partir de 1990, la Comisión de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos, ha abordado una serie de resoluciones sobre Derechos Humanos y VIH recomendando a los Estados la sustitución de las políticas discriminatorias por programas educativos y preventivos. La Comisión afirmó que los instrumentos Internacionales prohíben la discriminación por razón del VIH, dado que la expresión “o cualquier otra condición social”, que figura en las disposiciones sobre no discriminación de esas normas, “debe interpretarse en el sentido que abarca el estado de salud, incluso el VIH y el Sida”¹⁷⁸.

2.4.2. SITUACIÓN ACTUAL.

Los Derechos Humanos de las personas con VIH, comienzan a reconocerse desde el instante mismo en el que se establecen en los textos jurídicos nacionales e internacionales, lo cual incluye a la Constitución de la República y a los diferentes instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos que El Salvador ha ratificado. Sin embargo, tales facultades han sido reconocidas sin especificidad alguna, dado que los instrumentos jurídicos son aplicados para la generalidad de la población, sin tomar en cuenta las condiciones particulares de las personas en cuanto a su condición serológica al VIH, tal como ocurre con los instrumentos jurídicos que refieren garantías de las personas discapacitadas.

¹⁷⁸ ONUSIDA, “Protocolo de Identificación de discriminación contra las personas que viven con VIH”... op. cit. Pág. 5. La interpretación de tales textos jurídicos no debe realizarse de manera restrictiva, sino más bien debe considerarse que las particularidades señaladas son enunciativas, es decir, que permiten asemejar otras condiciones propias del ser humano como la condición serológica al VIH, dado que la parte conclusiva del texto lo admite.

La discriminación a que se hace referencia en cuanto al estado de salud de las personas, viene determinada por la idea vinculadora de la incidencia del VIH con conductas supuestamente irresponsables o cuestionables, tal es el caso de homosexuales, personas usuarias de drogas por vía inyectable, trabajadores y trabajadoras comerciales del sexo y con las minorías étnicas y nacionales. Sobre todo porque los primeros diagnósticos confirmados de VIH se dieron en personas homosexuales, lo cual propició para que se alimentase el mito de que estas personas son las precursoras del Virus de Inmunodeficiencia Humana, sobre todo considerando que realizan comportamientos que las sitúan en mayor riesgo.

Razón por la que se provocó una respuesta discriminatoria y estigmatizante de una sociedad poco informada y prejuiciada. Estos atropellos masivos contra la dignidad humana de las personas con VIH, generó en diversos países una movilización sin precedentes en el área de Derechos Humanos, para luchar contra el estigma y la discriminación, dejando de lado un enfoque salubrista de todas las políticas públicas que involucran el aspecto de VIH y reconociendo que la no discriminación es un Derecho Humano básico e indispensable para asegurar el desarrollo, el bienestar y la dignidad de la persona¹⁷⁹.

La discriminación trae consigo efectos nocivos para la misma sociedad, entre los que se mencionan:

1. La discriminación tiende a infundir miedo e intolerancia. Crea un clima que obstaculiza la prevención eficaz al desanimar a las

¹⁷⁹ ONUSIDA, *“Protocolo de Identificación de discriminación contra las personas que viven con VIH”*... op. cit. Pág. 5. En relación a la Discriminación y Dignidad Humana: todo tipo de exclusión, restricción o distinción resulta incompatible con la Dignidad Humana y con el Estado de Derecho que tiene como principio y fin de su actividad a la persona humana.

personas para que se sometan a la realización de la prueba y busquen información sobre cómo protegerse a si mismas y cómo proteger a los demás, practicando responsablemente su sexualidad.

2. La discriminación contra las personas con VIH o que se sospecha que tienen una condición serológica al VIH tiende a exacerbar las formas vigentes de marginación, aumentando la vulnerabilidad a la infección por el VIH de los grupos marginados y obstruyendo su capacidad para afrontar no solo el impacto de su propia infección o la de sus Familiares o allegados sino también los niveles de afectación que éstos puedan presentar.

Actualmente, existe un consenso internacional sobre la identificación y eliminación de la discriminación basada en el estado serológico al VIH de las personas, como resultado de ello, se han ratificado muchos instrumentos y compromisos nacionales e internacionales para la protección de los Derechos Humanos de las personas con VIH, unos con mayor especificidad que otros, lo que permite observar la amplitud del abordaje que se realiza en cuanto a la protección y el respeto a los Derechos Humanos de las sociedades de cada país ratificador.

En El Salvador, las acciones implementadas para la reducción del estigma y discriminación relacionados al VIH no han dado los resultados esperados, ya que la distinción, restricción y la exclusión para las personas con VIH aún persisten y se encuentran muy arraigadas¹⁸⁰. El VIH-Sida

¹⁸⁰ VÁZQUEZ, Javier. *“Derechos Humanos y Salud. Personas que viven con VIH”*... op. cit. Pág. 6. La discriminación es un problema de índole cultural, la cual tiene que ser abordada desde la transformación de pensamientos, creencias y actitudes que generan discriminación en relación al VIH, y que se constituyen en graves y sistémicas violaciones a los Derechos Humanos de las personas con VIH.

entonces, resulta un problema de Derechos Humanos, no solo por las implicaciones directas que conlleva en la salud de las personas, sino también porque se adhiere la discriminación para las personas infectadas y afectadas por el VIH-Sida, dicha discriminación no trasciende simplemente en el ámbito privado de las personas, sino que se convierte en la restricción, exclusión y distinción que va mas allá del ámbito puramente personal y que penetra en los demás ámbitos de la persona ya sea el educativo, el laboral o el que se derive de sus misma condición, es decir, por el hecho de ser mujer¹⁸¹, niño, niña o adolescente.

¹⁸¹ OPS/OMS. *“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”*...op. cit. Pág. 7. En los últimos cinco años, el número de mujeres infectadas ha ido en aumento por la desigualdad de género que impera en nuestro país donde las mujeres tienen pocas o nulas probabilidades de negociar el uso de preservativos y por los prejuicios que aún existen si una mujer o adolescente requiere preservativos.

CAPÍTULO III.

LA AUTORIDAD PARENTAL EN RELACIÓN A LAS PERSONAS CON VIH.

SUMARIO: 3.1.Introducción. 3.2. Nociones Preliminares de la Autoridad Parental. 3.1.1. Antecedentes. 3.1.2. Conceptualización 3.1.3. Naturaleza. 3.1.4. Funciones de la Autoridad Parental. Características de la Autoridad Parental 3.1.5. Extinción, Pérdida, Suspensión y Prórroga de la Autoridad Parental. 3.1.7.1. Extinción de la Autoridad Parental. 3.1.7.2. Pérdida de la Autoridad Parental. . 3.1.7.3. Suspensión de la Autoridad Parental. 3.2. La Autoridad Parental como expresión del Derecho Humano a formar una Familia y a ser parte de ella 3.2.1 Nociones Fundamentales sobre la Familia. 3.2.1.1. Evolución Histórica. 3.2.1.2. Conceptualización 3.2.1.4. Funciones. 3.3. Situación de las Personas con VIH en el ejercicio de la Autoridad Parental.

3.1. INTRODUCCIÓN.

Previo al abordaje de los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH, conviene precisar los aspectos básicos referidos a la Autoridad Parental como expresión del Derecho Humano a Formar una Familia y consecuente Derecho Humano que pertenece a todas las personas.

La importancia de enfatizar en la institución jurídica de la Autoridad Parental, radica en lo que realmente ha implicado su historicidad, su contenido y su ejercicio, dado que dentro de los diversos aspectos que comprende el estudio de la Familia, se encuentra uno de los temas más relevantes como lo es el ejercicio de la Autoridad Parental por los diferentes problemas que presenta¹⁸², los cuales se encuentran íntimamente

¹⁸² GROSMAN, Cecilia P. y MARTÍNEZ ALCORTA, Irene. *“Familias Ensambladas, nuevas uniones después del divorcio”*. 2ª Edición. Editorial Universidad. Argentina. 2000. Pág. 159. En este trabajo se considera que los problemas suscitados por el ejercicio de la Autoridad Parental deben tener respuesta mediante la ley, con el propósito de contribuir a la estabilidad de la Familia para que sus integrantes lleven una vida fructífera y en armonía.

relacionados con los derechos de la niñez y la adolescencia, los cuales se encuentran en el punto central de dicho ejercicio.

De forma general, se abordará el carácter funcional que tiene la Autoridad Parental, pues no siempre ha sido considerado como función social¹⁸³, el trabajo que desempeñan los padres y madres de Familia en el cuidado, educación y protección que deben brindar a sus hijos e hijas como parte de su responsabilidad, por tal razón, se vuelve imperioso que se consideren los aspectos que se relacionan tanto con su conceptualización legal como doctrinaria, su naturaleza, sus antecedentes históricos y en definitiva lo relativo a las funciones principales que se encuentran imbricadas en su ejercicio, dado que es necesario para obtener un abordaje que conduzca a un análisis integral de lo que realmente implica la suspensión de la Autoridad Parental en términos generales y cual es el fundamento que inspira que tal figura jurídica pueda suspenderse, para luego establecer la situación específica que conlleva la suspensión de la Autoridad Parental por padecimiento de una enfermedad prolongada, en la cual se considera al VIH como un elemento que fácilmente puede tipificarse en la causal cuarta del artículo 241 del Código de Familia.

Razón por la que en este capítulo, se profundiza en cuanto al análisis de la consideración legal de la Autoridad Parental y su consecuente incidencia en las personas con VIH, en tanto que el Código de Familia vigente desde el año de 1994 dispone como causa de suspensión de la

¹⁸³ A.A. V.V. ZANNONI, Eduardo A. y otros. *"Derecho de Familia"*. 1ª Edición. Rubinzal-Culzoni Editores. Argentina. 1990. Pág. 431. Este autor refiere que la Autoridad Parental implican deberes impuestos al padre y a la madre y que para su cumplimiento se reconocen sus respectivos derechos. Dado que la estructura de dicha autoridad se comporta en derechos y deberes, es necesario entender que el hecho de ser padre o madre implica una situación funcional ya que le son atribuidas facultades que implican deberes para con sus hijos e hijas así como tienen facultades de corrección, de administración de bienes, entre otras.

Autoridad Parental el padecimiento de una enfermedad prolongada¹⁸⁴, lo que constituye a este Instrumento Jurídico como la permisión de índole legal en cuanto al análisis de la Autoridad Parental en relación a las personas con VIH, previo a entrar al estudio de los Instrumentos Jurídicos nacionales como internacionales que abordan los Derechos Humanos y específicamente el Derecho a formar una Familia y a ser parte de ella, en el cual está imbíbida la Autoridad Parental.

¹⁸⁴ Artículo 241 del Código de Familia:

“El ejercicio de la Autoridad Parental se suspenderá al padre, o a la madre o a ambos, por las siguientes causas:

1ª) Por maltratar habitualmente al hijo o permitir que cualquier otra persona lo haga;

2ª) Por alcoholismo, drogadicción o inmoralidad notoria que ponga en peligro la salud, la seguridad o la moralidad del hijo;

3ª) Por adolecer de enfermedad mental; y,

4ª) Por ausencia no justificada o enfermedad prolongada”.

3.2. NOCIONES PRELIMINARES DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

La Autoridad Parental, ha sido considerada como una figura jurídica, que en el ámbito de la Familia, se vuelve imprescindible desarrollar debido a su connotación natural y jurídica en virtud que deviene del Derecho Humano a formar una Familia y a ser parte de ella. Es importante precisarla, dado que deviene de la filiación, entendiéndose como el *“vínculo que une a una persona con sus progenitores”*¹⁸⁵, lo que justifica los Derechos y Deberes a los que se refiere la Autoridad Parental considerada actualmente toda una institución del Derecho de Familia que ha presentado una evolución histórica significativa.

La Autoridad Parental, no siempre ha sido considerada como tal, no obstante, algunos rasgos característicos han prevalecido a través del tiempo, dado que la doctrina no ha sido uniforme en cuanto a la determinación de su naturaleza, en relación a ello, se le ha definido a lo largo de la historia como Institución Jurídica, como Potestad o como Función¹⁸⁶. Así también, muchas han sido las denominaciones que ha recibido, pues anteriormente se conocía como Patria Potestad, lo cual ha sido superado por nuestra legislación nacional, tal como se verá mas adelante.

La naturaleza de la Autoridad Parental aún no se encuentra definida de manera uniforme por la doctrina en general, sin embargo, el objetivo de la

¹⁸⁵ BELLUSCIO, Augusto Cesar. *“Manual de Derecho de Familia. Tomo II”*. 7ª Edición. Editorial Astrea. Argentina. 2007. Pág. 245. La filiación, según la concepción legal establecida en el artículo 133 del Código de Familia, se entiende como *“el vínculo de Familia existente entre el hijo y sus padres. Respecto del padre se denomina paternidad y respecto de la madre, maternidad”*.

¹⁸⁶ VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. *“Formulario Práctico de Familia”*. 1ª Edición. Editorial Lis. El Salvador. 1995. Pág. 151. Sin embargo, este autor se refiere a la Autoridad Parental como una conjunción de poderes que se agrupan bajo ella, los cuales le son asignados a los ascendientes como producto de la filiación reconocida entre el padre y/o madre y los hijos e hijas.

misma se encuentra reconocido como el cuidado, asistencia y protección para la niñez y adolescencia que se encuentra sujeta a ella, encontrando alguna manera, similitud doctrinaria, por ser la postura mayormente aceptada.

La Autoridad Parental como tal, confiere derechos y deberes que consisten en la educación, guarda, vigilancia y de manera moderada la corrección de los hijos e hijas, este último punto se encuentra regulado en nuestra legislación por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia¹⁸⁷. Lo anterior, en virtud que a la niñez y adolescencia se les debe proporcionar protección integral en igualdad de derechos, por lo que en interés superior del hijo o hija se concede la Autoridad Parental, ejerciendo el padre y/o la madre ese cúmulo de facultades y de deberes que la ley le confiere e impone.

Existe una diferencia entre el ejercicio y la titularidad respecto de la Autoridad Parental. El ejercicio supone la facultad de actuar concretamente en virtud de las facultades conferidas y de los deberes impuestos, mientras que la titularidad es el conjunto de derechos y deberes que la ley otorga e impone al padre y/o la madre¹⁸⁸.

¹⁸⁷ TREJOS, Gerardo. *“Código de Familia y Ley de Pensiones Alimenticias anotadas y concordadas”*. Editorial Juricentro. Costa Rica. 1983. Pág. 264. En nuestra legislación el derecho de corrección a los hijos e hijas se encuentra contemplado en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, dado que en su artículo 38 inciso último se establece lo siguiente: *“las niñas, niños y adolescentes deben ser tratados con respeto a su persona e individualidad y no pueden ser sometidos a castigos corporales, psicológicos o a cualquier otro trato ofensivo que atente contra su dignidad, sin perjuicio del derecho de la madre y padre de dirigirlos, orientarlos y corregirlos moderada y adecuadamente”*.

¹⁸⁸ VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. *“Formulario Práctico de Familia”*...op. cit. Pág. 151. La titularidad de la Autoridad Parental se le atribuye al padre y a la madre se encuentren casados o no, sin embargo, si no se encuentran casados es necesario que el padre haya reconocido voluntariamente al hijo o hija o que el padre no se haya opuesto al momento de establecerse judicialmente la paternidad.

La Autoridad Parental no se podría ostentar ni mucho menos ejercitar mientras no se constate oficialmente la maternidad o paternidad, dado que existe coetáneamente con la filiación, es decir, donde tiene su origen¹⁸⁹.

3.2.1. ANTECEDENTES.

La Autoridad Parental como producto de una necesidad que atraviesa todo un devenir histórico, se encuentra en correspondencia con las funciones que cumple la Familia en el contexto social, partiendo de su función procreadora, que da a luz al vínculo filial por medio del cual se satisfacen deberes de asistencia, protección, representación de los hijos o hijas.

La Autoridad Parental *“tiene sus orígenes en las relaciones armónicas paterno y materno filiales, que en un principio comprenden únicamente a la relación matrimonial y extramatrimonial”*¹⁹⁰; no obstante, esta consideración ha evolucionado a tal grado de considerarse actualmente como facultades-deberes de el *padre y/o la madre para con sus hijos e hijas menores de edad o incapaces*¹⁹¹, para arribar a dicha consideración, es necesario conocer su evolución en el transcurso del tiempo.

¹⁸⁹ MARTÍNEZ SANCHÍZ, José Ángel. *“Influencia del Derecho Público sobre el Derecho de Familia”*. España. 1986. Págs. 33 y 34. Este autor refiere que la filiación cuando es determinada legalmente, no es constitutiva de la Autoridad Parental, sino que tiene un carácter meramente declarativo en cuanto a derechos y deberes se refiere.

¹⁹⁰ A.A.V.V. ESCOBAR HERNÁNDEZ, Salvador Alberto, y otros. *“El abandono injustificado por parte de uno o ambos padres como constitutivo de pérdida de la Autoridad Parental y sus deberes de asistencia económica para con los hijos”*... op. cit. Pág. 89. La Autoridad Parental se restringía únicamente para los descendientes legítimos, es decir, de aquellos que nacían dentro del matrimonio, luego de ello, se fue extendiendo en otros ámbitos donde tenía lugar la procreación.

¹⁹¹ Art. 206 Código de Familia vigente dispone: *“La Autoridad Parental es el conjunto de facultades y deberes, que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad o declarados incapaces, para que los protejan, eduquen, asistan y preparen para la vida, y además, para que los representen y administren sus bienes. Hijo de Familia es quien está sujeto a Autoridad Parental”*.

Desde sus orígenes, la Autoridad Parental era concebida como “*un poder sobre los hijos, ejercido por el padre, recordemos como en el Derecho Romano el pater Familias tiene un poder absoluto, omnicomprendido que se ejerce indistintamente sobre las personas y las cosas a él sometidas; esta idea se mantiene durante todo el período clásico y su debilitación, junto con la desaparición de la Autoridad marital o potestad, es uno de los puntos que marcan la evolución histórica hacia una postura más moderna, de los derechos privados en los que sin duda influyó la concepción cristiana de la Patria Potestad*”¹⁹², indicando así que era una Potestad del padre sobre sus hijos e hijas.

La consideración actual de Autoridad Parental reconocida en la normativa de Familia vigente, refiere todo un devenir histórico que indica que no siempre ha sido denominada como tal, su concepción tradicional guardaba la denominación de “*Patria Potestad*”, dicha expresión proviene del latín “*patrius*”, lo que significa lo relativo al padre, y del término “*potestas*”, que se determina como potestad¹⁹³, teniendo sus orígenes en el Derecho Romano, dado que es una de las instituciones jurídicas que más evolución ha tenido en el Derecho Moderno, la cual fue concebida en sus inicios como una institución conferida en beneficio del padre¹⁹⁴; sin embargo, hoy se le

¹⁹² A.A.V.V. LÓPEZ Y LÓPEZ, Ángel M. y otros. “*Derecho de Familia*”. Consejo General del Poder Judicial. Mateu Cromo S.A. Madrid. 1993. Pág. 111. En el entendido que el hijo de familia era considerado como parte del patrimonio del padre, quien podía decidir sobre el derecho a la vida de su hijo.

¹⁹³ DE IBARROLA. “*Derecho de Familia*”. 4ª Edición. Editorial Porrúa. México. 1993. Pág. 441. De tal forma que la Patria Potestad se atribuía como un poder que le era exclusivo al padre de Familia, excluyendo a la madre del ejercicio y titularidad de la Patria Potestad.

¹⁹⁴ SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. “*Derecho de Familia*”. 1ª Edición. Editorial Nascimento. Chile. 1946. Pág. 397. Este autor refiere que la Patria Potestad se encuentra revestida de atributos que están constituidos en el derecho de usufructo sobre los bienes del hijo, derecho de administración de estos bienes y la representación del hijo o hija en actos judiciales o extrajudiciales, razón por la cual realiza un análisis encaminado a establecer que lo que realmente constituye un derecho únicamente es lo referido al usufructo de los bienes del hijo o hija y que las demás son meras obligaciones impuestas por la Patria Potestad.

considera no como una simple facultad del padre y/o la madre, sino más bien como una obligación establecida en beneficio de los hijos e hijas.

Existen dos conceptos que indican que la concepción de Autoridad Parental que conocemos hoy en día, es una conjunción de dos ideas fundamentadas en el trato personal entre el padre y los hijos o hijas y de la relación subyacente de la administración de los bienes, dado que para referirse a las relaciones de poder que el padre ejercía sobre el hijo o hija, se consideraba la idea de Autoridad Paterna¹⁹⁵; mientras que a las relaciones que nacían del resguardo o administración de los bienes del hijo o hija se le denominaba Patria Potestad.

De allí que la antesala de la Autoridad Parental sea la Patria Potestad, la cual tiene sus propios orígenes en Roma donde pertenecía como institución del Derecho Civil. La Patria Potestad, como expresión del poder *pater Familiae* respondía a la máxima de que “*el padre engendraba para sí un hijo y para el Estado un ciudadano*”¹⁹⁶ al ejercer su autoridad sobre este hijo y al ponerlo al servicio del Estado cuando éste salía de la Autoridad de su padre. Razón por la cual, la patria potestad significó un privilegio, es decir, un poder a favor del padre quien la ejercía sobre el hijo o hija, sin embargo, aún no se reconocía la potestad del padre y/o la madre, sino solamente la potestad del primero¹⁹⁷.

¹⁹⁵ SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. “*Derecho de Familia*”...op. cit. Pág. 398. De esta manera, el autor en comento refiere que la figura de Patria Potestad es una institución legal que se relaciona fundamentalmente con el Derecho Privado por referirse a las relaciones nacidas de los bienes pertenecientes al hijo o hija.

¹⁹⁶ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros. “*Manual de Derecho de Familia*”. 2ª Edición. Centro de Investigación y Capacitación. Proyecto de Reforma Judicial. El Salvador. 1995. Pág. 587. La Patria Potestad era concebida como un favor para el padre que la ejercía, la cual se revestía de un carácter despótico y de un poder que se le adjudicaba al padre, revistiéndola de religiosidad.

¹⁹⁷ KIPP, Theodor y WOLF, Martin. “*Derecho de Familia Volumen 2. Relaciones Paterno Filiales y Parentales. Tutela*”. Bosh Casa Editorial. Barcelona. 1979. Pág. 43. Tal connotación refiere

La potestad de la madre sobre los hijos o hijas no podía desenvolverse en el antiguo matrimonio romano, en el entendido que se hallaba equiparada a sus propios hijos en la *quasi Patria Potestad* del padre. "*Pero aún después de suprimida la manus, el Derecho Romano no ha pensado en dar a la madre una posición semejante a la del padre hacia los hijos, ni siquiera por vía de aproximación*"¹⁹⁸.

La patria potestad significó un poder que era similar al del *imperium* público, ya que el término potestad referido a oficio público equivalía a *imperium*, lo que implica una serie de aspectos que consideran la idea de tener derecho sobre la vida del hijo o hija, como manifestación de los derechos personales de los hijos e hijas pertenecientes al padre o madre¹⁹⁹, siendo al comienzo la patria potestad, de carácter absoluta, es decir, que el padre podía abandonar al hijo o hija (derecho de exposición) como si fuera un esclavo o una casa, podía venderlo, recuperarlo y castigarlo adquiriendo todo su patrimonio.

Un elemento importante lo constituye el hecho que no se concebía la pérdida de la Patria Potestad, porque solamente el *pater Familia* alimentaba

que el padre era considerado el jefe de la Familia quien tomaba las decisiones importantes en el seno Familiar, donde la madre no podía ejercer la Patria Potestad a menos que el padre muriera o no fuere capaz para actuar.

¹⁹⁸ KIPP, Theodor y WOLF, Martin. "*Derecho de Familia*". Volumen 2. Traducción de la 20ª Edición Alemana. Editorial Bosh. Barcelona. 1946. Pág.43. La madre era excluida del ejercicio de la Patria Potestad, en tanto que se consideraba incapaz para ejercer facultades tan significativas para el desarrollo del hijo o hija.

¹⁹⁹ SUÁREZ FRANCO, Roberto. "*Derecho de Familia. Tomo II*". 3ª Edición. Editorial Temis. Colombia. 1999. Pág. 146. La Patria Potestad es una figura que se manifiesta de manera arbitraria, pues los hijos e hijas son vistos como objetos de derechos, lo cual implica la no intervención de ellos y ellas en las relaciones Familiares como producto de la conceptualización de sujetas y sujetos de derechos.

el fuego del hogar y únicamente el hijo independiente y la hija casada o el hijo o hija dados en adopción podían liberarse de la autoridad del padre²⁰⁰.

Paralelamente esta figura surgía en otras culturas y con sesgos similares, así se tiene el pueblo hebreo, donde antes de la Ley Mosaica, el padre era al mismo tiempo magistrado, sacerdote y señor de vida y haciendas de sus hijos o hijas, no obstante ello, esta situación se suavizó mediante leyes que limitaron el ajusticiamiento del hijo o hija por el consentimiento requerido a la madre, así como la venta, que en el caso de la hija solamente se autorizaba si era menor de 12 años, la personalidad del hijo “se subsumía en la del jefe de Familia”²⁰¹.

Por su parte el Derecho germánico concebía a la patria potestad como un derecho y un deber que buscaban proteger al hijo o hija, como parte de una protección más general proyectada hacia todo el grupo familiar. Además cabe decir, que se evidenció la participación materna, no solo por serle atribuida la patria potestad en defecto del padre sino para reconocerle derechos y deberes en el ejercicio de dicha potestad, siendo el antecedente más significativo en cuanto a la inclusión de facultades que pudieran ser

²⁰⁰ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros. “Manual de Derecho de Familia”...op. cit. Pág. 588. Para el Derecho Romano, la Patria Potestad implicaba un “*poder absoluto*” que tenía el padre, como jefe de Familia, respecto de sus hijos e hijas no existiendo limitantes a este poder, siendo las únicas formas de librarse de esta autoridad la separación del hijo del seno Familiar para independizarse y formar su propia Familia, el matrimonio de la hija, el cual implicaba que su marido pasaba a ser su jefe de Familia, así como la adopción.

²⁰¹ RODRÍGUEZ RUÍZ, Napoleón. “Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas”... op. cit. Pág. 577. La figura del “*jefe de Familia*” residía en el padre, ésta fue adoptada por diferentes culturas significando facultades o poderes totales sobre los hijos e hijas, lo cual fue evolucionando, de manera tal que se regulaban situaciones particulares como la falta del padre en cuyo caso era la madre quien asumía la Autoridad Parental, así como la edad como limitante para ejercer algunos actos como la venta de hijos e hijas. Estos hechos constituyen indicios de lo que actualmente constituye la Autoridad Parental que siendo facultades no son absolutas sino que la Ley impone límites para el ejercicio de dicha Autoridad sobre hijos e hijas.

ejercidas por las madres de familia, dado que lo anterior, constituía una injusticia para la madre en el ejercicio de la patria potestad²⁰².

El ejercicio de la patria potestad por parte de las madres se circunscribió a la duración del ámbito matrimonial, dado que se ejercía solamente para aquellos parientes que eran considerados legítimos, en consecuencia, la patria potestad se estableció para el padre y la madre pero era delegada de forma exclusiva al padre de Familia²⁰³, pues solamente el padre podía ejercer la patria potestad durante el matrimonio, estipulándolo como una de sus fuentes principales.

Mientras, en el Derecho español se estableció de manera general que la mujer podía ejercer la patria potestad de sus hijos o hijas, estipulando que a la muerte del padre, la patria potestad sería ejercida por la madre, sin importar el sexo de sus descendientes, aunque existieron argumentos que se fundamentaban en que esa facultad constituía más bien una tutela y no la patria potestad como tal²⁰⁴, se estimó que el pensamiento Islámico constituyó el elemento que inspiró dicho reconocimiento.

Con la Revolución Francesa, se concibió como una medida de protección de los y las menores que terminaría cuando sea mayor de edad y

²⁰² SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. *"Derecho de Familia"*... op. cit. Pág. 398. Dado que la Patria Potestad en el derecho primitivo era ejercida y titulada solamente por el padre de Familia, quien se consideraba el jefe de hogar y quien tenía poder sobre los integrantes de la Familia.

²⁰³ PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *"Tratado Elemental de Derecho Civil"*. 1ª Edición. Editorial Cárdenas. México. 1986. Pág. 255. Se entiende que la facultad exclusiva del ejercicio de la Patria Potestad es necesaria para resolver las necesidades cotidianas que se suscitan. Mientras viva el padre y sea capaz de actuar, el derecho de la madre de ejercer la Patria Potestad se encontrará estático.

²⁰⁴ RODRÍGUEZ RUÍZ, Napoleón. *"Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas"*... op. cit. Pág. 480. El otorgamiento del ejercicio de la Patria Potestad a la madre cuando el padre muriera, fue otorgada por el documento conocido por *"Fuero Juzgo"* dado que el artículo 7 del Título I del Libro III así lo concebía.

se crearon tribunales de Familia para tener control, pero el Código Napoleónico de 1804 a pesar de afirmar que *“la patria potestad era constituida una protección a favor del hijo, consagró los poderes del padre y en su defecto a la madre”*²⁰⁵, entendiéndose que las facultades que confería la patria potestad solamente eran ejercidas por la madre de manera supletoria, dado que el padre tenía prelación en cuanto al ejercicio y titularidad de la misma.

Posteriormente, la doctrina con orientaciones modernas, señala como un rasgo característico de la Patria Potestad la función social encomendada al padre y a la madre; así como la injerencia del Estado para salvaguardar los derechos del niño o niña.

En la legislación salvadoreña, fue el Código Civil²⁰⁶ de 1860 el que regulaba las relaciones filiales en cuanto al ejercicio de la Patria Potestad al igual que cómo ocurría en el Derecho Romano, impregnándosele un carácter civilista a la titularidad y ejercicio de la patria potestad. En su Libro I, Título X, aparece su regulación jurídica, específicamente en el artículo 244, el cual expresaba lo siguiente: *“La Patria Potestad es el conjunto de Derechos que la Ley da al padre legitimo sobre sus hijos no emancipados. Estos derechos no pertenecen a la madre. Los hijos de cualquier edad, no emancipados, se llaman hijos de Familia, y el padre con relación a ellos, padre de Familia”*²⁰⁷.

²⁰⁵ A.A.V.V. RODRÍGUEZ ACOSTA, María Montserrat y otras. *“Extinción, Pérdida y Suspensión de la Autoridad Parental”*. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad Francisco Gavidia. El Salvador. 2003. En el entendido que la madre ejercía la Autoridad Parental en defecto del padre, es decir, en el caso que el padre faltare por muerte o incapacidad.

²⁰⁶ Dicha normativa fue declarada Ley de la República por Decreto Ejecutivo del 23 de Agosto de 1859. Según consta en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860. Entrando en vigencia el 14 de mayo de 1860. El Código Civil fue publicado nuevamente por Decreto Legislativo N° 241, del 22 de enero de 1963, publicado en el D.O. N° 22, Tomo 198, del 1 de febrero de 1963.

²⁰⁷ RODRÍGUEZ RUÍZ, Napoleón. *“Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas”*... op. cit. Pág. 482. De todos los elementos que proporciona la definición legal, es importante destacar el que

Según la anterior definición, es necesario considerar que privó el criterio romanista dado que se establece como derecho del padre la titularidad y ejercicio de la patria potestad. Además el hijo de Familia se encontraba bajo la patria potestad mientras no ocurriera un motivo que diera lugar a la emancipación, de lo contrario el hijo de Familia se encontraba sometido a la patria potestad hasta la edad de veinticinco años, pasada la cual, se emancipaba legalmente.

De allí que haya sido la Ley francesa del 4 de junio de 1870 la que en un primer momento sustituyera el término "*Patria Potestad*" por el de "*Autoridad Parental*" en razón de las transformaciones que el Derecho de Familia había experimentado según su contexto en la sociedad y la necesidad de asegurar nuevas orientaciones en beneficio de la Familia, además considerando que se le estaban otorgando facultades en el ejercicio de la patria potestad a la madre de Familia, acentuando de esta forma, la evolución que la institución jurídica objeto de estudio experimentaba²⁰⁸.

En El Salvador, fue hasta la creación del Código de Familia en 1994, que se apartó dicha institución del ámbito privado, para formar parte del ámbito social, acogiendo la denominación de Autoridad Parental como se conoce actualmente. Siendo entonces, este tema recogido tanto en la Constitución de la República, como en el Código de Familia, la Ley Procesal

hace alusión a la no concesión de la Patria Potestad a la madre, dado que la prohibición anterior, se revestía de un carácter absoluto ya sea que se tratase de hijos legítimos o ilegítimos, dado que la madre era considerada incapaz de ejercer los derechos que confería la Patria Potestad y considerada a su vez como un menor que tenía que estar sujeta a la potestad del marido, no importando la edad que tuviera la mujer. Luego de esta disposición vinieron reformas que incluyeron derecho de ejercicio de la Patria Potestad a la madre pero solamente en caso de muerte del padre o en defecto de este.

²⁰⁸ RODRÍGUEZ RUÍZ, Napoleón. "*Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas*"... op. cit. Pág. 477. Orientaciones que contemplen una visión humanista de los y las integrantes del seno Familiar, aboliendo las concepciones arbitrarias que tienen como fundamento la inclusión de los derechos personales del hijo o hija hacia los del padre o madre.

de Familia, vinculándose con otras leyes de carácter auxiliar que se mencionarán en el respectivo marco legal.

3.2.2. CONCEPTUALIZACIÓN.

Para definir el concepto de Autoridad Parental, es necesario que se tome en cuenta la definición de la institución que le precedió, es decir, la de patria potestad, dado que el abordaje de la Autoridad Parental debe realizarse desde sus comienzos respecto de las relaciones de Familia.

Recibe la denominación de Patria Potestad *“el conjunto de deberes y derechos que incumben a los padres con relación a las personas y bienes de sus hijos menores de edad no emancipados. La denominación es tradicional, proviene del Derecho Romano, pero en realidad no responde estrictamente a su concepto actual, pues el derecho moderno no la caracteriza simplemente como la autoridad paterna sino como una institución de derecho de Familia encaminada más bien a la protección del hijo menor y su educación y preparación para su mejor desenvolvimiento en la vida”*²⁰⁹. Desde esta conceptualización, se pueden identificar indicios que van en consonancia con el interés superior del hijo o hija dado que incluye el aspecto fundamental de la protección de la niñez.

La Autoridad Parental, antiguamente considerada Patria Potestad, no se refiere únicamente a lo que sus términos expresan, es decir, que no enuncia únicamente autoridad sino más bien facultades, con sus correlativos

²⁰⁹ BELLUSCIO, Augusto César. *Manual de Derecho de Familia. Tomo II*. op. cit. Pág. 353. En ese entonces el hijo emancipado, es decir, el hijo que llegaba a formar vida independiente de su padre y/o madre le ponía fin al vínculo de la Autoridad Parental.

deberes, así mismo no hace referencia únicamente al padre sino también a la madre.

Retomando la conceptualización histórica de la Autoridad Parental, se afirma que *“la Patria Potestad es una consecuencia de la filiación legítima: compete sólo al padre o madre legítimos”*²¹⁰, considerando así a la Patria Potestad como producto de la relación de Familia atribuida a el padre y/o la madre. Es necesario tomar en cuenta que el ejercicio de la patria potestad se encontraba diferenciado de acuerdo al tipo de filiación que se tenía respecto de los hijos o hijas, en ese sentido, la patria potestad se tenía solamente para aquellos hijos o hijas nacidas dentro del matrimonio, dado que el vínculo matrimonial se revestía de legalidad y por consiguiente de legitimidad²¹¹. Sin embargo, se les reconocieron algunos derechos propios de la patria potestad a los padres naturales, legalmente conocidos en tal calidad²¹².

La Autoridad Parental doctrinariamente, es considerada como el conjunto de *“derechos que la Ley da al padre legítimo, y en su defecto a la madre legítima, o a la ilegítima en su caso, sobre sus hijos no*

²¹⁰ MESA BARROS, Ramón. *Manual de Derecho de Familia. Tomo II*. 1ª Edición. Editorial Jurídica de Chile. Chile. 1976. Pág. 509. Antiguamente existía distinción entre hijas e hijos legítimos e ilegítimos. Los legítimos eran aquellos o aquellas que nacían dentro del matrimonio y que eran reconocidos por su padre como tales, mientras que los hijos e hijas ilegítimas eran quienes nacían fuera de una unión matrimonial y que por lo tanto eran reconocidos únicamente por su madre. En El Salvador, dicha distinción se suprimió a raíz de la entrada en vigencia del Código de Familia actual, que no hace distinción entre hijos e hijas nacidos dentro del matrimonio o no.

²¹¹ PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Tratado Elemental de Derecho Civil*... op. cit. Pág. 256. Durante el matrimonio era el padre quien ejercía de manera exclusiva la Patria Potestad aunque se le otorgaba la Patria Potestad al padre y a la madre.

²¹² PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. *Tratado Elemental de Derecho Civil*... op. cit. Pág. 258. No obstante ello, se les negaba a los padres naturales dos de los atributos mas considerables que constituyeron a la Patria Potestad, tal es el caso del derecho de usufructo y la administración legales.

emancipados²¹³. Dicha consideración hacía referencia a la relación entre los padres y los hijos, en la que *“lo determinante en la estructura del grupo Familiar era la voluntad del padre de Familia; ahora lo que se regula son aquél conjunto de deberes y obligaciones recíprocas, para la protección y formación integral de los menores, mientras no se hayan emancipado”*²¹⁴, salido del seno Familiar entre otras razones, por no haber formado otro hogar.

Otra consideración, es la que refiere que *“La Patria Potestad, según el Derecho Francés así como ahora en nuestra legislación, es más bien una tutela, o sea una carga, correspondiéndole no solo al padre como en el antiguo derecho romano, sino también a la madre, o sea a ambos, quienes deberán ejercer en conjunto, o por uno solo a falta del otro”*²¹⁵.

Además de ello, la patria potestad fue comprendida como *“el poder que se tiene sobre los hijos que la ley positiva consagra derivándola del propio Derecho Natural”*²¹⁶, lo cual deja claro que la patria potestad deviene

²¹³ RODRÍGUEZ RUÍZ, Napoleón. *“Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas”*... op. cit. Pág. 485. Consideración de la Autoridad Parental según relata el autor mediante ley del 21 de junio de 1907.

²¹⁴ CAMPOS NAVARRETE, Isalde Edelmira. *“Incidencia y Efectos Jurídico Sociales de Algunos Delitos en las Relaciones Familiares de la Autoridad Parental y la Asistencia Familiar”*. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. El Salvador. 1996. Pág. 50. La emancipación era considerada como causal que ponía fin a la Autoridad Parental, dado que el hijo independiente ya no tenía vida en común con el padre y/o la madre y por lo tanto, éstos no tenían obligación de velar por su desarrollo integral para la vida.

²¹⁵ CAMPOS NAVARRETE, Isalde Edelmira. *“Incidencia y Efectos Jurídico Sociales de Algunos Delitos en las Relaciones Familiares de la Autoridad Parental y la Asistencia Familiar”*... op. cit. Pág. 56. El ejercicio de la Autoridad Parental le corresponde solamente a la madre cuando el padre no ha reconocido legalmente al hijo.

²¹⁶ TREJOS, Gerardo. *“Código de Familia y Ley de Pensiones Alimenticias anotadas y concordadas”*...op.cit. Pág. 262. Según sentencia emitida en 1953 por el Tribunal Superior Segundo Civil, en proceso Valverde Acuña vrs. Rodríguez Rodríguez, la Patria Potestad es un derecho eminentemente efectivo y concreto, el cual es correlativo con los deberes que implica.

de un orden superior que ha dotado al padre de ese derecho fundamental para la preparación de los hijos en cuanto a la vida misma.

Por tal razón se sostiene que la patria potestad constituyó una condición compleja, derivada del carácter del progenitor y caracterizada como un cúmulo de deberes y responsabilidades, por tanto, es el reflejo jurídico del mandato biológico que impone a todos los seres vivientes velar por la preservación de la especie, es decir, se tiene que cuidar de la descendencia hasta que pueda valerse por sí misma. Para la humanidad ese mandato no es solamente biológico sino también ético y por supuesto jurídico²¹⁷. Es necesario atender las necesidades físicas y psíquicas del hijo que se ha contribuido a traer al mundo, como imperativo nacido de la propia conciencia y aunque no hubiese norma que lo ordene.

Para el siglo XIX la Autoridad Parental se ha considerado como un conjunto de facultades que se otorgan a los padres sobre sus hijos menores para el cumplimiento de los deberes que la paternidad les impone, esto en tanto que la Autoridad Parental da al padre y a la madre varias atribuciones o cargos en relación a sus hijos e hijas, no obstante esta conceptualización ha evolucionado para referirse no únicamente a la paternidad sino también a la maternidad.

La figura de la Autoridad Parental, y en consecuencia su definición, ha venido evolucionando en el transcurso del tiempo, en tanto que inicialmente se refería al poder, como la autoridad que tenía el padre sobre los hijos e hijas; posteriormente evolucionó un poco más, en tanto que imponía

²¹⁷ TREJOS, Gerardo. *“Código de Familia y Ley de Pensiones Alimenticias anotadas y concordadas”*...op.cit. Pág. 266. Sección segunda, número 97 de la sentencia emitida por el Tribunal Superior Segundo Civil a las quince horas con treinta minutos del 9 de marzo de 1982 en el proceso de ordinario de la suspensión de la Patria Potestad de T.S.B. contra A. V. A.

responsabilidades al padre como a la madre respecto al cuidado de los hijos, pero los derechos los tenía sólo el padre; fue consecutivamente que se dispuso que el cumplimiento de las obligaciones frente a los hijos y el ejercicio de los derechos les correspondía a ambos padres. No obstante, *“la consideración actual habla de facultades y deberes atribuidos al padre y/o a la madre, por lo que implican deberes correlativos, así, si bien los padres tienen el derecho de educar y mantener a sus hijos, tienen a su vez, esos mismos deberes, y en segundo término, porque los derechos y obligaciones de carácter personal entre padres e hijos se derivan de la Institución llamada Autoridad Parental”*²¹⁸, la cual opera dentro de las relaciones familiares.

En El Salvador, según la consideración legal establecida en la Constitución de la República, en sus artículos 32 y 33²¹⁹ se deriva una serie de obligaciones para el legislador, en virtud de que tales disposiciones establecen la necesidad de regular, por una parte, las relaciones resultantes del matrimonio y de la unión de hecho; y por otra, la de regular las relaciones entre los cónyuges y la del padre y la madre para con sus hijos e hijas.

²¹⁸ CAMPOS NAVARRETE, Isalde Edelmira. *“Incidencia y Efectos Jurídico Sociales de Algunos Delitos en las Relaciones Familiares de la Autoridad Parental y la Asistencia Familiar”*... op cit. Pág. 57. En el entendido que la Autoridad Parental establece connotaciones caracterizadas por una dualidad, la cual, infiere que los derechos conferidos al padre y madre son considerados como deberes de los padres y viceversa.

²¹⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR, Capítulo II. Derechos Sociales. Sección Primera. Familia. Artículo. 32. *“La Familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico. El fundamento legal de la Familia es el matrimonio y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges. El Estado fomentará el matrimonio; pero la falta de éste no afectará el goce de los derechos que se establezcan en favor de la Familia”*. En su artículo 33 dispone que *“La ley regulará las relaciones personales y patrimoniales de los cónyuges entre sí y entre ellos y sus hijos, estableciendo los derechos y deberes recíprocos sobre bases equitativas; y creará las instituciones necesarias para garantizar su aplicabilidad. Regulará asimismo las relaciones Familiares resultantes de la unión estable de un varón y una mujer”*.

Resulta entonces necesario, hacer especial referencia al vínculo de Familia que le da origen a la Autoridad Parental, el cual se constituye en la filiación, pues la Constitución de la República no realiza referencia específica de la Autoridad Parental. La doctrina distingue tres formas distintas del vínculo filial, las cuales pueden resumirse en la filiación matrimonial o también conocida como legítima, filiación extramatrimonial, la cual surge a partir del reconocimiento voluntario del padre o de la imputación de paternidad mediante sentencia ejecutoriada y la filiación civil o adoptiva²²⁰.

Los vínculos filiales pueden constituirse de diferente manera aunque las consecuencias jurídicas que resulten de la relación filial entre hijo y progenitor deben cimentarse en el principio de igualdad jurídica, es decir, no deben realizarse diferenciaciones respecto de las calidades de los hijos e hijas puesto que lo único diferente es la manera en la que la filiación es constituida. Por lo que debe entenderse que la regulación aplicable a la filiación matrimonial también lo es para la filiación extramatrimonial.

Como parte de las obligaciones que las disposiciones constitucionales de los Artículos 32 y 33 establecen para el legislador, es que se ha establecido en el artículo 206 del Código de Familia que la Autoridad Parental es *“el conjunto de facultades y deberes que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos e hijas menores de edad o declarados incapaces*

²²⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 28-IV-2000. Bajo referencia 2-95 emitida por la Sala de lo Constitucional. Considerando V. 2. En la jurisprudencia citada, se establece que *“la intención de equiparación de los hijos, obedece a que la procreación que surge fuera del marco matrimonial ha sido una realidad a la que se ha enfrentado siempre cualquier sistema jurídico, siendo que los diferentes órdenes normativos han asumido frente a los hijos extramatrimoniales diversas actitudes, que van desde la plena aceptación de los mismos sin ningún distingo con los nacidos de matrimonio, hasta el rechazo total y condenatorio, haciéndolos víctimas de la negación de todo tipo de derechos, y marcándoles con denominaciones infamantes”*.

*para que los protejan, eduquen, asistan y preparen para la vida, además, para que los representen y administren en sus bienes*²²¹.

La Autoridad Parental se da en el marco de las relaciones Familiares, pues la Familia es considerada en su acepción más general, como elemento natural y fundamental de la sociedad, es por ello que la Familia debe entenderse como *“un grupo social de carácter permanente constituida por el matrimonio, la unión no matrimonial o el parentesco”*²²², de esta forma se colige que la Familia es un elemento de la sociedad de orden primario dada su importancia para el desarrollo de la persona humana, donde el Estado por disposición constitucional de su artículo 32 se encuentra en la obligación de brindarle protección y promover los servicios necesarios para su bienestar, desarrollo, social, cultural y económico.

La Autoridad Parental también es definida como el *“conjunto de poderes en los cuales se actúa orgánicamente la función social confiada a los progenitores, de proteger, educar, e instruir a los hijos menores de edad, en consideración a su falta de madurez psíquica y de su consiguiente capacidad de obrar”*²²³. Esta definición acoge de alguna forma, la justificación de la facultad de los padres y/o madres de administrar los bienes de sus hijos o hijas, pues se remite a la capacidad de obrar, la cual es necesaria para

²²¹ CÓDIGO DE FAMILIA, Título II. De la Autoridad Parental. Capítulo I. Disposiciones Generales. Art. 206, Editorial Lis, 2005. Pág.494. Publicado en el Diario Oficial número 231 del tomo 221 de fecha 13 de Diciembre de 1993, vigente desde el 1º de octubre de 1994.

²²² A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros. *“Manual de Derecho de Familia”*... op. cit. Pág. 32. El texto citado, responde a la idea que en la realidad salvadoreña la Familia no se encuentra conceptualizada en su estricto sentido, en tanto que la unión no matrimonial es la predominante.

²²³ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros. *“Manual de Derecho de Familia”*... op. cit. Pág. 632. Asegurando así la consideración de la Autoridad Parental como institución de protección de la Familia, que debe cumplir las funciones de protección y orientación de los niños, niñas y adolescentes a fin de prepararlos para la vida; así mismo proteger dentro del seno Familiar a las personas que aún siendo mayores de edad son declaradas incapaces y que por lo tanto no pueden responder legalmente por sus actos.

poder actuar judicial o extrajudicialmente, por lo que es confiada al padre y/o la madre a fin de ejercer las facultades a ellos atribuidas en razón de que las niñas niños y adolescentes no poseen la madurez tal para regir y dirigir sus propios actos, dicha facultad-deber, tal y como se apuntó inicialmente no alude a poderes lentos del padre y/o la madre sobre sus hijos e hijas sino correlativas obligaciones que más adelante se relacionarán.

Considerando que la Autoridad Parental se da en el marco del Derecho Humano a formar una Familia y a ser parte de ella, es ineludible expresar que tal connotación, posibilita al padre y/o la madre para ejercer el cuidado personal, la representación legal y la administración de los bienes que correspondan, sobre sus hijos e hijas mientras estos sean menores de edad o bien sean incapaces, ésta Autoridad Parental, tiene la protección de la sociedad y el Estado, considerada en la dualidad de Derechos-Deberes en cuanto a la titularidad y el ejercicio que concierne la Autoridad Parental, así como a la relación paterna y materna de filiación garantizada en la Convención sobre los Derechos del Niño.

3.2.3. NATURALEZA.

En cuanto a la naturaleza Jurídica, la Autoridad Parental, diversas teorías son las que tratan de explicar la esencia que la caracteriza, ya que los deberes y derechos que derivan de ella, no se encuentran inmersos en el campo de los derechos subjetivos, debido a que no están establecidos sobre la base del interés individual del titular del derecho²²⁴.

²²⁴ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros: *“Manual de Derecho de Familia”*...op. cit. Pág.591. Diversas posiciones doctrinarias tratan de explicarnos el fundamento de la Autoridad Parental, no obstante todas convergen en el mismo punto, cual es considerar a la Autoridad Parental

La persona del niño o niña “*es titular de derechos*”, aunque no puedan ejercitarlos por sí mismos; este ejercicio es atribuido a sus progenitores (padre y madre); son éstos, quienes en principio, resultan obligados a ejercer Derechos de los cuales sus hijos son titulares pero que no pueden ejercer por sí mismos, por no tener la capacidad legal para ejercerlos, y esa obligación deriva de la función protectora que el ordenamiento jurídico y específicamente el Código de Familia así como otros instrumentos Internacionales como la Convención de los Derechos del niño, han atribuido a la Autoridad Parental; es así que se configura como una función que tiende a la consecución de los intereses de la niñez y adolescencia, es decir, que el poder ha sido otorgado a sus progenitores sólo por el cumplimiento de una función²²⁵.

Algunas de las denominaciones que ha recibido la Autoridad Parental en cuanto a su naturaleza, son:

- a) Poder de los Padres;
- b) Institución;
- c) Facultad Natural; y
- d) Función.

Veamos en detalle algunos de los argumentos doctrinarios que tratan de explicar la naturaleza atribuida a la Autoridad Parental, es decir, que tratan de explicar la verdadera esencia de lo que según el ordenamiento jurídico salvadoreño se denomina Autoridad Parental.

presente desde tiempos remotos, y adaptada a las evoluciones y transformaciones económicas, sociales y culturales de los pueblos.

²²⁵ A.A.V.V. PERLA JIMÉNEZ, María Antonieta y otros. “*Estudios de Derecho de Familia: por aniversario de la creación de los tribunales de Familia*”. Publicación por la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia. Primera Edición. San Salvador. 2004. Pág. 89.

a) Poder de los Padres.

Por una parte se habla de un “*poder de los padres*”²²⁶ que implica una correlación de derechos y obligaciones tanto del padre y madre como del hijo o hija en virtud del vínculo filial, esto quiere decir que la Autoridad Parental se concibe como facultades y deberes reconocidos por la ley y que indican que los padres y/o madres están obligados a ejercer el deber que la ley impone en forma indelegable, pero en interés del hijo o hija. En definitiva, se habla de poder del padre y/o la madre “*puesto que se habla de Derechos (facultades) y Obligaciones (deberes), no sólo atendiendo a los intereses de éstos sino principalmente considerando el interés del hijo, por lo cual se trata de un poder reconocido por la ley como medio para obtener el cumplimiento de un deber*”²²⁷. De esta manera ambos padres se comparten la Autoridad Parental, distribuyéndose facultades entre sí.

Se trata de un poder que se encuentra reconocido por la Ley como forma de asegurar su cumplimiento, dado que el otorgamiento de ese poder resulta indelegable, donde el padre y la madre se encuentran obligados a ejercer ese deber que la Ley les impone.

²²⁶ VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. “*Formulario Práctico de Familia*”... op. cit. Pág. 151. Se infiere que la Autoridad Parental es una potestad atribuida al padre y a la madre. A pesar que este autor no adopta una postura respecto de la naturaleza de la Autoridad Parental, refiere que lo que verdaderamente interesa es que en el ejercicio de tales facultades no se pierda el objetivo de la misma, el cual se constituye en la protección, asistencia y cuidado de la niñez y adolescencia sujeta a ella.

²²⁷ MENA PÉREZ. David Esaú y RIVERA AYALA, William Alexander. “*La situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental por las causas de corrupción sobre éstos, fraude de falso parto o suplantación*”. Tesis para obtener el grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. 2003 Pág. 66. El cumplimiento de esos deberes se circunscribe a la idea de velar por los intereses del niño, niña o adolescente, para lo cual es necesario que se le hayan otorgado derechos al padre y/o madre de familia.

b) Institución.

Otra teoría que pretende explicar la naturaleza de la Autoridad Parental es la que la concibe como una “*institución*”²²⁸ establecida por el Derecho de Familia mediante la cual cobra vida y vigencia jurídica, la cual debe cumplir con la finalidad de dar asistencia y protección a los hijos o hijas menores de edad sean consanguíneos o adoptivos, es decir, sin importar la forma de establecimiento del vínculo filial.

La consideración de la Autoridad Parental como institución alude a toda una estructura que se instituye por ley, al padre y a la madre, a fin de proteger, orientar, dirigir, entre otras funciones, a los hijos e hijas menores de edad o declarados incapaces. Dicha institución es creada por el Estado a fin de “*proteger a los integrantes de la Familia, y en todos sus aspectos, tanto en el económico, moral y espiritual debido a que inciden directamente sobre la satisfacción de necesidades inexcusables de los mismos*”²²⁹. En ese orden de ideas, el fortalecimiento de la institucionalidad de la figura jurídica de la Autoridad Parental, deviene de la protección que el Estado pueda brindar a la Familia y de los servicios que pueda prestar para asegurar su bienestar, desarrollo económico, cultural y social.

²²⁸ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros: “*Manual de Derecho de Familia*”... op. cit. Pág.592. Como institución, la Autoridad Parental alude a la defensa, protección y asistencia a hijos e hijas sean estos menores de edad o declarados incapaces.

²²⁹ CAMPOS NAVARRETE, Isalde Edelmira. “Incidencia y Efectos Jurídico Sociales de Algunos Delitos en las Relaciones Familiares de la Autoridad Parental y la Asistencia Familiar”... op. cit. Pág. 59. Dicho argumento lo encontramos en el artículo 32 de la Constitución de la República, pues establece que “La Familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico. El fundamento legal de la Familia es el matrimonio y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges. El Estado fomentará el matrimonio; pero la falta de éste no afectará el goce de los derechos que se establezcan en favor de la Familia”.

c) Facultad Natural.

Existe otra idea doctrinaria que considera a la naturaleza de la Autoridad Parental como una “*facultad natural*” que parte del hecho natural de la procreación, estableciendo una automática filiación y por ende, el conocimiento y posibilidades del padre o madre para ejercer la autoridad, es decir, como una facultad natural que se practica mientras el hijo o hija necesita protección. “*La Patria Potestad debe ser el reconocimiento de una facultad natural del procreado, mientras el hijo necesita protección*”²³⁰ y por ello tiene su origen automáticamente con el nacimiento del hijo o hija de Familia, a fin de protegerles, orientarles y brindarles cuidado mientras éstos alcanzan la madurez necesaria para ejercer actos por sí mismos.

De esta manera, la Autoridad Parental deviene del Derecho Natural²³¹, el cual ha depositado la facultad en el padre y/o la madre para que orienten a sus hijos e hijas, teniendo como fin primordial la conservación de la especie humana, lo cual implica que el ejercicio de las facultades que confiere, se encuentran en consonancia con la contribución con el hijo o hija que se traído al mundo. Admitir lo contrario, sería amparar la irresponsabilidad absoluta y negar incluso la naturaleza biológica del ser humano.

²³⁰ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros: “*Manual de Derecho de Familia*”... op. cit. Pág.592. La consideración de la Autoridad Parental como facultad natural se refiere a facultades que se tienen desde el nacimiento del hijo o hija en tanto que el padre y la madre están posibilitados para brindar protección y resguardo a sus hijos e hijas mientras sea necesario.

²³¹ TREJOS, Gerardo. “*Código de Familia y Ley de Pensiones Alimenticias anotadas y concordadas*”...op. cit. Pág. 262. La Autoridad Parental como facultad natural sostiene que la procreación es un hecho que deviene de la propia conciencia y que como tal, los progenitores se encuentran obligados a proteger a sus descendientes, máxime cuando no pueden valerse por sí mismos.

d) Función de los Padres.

Finalmente se encuentra una teoría considerada de moderna concepción en el Derecho de Familia y es que la Autoridad Parental es concebida como “*Función de los padres*”²³², la cual identifica a la antes llamada Patria Potestad como una función que el padre y la madre ejercían para la protección de sus hijos o hijas. Esa función se considera propia de la paternidad y maternidad y no necesita la imposición de la ley, lo cual se encuentra en contraposición a la tesis que ve a la Autoridad Parental como una Institución del Derecho.

La patria potestad como función “*obliga a partir del principio general a buscar siempre el beneficio de los hijos*”, indicando en la actualidad, que la Autoridad Parental no es para darle la potestad al padre y/o a la madre sobre sus hijos e hijas, sino para orientarlos, guiarlos y ejercer actos encaminados a protegerlos mientras alcanzan la madurez suficiente²³³.

Esta tesis se distingue por tener una influencia considerable del Derecho Público dado que evidencia el ejercicio de las facultades de la Autoridad Parental como un servicio que se prestará a los hijos e hijas en cuanto a la protección y cuidado. Por ello, la Autoridad Parental es una función de orden público que dentro de las relaciones maternas y paternas filiales, desempeña el padre y/o la madre para el cuidado, representación legal y administración de los bienes del hijo o hija.

²³² A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros: “*Manual de Derecho de Familia*”... op. cit. Pág. 592. Alude a la consideración tradicional de la Autoridad Parental como ejercicio del poderío del padre y la madre sin necesidad de disposición legal para ello.

²³³ A.A.V.V. LÓPEZ Y LÓPEZ, Ángel M. y otros. “*Derecho de Familia*”... op. cit. Pág.114. Contrario a la consideración antigua según la cual el padre y la madre ejercían poder sobre sus hijos e hijas, siendo actualmente una institución de protección Familiar que establece un conjunto de derechos y deberes del padre y la madre para con sus hijos e hijas.

3.2.4. FUNCIONES DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

Si bien la Autoridad Parental es toda una institución del Derecho de Familia, -no en cuanto a su naturaleza-, a ésta se le reconocen una serie de funciones o atribuciones que el padre y/o la madre deben desempeñar en el ejercicio de la Autoridad Parental, concibiéndola como roles que por naturaleza son otorgadas al padre y a la madre respecto de sus hijos e hijas pues son éstos, los responsables de sus hijos e hijas en tanto que no pueden valerse por sí mismos, por tanto, deben cumplir los roles impuestos como “cabezas” de Familia dado que ésta representa un rol primario y fundamental dentro de la sociedad.

La Autoridad Parental, tal y como han afirmado algunos autores y autoras, *“se encuentra en correspondencia con las funciones que cumple la Familia en el contexto social. Es así que por medio de la filiación se establece todo un complejo de relaciones entre padres e hijos que, en el ámbito de Familia, en su función procreadora, satisfacen requerimientos de asistencia, protección y representación jurídica de los hijos menores de edad”*²³⁴ e incapaces, lo cual se encuentra en consonancia con el derecho que tienen los niños, niñas y adolescentes a un nivel de vida adecuado, dado que, de las facultades que confiere la Autoridad Parental, se desprenden aspectos fundamentales como la alimentación, el cuidado, la educación, la salud, la recreación, entre otros aspectos que en la legislación salvadoreña

²³⁴ A.A.V.V. PERLA JIMÉNEZ, María Antonieta y otros. *“Estudios de Derecho de Familia...”*. op. cit. Pág. 85. La Familia cumple datos biológicos de la unión sexual y de la procreación. Estas circunstancias permanentes del vivir humano las toma en cuenta el legislador y establece con respecto a las mismas, una multiplicidad de normas que, en su conjunto, configuran el Derecho de Familia.

se encuentran vigentes en virtud del artículo 20²³⁵ de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Las funciones de la Autoridad Parental también encuentran respaldo en la Convención sobre los Derechos del Niño²³⁶, la cual resalta su función tuitiva, al indicar que se deberá ejercer en beneficio de los hijos, tomando en cuenta el principio que el padre y la madre tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo de sus hijos o hijas, impone a aquellos que la preocupación fundamental sea el interés superior del niño, niña o adolescente, en tanto que revela la verdadera función de los poderes que se atribuyen al padre y a la madre, en relación con sus hijos o hijas, pues como muestra la evolución histórica de la institución, esos poderes se otorgan para el cumplimiento de los deberes que se imponen a los padres y, por tanto, en beneficio del hijo o hija.

La Autoridad Parental, trae aparejada una serie de circunstancias que se vinculan estrechamente al hecho de residir en una misma casa y con el fin

²³⁵ LEY DE PROTECCION INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Título I. Derechos de Supervivencia y Crecimiento Integral. Capítulo I. Derecho a la vida. Artículo 20. *“Todas las niñas, niños y adolescentes tiene el derecho de gozar un nivel de vida adecuado en condiciones de dignidad y goce de sus derechos. El derecho a un nivel de vida digno y adecuado es esencial para un desarrollo integral desde la concepción.*

Este derecho comprende:

- a) *Alimentación nutritiva y balanceada bajo los requerimientos y normativas que las autoridades de salud establezcan;*
- b) *Vivienda digna, segura e higiénica, con servicios públicos esenciales como agua potable, alcantarillado, y energía eléctrica;*
- c) *Vestuario adecuado al clima, limpio y suficiente para sus actividades cotidianas; y*
- d) *Recreación y sano esparcimiento.*

Corresponde a la madre, el padre, la Familia ampliada, los representantes y responsables la garantía de este derecho conforme sus posibilidades y medios económicos. El Estado, por medio de políticas públicas y programas, deberá asegurarles condiciones para que cumplan con esta responsabilidad”.

²³⁶ El Artículo 18 en su numeral 1º. Dispone que “Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño”.

mismo de la patria potestad, esto es la protección y formación integral de los niños, niñas, adolescentes y personas incapaces. Algunas de las funciones²³⁷ atribuidas a la Autoridad Parental son:

- a) Cuidado Personal;
- b) Representación Legal; y
- c) Administración de Bienes.

Veamos, en detalle algunos aspectos básicos de cada una de estas funciones:

a) Cuidado Personal

Este aspecto se encuentra íntimamente relacionado al hecho de que los hijos e hijas deben convivir con su padre y madre, en tanto que se encuentran obligados a cuidarlos desde el instante de la concepción, a criarlos con esmero, proporcionándoles un hogar estable, alimentos adecuados y proveerles de todo lo necesario para el desarrollo normal de su personalidad hasta que cumplan su mayoría de edad, sin embargo, en este último punto es importante recalcar que si los hijos o hijas llegan a su mayoría de edad y se encuentran estudiando con provecho, el padre y la madre tienen la obligación de seguir proporcionándoles alimentos hasta que concluyan sus estudios²³⁸. Es de hacer notar que aunque el padre y la madre no convivan con sus hijos, deberán mantener relaciones afectivas, tomando

²³⁷ Estas funciones encuentran respaldo en el Código de Familia actual en los artículos 211 al 238, desarrollando en detalle cada una de estas facultades.

²³⁸ VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. *“Formulario Práctico de Familia”*...op. cit. Pág. 152. La situación mencionada se encuentra regulada en el Código de Familia en su artículo 270 ordinal 2º el cual reza de la siguiente manera: *“La obligación de dar alimentos cesará: 2º) Cuando el alimentario, por su indolencia o vicios no se dedicare a trabajar o estudiar con provecho y rendimiento, pudiendo hacerlo”*. De esta manera se entiende que cuando el hijo o hija se encuentra estudiando con provecho y rendimiento, la obligación de dar alimentos no cesa, sino más bien se extiende.

en cuenta el trato personal que favorezca el normal desarrollo de la personalidad de sus hijos o hijas.

El cuidado personal al que hace referencia la Autoridad Parental es señalado en su acepción más general, en tanto que refiere a crianza, deber de convivencia, formación moral y religiosa, educación, corrección, orientación y asistencia que el padre y la madre deben ejercer respecto de sus hijos e hijas.

El “*cuidado*” debe ser personal respecto de los hijos o hijas, por lo que se convierte en una labor que tiene por finalidad, el conducirlos por un camino recto, alejado de lo malo o perdido, usando para ello el razonamiento lógico que nos permite distinguir entre el bien y el mal, “*constituye lo que doctrinariamente se le llama deber de socorro*” y que consiste en proporcionar techo, alimentación pronta y adecuada, vestido, recreación, educación escolar y de ser posible el aprendizaje de profesión u oficio que le ayude a su establecimiento ²³⁹. De allí que el cuidado personal no solamente se circunscriba al ámbito de convivencia, dado que el padre y la madre deben asistir moral y económicamente a los hijos sujetos a Autoridad Parental.

En general, el Cuidado Personal es considerado un Derecho-Deber. En tanto que “*presupone el reconocimiento de la Autoridad de los padres que deben ejercer el debido cuidado hacia sus hijos menores de edad, comprendiendo la **crianza** y el deber de **convivencia** establecida por los artículos 211 y 212 C. F. dentro de los cuales se encuentran los deberes de*

²³⁹ PÉREZ GONZÁLEZ, Marco Antonio. “*La Filiación Legítima*”. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Universidad Dr. José Matías Delgado. El Salvador. 1993. Pág. 32. La Instrucción moral, también es un deber del padre y/o la Madre, la cual, se ha establecido en virtud que son los padres y madres quienes desean lo mejor para sus hijos e hijas.

*los padres de proporcionar un hogar estable, alimentos adecuados y proveer todo lo necesario para el desarrollo normal de los menores hijos”*²⁴⁰.

b) Representación Legal.

La representación legal es la institución jurídica por la cual una persona autorizada o investida de poder, otorga un acto jurídico en nombre y por cuenta de otra, recayendo sobre ésta los efectos normales consiguientes²⁴¹, la representación existe entonces, cuando una persona otorga un acto jurídico en nombre y por cuenta de otra, en cuya persona y patrimonio recaen los efectos jurídicos del acto celebrado.

Tanto el padre como la madre, son en principio, los representantes legales de sus hijos, esta representación es necesaria dado que es la única forma de actuación de los hijos o hijas menores de edad e incapaces en la vida civil y universal en tanto abarca todas aquellas relaciones patrimoniales atinentes al hijo o hija²⁴², en el entendido que la representación legal se desenvuelve especialmente en la esfera patrimonial del niño, niña o adolescente.

²⁴⁰ A.A.V.V. PERLA JIMÉNEZ, María Antonieta y otros. “*Estudios de Derecho de Familia: por aniversario de la creación de los tribunales de Familia*”... op. cit. Pág. 93. El cuidado personal no siempre se circunscribe a la convivencia en cuanto a compartir el mismo espacio donde se habita, dado que el padre y la madre siempre tienen el deber del cuidado personal, así el hijo o hija no conviva en la misma vivienda.

²⁴¹ A.A.V.V. ZANNONI, Eduardo A. y otros. “*Derecho de Familia*”...op. cit. Pág. 436. Afirma que existe representación cuando el apoderado actúa frente al tercero invocando el nombre del representado realizando el acto jurídico por su cuenta y orden.

²⁴² A.A.V.V. ZANNONI, Eduardo A. y otros. “*Derecho de Familia*”... op. cit. Pág. 437. Este autor se refiere a la necesidad y universalidad de la representación legal como parte de la Autoridad Parental como caracteres, dado que comprende todos los actos relativos al patrimonio de los niños, niñas y adolescentes.

Dada la situación jurídica de los niños, niñas y adolescentes de incapacidad para obrar²⁴³, es menester del padre y la madre, representarlos en actos judiciales o extrajudiciales, de manera que para suplir la falta de aptitud para actuar y ejercitar sus derechos, para esto se necesita de la figura jurídica de la representación, la cual se encuentra a cargo del padre y la madre, quienes comparten su responsabilidad de proteger al hijo o hija y los hace actuar en interés exclusivo de los mismos. El poder de representación nace de la Ley y ella determina el ámbito y extensión de las facultades del o la representante²⁴⁴.

La representación legal del padre y/o la madre sobre sus hijos e hijas suple la incapacidad legal de los niños, niñas, adolescentes y personas mayores de edad declaradas incapaces, ésta representación la ejercitan los progenitores en todas las relaciones judiciales o extrajudiciales, en las que el hijo o hija tuviere participación con las únicas excepciones que el Código de Familia establece en el artículo 223, en sus tres ordinales y que consisten en los actos relativos a la personalidad y otros que el hijo o hija, de acuerdo con la Ley y las condiciones de su madurez, pueda realizar por sí mismo o por sí misma. Los actos relativos a bienes excluidos de la administración del padre y la madre y cuando existieren intereses contrapuestos entre uno o ambos padres y el hijo.

²⁴³ A.A.V.V. ZANNONI, Eduardo A. y otros. *"Derecho de Familia"*... op. cit. Pág. 436. El autor refiere que el niño, niña o adolescente tiene capacidad de derecho, sin embargo, carece de capacidad para obrar, precisando para su desenvolvimiento que alguien le complete su falta de capacidad, siendo natural que el padre y la madre lleven a cabo dicha misión.

²⁴⁴ VÁSQUEZ LÓPEZ, Luís. *"Formulario Práctico de Familia"*... op. cit. Pág. 153. En este caso confluyen dos situaciones a saber, por una parte es el Código Civil salvadoreño el que declara quienes no tienen capacidad para actuar judicialmente o extrajudicialmente, y por otra, el Código de Familia es el que establece a la representación legal como facultad de la Autoridad Parental, y el que por consiguiente, establece las excepciones a la representación.

c) Administración de los bienes.

En caso que los hijos o hijas posean bienes, son sus padres quienes se los deberán administrar conforme a las leyes; tal y como el Código de Familia vigente dispone en el artículo 226 esto se refiere, a “*administrar y cuidar los bienes de los hijos e hijas que estén bajo su Autoridad Parental*”, para lo cual deberán realizarse todos los actos administrativos ordinarios a fin de conservarlos y hacerlos más productivos.

Estableciendo el poder que el padre ejercía en cuanto a los bienes de sus hijos, el aspecto patrimonial se denotaba con las figuras del prefecticio y el usufructo legal, “*en un principio sólo el pater podía ser titular de un patrimonio, pero luego aparecieron los peculios de las personas sometidas a patria potestad: el prefecticio, formado por una suma de dinero o masa de bienes entregada por el pater al alieni iuris para su uso o goce y administración*”²⁴⁵.

También se ha considerado el usufructo legal de bienes dentro de la administración legal que los padres ejercen sobre sus hijos, no obstante, éste ha desaparecido de la legislación de Familia, dado que el padre y la madre al administrar los bienes del hijo o hija cumplen un deber y no deben recibir prestaciones en concepto de pago por cumplir con sus deberes en tanto que quieren lo mejor para sus hijos o hijas, razón por la que pertenecen al hijo o hija los frutos de todos sus bienes²⁴⁶.

²⁴⁵ BELLUSCIO, Augusto Cesar. “*Manual de Derecho de Familia. Tomo II*”... op. cit. Pág. 354. Esto denota que la facultad de administrar bienes de los hijos ya estaba concedida a los padres desde el surgimiento de la entonces Patria Potestad.

²⁴⁶ VÁSQUEZ LÓPEZ, Luís. “*Formulario Práctico de Familia*”...op. cit. Pág. 154. Los hijos e hijas tienen la obligación de contribuir con los gastos de la Familia, cuando el padre y/o la madre carecieren de recursos económicos o éstos fueren insuficientes y el hijo o hija conviva con su padre y/o su madre.

A pesar que los niños, niñas y adolescentes son incapaces para obrar por sí mismos, es necesario establecer que son titulares de derechos y por consiguientes pueden adquirir bienes, de lo cual pueden resultar obligados frente a terceros. Por tener incapacidad de ejercicio, no pueden administrar ni disponer por sí mismos de su patrimonio, por lo que a través de la Autoridad Parental, el padre y la madre le administran sus bienes, con el objeto de proteger sus intereses económicos.

3.2.5. CARACTERÍSTICAS DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

Existen una serie de características que a nivel doctrinario se estiman atribuibles a la Autoridad Parental, las cuales de alguna manera sostienen la finalidad que ostenta dicha figura jurídica y dada su relevancia en el contexto social de la Familia. Algunas de estas características más representativas son:

a) Interés Social.

Algunos autores prefieren utilizar el concepto de *“interés público”*²⁴⁷, siendo utilizada indistintamente, dado que no se realizan diferencias sustanciales en cuanto al alcance y contenido de dicha característica.

La Autoridad Parental es de interés social *“no sólo en relación a los menores, a favor de quienes se realiza, sino también en relación a las personas que la ejercen, lo cual se confirma por el interés que tiene el*

²⁴⁷ VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. *“Formulario Práctico de Familia”*...op. cit. Pág. 151. Dado que implica la protección de derechos de la Niñez y la Adolescencia, en el entendido de salvaguardar los intereses de la niñez cuando existan intereses contrapuestos en relación al padre y/o a la madre.

*Estado a través de los funcionarios autorizados para representar y defender los derechos de la niñez y adolescencia, lo cual puede verificarse a través de las funciones del Procurador General de la República...*²⁴⁸, dado que éste puede pedir la suspensión o la pérdida de la Autoridad Parental.

La característica en mención resulta obvia, si se tiene en cuenta que el Estado está interesado en la protección de la Familia y en consecuencia de la Autoridad Parental, dado que la niñez y adolescencia sujeta a ella, se consideran futuros ciudadanos y ciudadanas, para ello, necesita velar porque se respeten los derechos que les asisten, para que de esa manera, se asegure una sociedad más justa.

a) Irrenunciable.

El padre y la madre están obligados a ejercer la Autoridad Parental, no pueden por sí negarse a ello, *“Implica el cumplimiento de las responsabilidades más serias que puede asumir un sujeto”*²⁴⁹. Sobre esto cabe considerar que el Código de Familia vigente²⁵⁰ establece expresamente

²⁴⁸ MENA PÉREZ. David Esaú y RIVERA AYALA, William Alexander. *“La situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental por las causas de corrupción sobre éstos, fraude de falso parto o suplantación”*... op. cit. Pág. 66. Esta característica suele denominarse como “de interés público” para destacar que la Autoridad Parental concierne al Estado y a todas las personas y no únicamente al padre y a la madre quienes son los titulares.

²⁴⁹ A.A.V.V. RIVAS BLANCO, Verónica Lisseth y otro. *“Análisis de la efectividad del cumplimiento de los Derechos-Deberes en el ejercicio de la Autoridad Parental”*. Tesis para optar al título de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad Politécnica de El Salvador. 2008. Pág. 45. Dado que a su cargo tienen la preparación de otro ser humano, lo cual implica la dedicación de tiempo para el cuidado, alimentación, recreación, entre otras.

²⁵⁰ En su artículo 5 al hacer referencia a la irrenunciabilidad e indelegabilidad establece *“Los derechos establecidos por este Código son irrenunciables, salvo las excepciones legales, y los deberes que impone, indelegables; cualquier declaración en contrario se tendrá por no escrita.”*

la irrenunciabilidad de lo conferido en esta normativa, dado que establece que los derechos establecidos en el Código de Familia, tiene un carácter irrenunciable y que los deberes impuestos se constituyen indelegables.

La irrenunciabilidad se constituye en el hecho que el ejercicio de la Autoridad Parental es de orden público, dado que su renunciabilidad afectaría a la sociedad en general. En ese orden de ideas, es necesario recordar que los derechos en general solamente pueden ser renunciados si solamente involucra un interés individual²⁵¹.

b) Intransferible.

La Autoridad Parental la tienen el padre y la madre, de consuno, o únicamente uno de ellos, atendiendo a las circunstancias particulares - por lo tanto corresponde únicamente a éstos ejercerla, no pudiendo trasladarse dichas atribuciones a otra persona. Además de ello, *“los deberes y facultades que la integran están fuera del comercio, no pudiendo enajenarse en todo o en parte”*²⁵², lo cual nos conlleva a reafirmar el carácter de intransferible.

El carácter intransferible de la Autoridad Parental, está asociado a que constituye un derecho Personalísimo, tal y como lo ha declarado la Cámara de Familia de la Sección del Centro, al establecer que la Autoridad Parental

²⁵¹ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros: *“Manual de Derecho de Familia”*. op. cit. Pág.594. Dado que el artículo 12 del Código Civil a su tenor establece *“Podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia”*, en este caso, la renuncia se encuentra prohibida por el Código de Familia en su artículo 5.

²⁵² RODRÍGUEZ ACOSTA, María Monserrat. *“Extinción, Pérdida y Suspensión de la Autoridad Parental”*.... op. cit. Pág. 24. Lo cual se relaciona con el carácter personalísimo de los deberes y facultades que confiere la Autoridad Parental, dado que si se pudieran enajenar, ya no podrían ser ejercidas tales facultades ni deberes por el o la titular que los adquirió.

*“implica un derecho personalísimo que sólo puede ser invocado por los padres que tienen a su cargo la formación y protección integral de los menores”*²⁵³.

Un aspecto a valorar es la delegación de algunas de las atribuciones confiadas inicialmente a la Autoridad Parental, tal como sucede con el cuidado personal. No obstante ello, la Autoridad Parental en sí no puede trasladarse, venderse, donarse, prestarse, ni ser objeto de ningún tipo de enajenación en tanto que corresponde únicamente al padre y/o a la madre, quienes son los únicos llamados a ejercerla, lo cual no significa que se tenga la posibilidad de delegar derechos concretos de dicha institución. De esta forma, el carácter intransferible de la Autoridad Parental supone que el padre y/o la madre no pueden disponer, modificar o renunciar a la titularidad y ejercicio de las facultades conferidas por la figura de la Autoridad Parental.

c) Temporal.

*“La Autoridad Parental se concibe como una función que se encuentra limitada en el tiempo y que está orientada en el interés del hijo o hija”*²⁵⁴, esto en tanto que no está determinada para siempre, sino por un periodo determinado de tiempo, el cual es determinado por la Ley al referirse a la Autoridad Parental como facultades que se ejercen sobre los hijos e hijas

²⁵³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia bajo referencia 201-A-2004 emitida por la Cámara de Familia de la Primera Sección del Centro. El Salvador. En la cual se resolvió Recurso de Apelación en proceso de Suspensión de la Autoridad Parental.

²⁵⁴ RODRÍGUEZ ACOSTA, María Monserrat. *“Extinción, Pérdida y Suspensión de la Autoridad Parental”*... op. cit. Pág. 28. En el entendido que existen causas de extinción, suspensión y prórroga de la Autoridad Parental, sin embargo, en la toma de decisiones en los procesos referidos debe incluirse la opinión del niño, niña o adolescente.

menores de edad y/o declarados incapaces, así como al establecer las causas por las que “*ipso iure*” se termina dicha Autoridad Parental.

Es necesario establecer que la Autoridad Parental se encuentra sometida a un período determinado, en virtud que se extingue en algunas situaciones específicas, como ocurre al verificarse la mayoría de edad del hijo o hija, la terminación de la vida del padre y/o la madre, o la extinción de la misma, por sentencia judicial. Lo anterior, sin perjuicio que en algunos casos, la Autoridad Parental pueda prorrogarse aunque ya se haya cumplido la mayoría de edad, claro ejemplo lo constituyen las personas que han sido declaradas incapaces²⁵⁵.

3.2.6. EXTINCIÓN, PÉRDIDA, SUSPENSIÓN Y PRÓRROGA DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

Existen una serie de situaciones respecto de la Autoridad Parental, en atención a las características que le son atribuibles, y especialmente por ser de Interés social, en el entendido que no es caracterizada por ser perenne dado que se encuentra sujeta a las razones de extinción, pérdida, suspensión y consecuentemente, prórroga y restablecimiento; tal como veremos más adelante.

²⁵⁵ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros: “*Manual de Derecho de Familia*”... op. cit. Pág.594. tal situación es contemplada por el artículo 245 del Código de Familia, el cual a su tenor literal estipula que: “*No obstante lo dispuesto en la causal 4ª) del artículo 239 de este Código, la Autoridad Parental quedará prorrogada por ministerio de ley, si el hijo por motivo de enfermedad hubiere sido declarado incapaz antes de llegar a su mayoría de edad.*”

La Autoridad Parental se restablecerá sobre el hijo mayor de edad incapaz, que no hubiere fundado una Familia.

La Autoridad Parental prorrogada o restablecida, será ejercida por los padres a quienes correspondería si el hijo fuere menor de edad, y se extinguirá, perderá o suspenderá por las causas establecidas en este capítulo, en lo aplicable”

El padre y la madre son titulares de la Autoridad Parental y por lo tanto pueden ejercer dichas facultades, sin embargo, el Código de Familia prevé casos en que esta función deja de ser ejercida, los cuales están referidos a causas en las que se extingue, se pierde o se suspende la Autoridad sobre los hijos e hijas.

3.2.6.1. EXTINCIÓN DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

La extinción “*ipso iure*” de la Autoridad Parental opera precisamente de pleno Derecho, por causas naturales, ajenas a la conducta del padre y/o la madre, pero que ponen fin a las relaciones paterno filiales²⁵⁶, esto implica que no se trata de hechos generados por causa del padre y/o la madre sino que escapan de la voluntad de éstos.

La extinción de la Autoridad Parental se conocía como la cesación de la Patria Potestad, lo cual significaba que los hijos salían de la esfera de vigilancia y autoridad de sus padres, dando como resultado la terminación de la misma, entendiéndose que se terminaba por circunstancias que no implicaban un juicio moral o reprochable respecto a la conducta del padre y/o la madre, sino que simplemente significaba que los hijos e hijas ya no se encontraban bajo la esfera de vigilancia y autoridad de su padre y/o madre²⁵⁷.

²⁵⁶ BELLUSCIO, Augusto Cesar. “*Manual de Derecho de Familia. Tomo II*”... op. cit. Pág. 412. En el entendido que la extinción de la Autoridad Parental pone fin a las relaciones que se producen en virtud de ella, sin embargo, la relación filial perdura entre padre, madre e hijos o hijas durante toda su vida, lo único que desaparece en su mayoría, son los derechos-deberes que los padres y/o madres tienen para con sus hijos o hijas.

²⁵⁷ RODRÍGUEZ ACOSTA, María Monserrat. “*Extinción, Pérdida y Suspensión de la Autoridad Parental*”... op. cit. Págs. 10, 11 y 24. Una de las causas que terminaban con la Patria Potestad era la emancipación del hijo o hija de familia, es decir, la independencia del hijo o hija de su hogar de origen. Sin embargo, en el caso de las mujeres, se consideraba que se emancipaban siempre y cuando se

La extinción de la Autoridad Parental, refiere a “*situaciones que originan el desligamiento de la autoridad de los padres referente al hijo*”²⁵⁸, dicha extinción supone la terminación o feneamiento definitivo de la Autoridad Parental, sin opción de recuperarla.

Existen una serie de hechos o actuaciones que dan por finalizada definitivamente la Autoridad que el padre y la madre tienen sobre sus hijos e hijas, éstas se encuentran enumeradas por el Código de Familia vigente en el artículo 239²⁵⁹, el cual establece taxativamente situaciones que ponen fin de forma definitiva a la Autoridad Parental, sin opción de recuperarla nuevamente, estas causas son:

a) La muerte real o presunta de los padres o la del hijo o hija. En caso de la muerte de los padres o de los hijos “*se trata de un supuesto obvio de conclusión de la patria potestad. Si fallece uno de los padres, la extinción a su respecto somete al hijo a la patria potestad exclusiva del otro*”²⁶⁰. La muerte presunta se da en casos que se sabe con probabilidad que la persona ha fallecido, y en este caso es necesario tener la

casaran, bajo ese supuesto, se creía que era el esposo quien ejercería la autoridad que confería la Patria Potestad en el entendido que las mujeres eran consideradas como “*menores*”, no pudiendo valerse por sí mismas aunque se tratase de mayores de edad.

²⁵⁸ CISNEROS CASTRO, Ana Beatriz. “*Breves comentarios a la Autoridad Patria Potestad*” Tesis para optar al título de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. El Salvador. 1993. Pág. 82. La extinción de la Autoridad Parental tiene como basamento ideológico presupuestos que no contienen juicios de reprochabilidad ni de culpabilidad.

²⁵⁹ El artículo 239 del Código de Familia prescribe lo siguiente: “*La Autoridad Parental se extingue por las siguientes causas:*

- 1ª) *Por la muerte real o presunta de los padres o por la del hijo;*
- 2ª) *Por la adopción del hijo, salvo en el caso del inciso segundo del artículo 170;*
- 3ª) *Por el matrimonio del hijo; y,*
- 4ª) *Por haber cumplido el hijo la mayoría de edad”.*

²⁶⁰ BELLUSCIO, Augusto Cesar. “*Manual de Derecho de Familia. Tomo II*”... op. cit. Pág. 413. Este autor relaciona la muerte del padre y/o la madre o la muerte del hijo o hija como un supuesto “obvio” de terminación de la Autoridad Parental, lo cual reafirma la concepción de la Autoridad Parental como natural, generada de las relaciones de filiación entre padre-Madre con hijos e hijas.

sentencia en la que un juez o una jueza declara la “*Muerte presunta*” del padre o madre o la del hijo o hija.

b) La adopción del hijo o hija. Salvo cuando “*adopte uno de los cónyuges al hijo del otro, éste no perderá la Autoridad Parental y la compartirá con el adoptante*”²⁶¹. En caso de la Adopción, el padre y la madre biológicos del niño o niña se despojan de la relación Familiar entre ellos, y en consecuencia de las facultades que como padre y madre le corresponden ya que la Familia adoptante es la que ejerce sus derechos. El único caso de adopción que no pone fin a la Autoridad Parental es cuando se adopta al hijo o hija del cónyuge o conviviente porque se trata de unificar la Familia y la madre o padre biológico lo sigue siendo y por lo tanto, seguirá ejerciendo sus facultades²⁶².

c) Por el matrimonio del hijo o hija. Inicialmente cabe mencionar que el artículo 14 del Código de Familia²⁶³ vigente, establece un impedimento

²⁶¹ Artículo 170 del Código de Familia vigente, el cual dispone: “*La adopción pone fin a la Autoridad Parental o a la tutela a que el menor estuviere sometido, así como a su cuidado personal; y da a los adoptantes la Autoridad Parental de adoptado.*”

“*Cuando adopte uno de los cónyuges al hijo del otro, éste no perderá la Autoridad Parental y la compartirá con el adoptante*”. Siendo precisamente este inciso segundo el que constituye la única excepción a la causa de pérdida de la Autoridad Parental en caso de Adopción.

²⁶² En la Legislación de Familia la Adopción se encuentra regulado en su Capítulo III “Filiación Adoptiva” en los Art. 165 y siguientes, estableciendo el artículo 167 que la “*adopción es aquella por la cual el adoptado para todo efecto, pasa a formar parte de la Familia de los adoptantes, como hijo de estos y se desvincula en forma total de su Familia biológica respecto de la cual ya no le corresponderán derechos ni deberes...*”

²⁶³ CÓDIGO DE FAMILIA. Capítulo II. titulado “*Impedimentos y Reglas Especiales Para Contraer Matrimonio*” establece como Impedimentos Absolutos los enunciados en el artículo siguiente: “*Art. 14.- No podrán contraer matrimonio:*
1o) *Los menores de dieciocho años de edad;*
2o) *Los ligados por vínculo matrimonial; y,*
3o) *Los que no se hallaren en el pleno uso de su razón y los que no puedan expresar su consentimiento de manera inequívoca.*
No obstante lo dispuesto en el ordinal primero de este artículo, los menores de dieciocho años podrán casarse si siendo púberes, tuvieren ya un hijo en común, o si la mujer estuviere embarazada”.

absoluto para contraer matrimonio a las personas menores de dieciocho años de edad, así como a las personas incapaces que deseen contraer matrimonio, El precitado artículo establece las dos únicas excepciones según las cuales una persona menor de dieciocho años puede contraer matrimonio, siendo éstos impúberes, cuando tuvieren un hijo en común o cuando la adolescente estuviere embarazada²⁶⁴.

d) Por haber cumplido el hijo la mayoría de edad. La mayoría de edad se toma según el artículo 26 Código Civil hasta que se han cumplido los dieciocho años de edad, “*es la forma normal de conclusión de la patria potestad*”²⁶⁵, de tal manera que pasa desapercibida cuando se ha extinto la Autoridad Parental.

3.2.6.2. PÉRDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

La pérdida o privación de la Autoridad Parental regulaba desde su surgimiento, los actos del padre y/o la madre que merecían un juicio de reproche desde la perspectiva de los intereses del hijo o hija y que determinaban la necesidad de poner fin a la Autoridad Parental, para la seguridad y cuidado de éste, sustrayéndolos de la esfera de la autoridad de

²⁶⁴ El artículo 26 del Código Civil vigente, determina como impúber al varón que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce años, dicha clasificación aunque tenga resabio histórico con tinte discriminatorio, contiene el alcance interpretativo de la excepción para contraer matrimonio en caso de personas menores de dieciocho años. La actual Ley de Protección Integral a Niñez y Adolescencia no hace distinción entre hombres y mujeres, considerando adolescente a toda persona mayor de doce años.

²⁶⁵ BELLUSCIO, Augusto Cesar. “*Manual de Derecho de Familia. Tomo II*”... op. cit. Pág. 412. Se toma como forma normal ya que la Autoridad Parental se tiene sobre hijos e hijas menores de edad o declarados incapaces, y se acaba definitiva y normalmente cuando éstos ya alcanzan madurez tal, que ya pueden ejercer cualquier acto o celebrar cualquier contrato por sí mismos; es decir son capaces, jurídicamente hablando.

su progenitor y/o progenitora; haciendo referencia no a causas naturales sino a actos realizados por el padre y/o la madre que demostraban la ineptitud o inmerecimiento para ejercerla²⁶⁶ ,.

*“La privación de la Patria Potestad implica la extinción de todos los derechos y deberes emergentes de ella, excepto la obligación alimentaria”*²⁶⁷, se afirma esto porque la pérdida de la Autoridad Parental era denominada en sus orígenes como privación de la Patria Potestad y era concebida como un reproche al progenitor que realizaba actos que iban en contra del contenido que lleva consigo la Autoridad Parental, recibía esta denominación porque se presentaba cuando el padre y/o la madre no ejercían de forma adecuada su responsabilidad parental; por lo que, como sanción se le privaba de la Autoridad Parental sobre sus hijos e hijas, no obstante siempre tenía la obligación de brindarles los alimentos²⁶⁸.

La Autoridad Parental, puede eventualmente perderse y ello significa que constituye una muestra evidente que tal concepción está encausada hacia la defensa o protección del hijo o hija, actuando como derecho-función,

²⁶⁶ RODRÍGUEZ ACOSTA, María Monserrat. *“Extinción, Pérdida y Suspensión de la Autoridad Parental”*... op. cit. Pág. 35. En el entendido que la Autoridad Parental debe ser considerada como una responsabilidad de gran magnitud, dado que el hecho de traer al mundo un nuevo ser implica una de las mas grandes responsabilidades para la humanidad, en ese sentido, debe procurarse su ejercicio integro, resguardando en todo momento los intereses del niño, niña o adolescente.

²⁶⁷ BELLUSCIO, Augusto Cesar. *“Manual de Derecho de Familia. Tomo II”*... op. cit. Pág. 416. En nuestro medio, estos derechos y deberes son conocidos como *“facultades”*, por lo que podemos reafirmar que las facultades emergentes de la Autoridad Parental, según los artículos 211 y siguientes del Código de Familia, son:
“a) El cuidado personal;
b) La Representación Legal; y
c) La administración de los bienes”.

²⁶⁸ RODRÍGUEZ ACOSTA, María Monserrat. *“Extinción, Pérdida y Suspensión de la Autoridad Parental”*... op. cit. Pág. 10. La obligación de brindar alimentos subsiste en casos de suspensión de la Autoridad Parental ya que la sanción es impuesta al padre y/o a la madre y no al hijo o hija, por lo tanto e hijo o hija continúa con sus mismos derechos, uno de ellos, el derecho de alimentos a los cuales se encuentran obligados su padre y madre.

que de no ser así, se perdería la Autoridad Parental, es más, tal privación vendría acompañada de una sanción a los padres, dado que su conducta indebida contra el hijo o hija, podría derivar en daño psicológico, moral o físico, situación que podría devenir en una seria amenaza para la seguridad personal del niño, niña o adolescente, afectando de este modo su moralidad, la cual es completamente contraria al normal desarrollo de la personalidad de éstos.

La pérdida de la Autoridad Parental es una sanción impuesta al padre y/o a la madre, por lo que ya no puede ejercer las facultades que ésta le impone, pues, ha incurrido en conductas o acciones perjudiciales para el niño, niña o adolescente, no obstante ello, esa sanción no afecta a sus hijos e hijas puesto que se han establecido a favor de ellos y ellas, con el objeto de protegerles de acciones perjudiciales que su padre y/o madre pudieran ejercer, *“se trata de evitar que el hijo carezca de una adecuada asistencia y representación fundada...”*²⁶⁹, es por ello que el padre y la madre son los llamados a ejercer la Autoridad Parental y en cuyo defecto opera la tutela, que puede ser desempeñada por parientes u otras personas, según dispone el Código de Familia a partir del artículo 272.

No obstante, las causas de pérdida de la Autoridad Parental, requieren ser declaradas judicialmente²⁷⁰, a diferencia de la extinción que procede de

²⁶⁹ ZANNONI, Eduardo A. *“Derecho de Familia”*. Editorial Asturia. Buenos Aires. 1978. Pág. 1986. La Autoridad Parental está confiada precisamente al padre y a la madre, en tanto que existen vínculos biológicos y morales que obligan a brindar la asistencia a sus hijos e hijas a fin de prepararlos para poder ejecutar actos por sí mismos.

²⁷⁰ El Código de Familia vigente dispone expresamente en su artículo 242 esta circunstancia: *“La pérdida y la suspensión de la Autoridad Parental deberán decretarse por sentencia judicial, a petición de cualquier consanguíneo del hijo, o del Procurador General de la República o por el juez de oficio. En la sentencia de suspensión el juez podrá ordenar, según el caso, que el padre o madre a quien se le suspenda la Autoridad Parental se someta a tratamientos psicopedagógicos o médicos, a fin de propiciar su curación o regeneración.*

pleno derecho. No obstante se pierda la Autoridad Parental, los deberes que de acuerdo a la Ley, los padres tienen para con sus hijos e hijas, subsisten.

*“Las causales de relación conllevan tal gravedad que traen como efecto directo la salida definitiva de la patria potestad”*²⁷¹, dichas causales se encuentran enumeradas por el artículo 240 del Código de Familia vigente, refiriéndose todas ellas a causas que ponen fin a la Autoridad Parental por conductas del padre y/o la madre²⁷², estas causas son:

- a) Corromper a alguno de los hijos e hijas, promover o facilitar su corrupción.** Bajo el supuesto que el padre y la madre deben orientar a sus hijos e hijas, por lo que el *“desarrollar una inconducta notoria, dar ejemplos perniciosos,...”* dan paso a la pérdida de la Autoridad Parental, en atención a que no se está cumpliendo la función a éstos encomendada²⁷³.

Si la pérdida o suspensión de la Autoridad Parental se decretare contra uno de los padres, aquélla será ejercida plenamente por el otro, pero si a ambos padres se les privare o se les suspendiere tal autoridad, se nombrará tutor como se establece en el Art. 299 del presente Código”.

²⁷¹ CISNEROS CASTRO, Ana Beatriz. *“Breves comentarios a la Autoridad Patria Potestad”*... op. cit. Pág. 32. La Autoridad Parental cesa definitivamente para el padre y/o la madre, en razón de las causas invocadas hacen referencia a actos realizados por éstos que le imposibilitan continuar con el ejercicio de tal cargo.

²⁷² El Artículo 240 dispone que *“El padre, la madre o ambos perderán la Autoridad Parental sobre todos sus hijos, por cualquiera de las causas siguientes:*

1ª) Cuando corrompieren a alguno de ellos o promovieren o facilitaren su corrupción;

2ª) Cuando abandonaren a alguno de ellos sin causa justificada;

3ª) Cuando incurrieren en alguna de las conductas indicadas en el artículo 164; y,

4ª) Cuando fueren condenados como autores o cómplices de cualquier delito doloso, cometido en alguno de sus hijo”.

²⁷³ BOSSERT, Gustavo A. y ZANNONI, Eduardo A. *“Manual de Derecho de Familia”*. 6ª Edición Actualizada. Editorial Astrea. Buenos Aires. 2004. Pág. 588. En razón de que el vínculo jurídico familiar se entiende como el conjunto de facultades que los padres y madres tienen como titulares de la Autoridad Parental respecto de la persona y los bienes de sus hijos o hijas menores de edad, los cuales, han sido establecidos no solo en razón de un interés propio de los padres o madres, sino que, primordialmente para la satisfacción de intereses propios de los hijos e hijas, es decir, su mejor educación, el cuidado de su salud, su formación profesional, entre otros.

b) Abandonar a alguno de los hijos e hijas sin causa justificada.

Según BELLUSCIO, el abandono es *“el desprendimiento de los deberes del padre o la madre, o sea, la abdicación total de los deberes de crianza, alimentación y educación que impone la ley, y no simplemente el cumplimiento más o menos irregular de los deberes resultantes de la Autoridad Parental”*, esto quiere decir que no se trata de ejercer parcialmente algunas de las facultades impuestas, sino *“es menester una conducta de total desamparo y de absoluta indecencia o despreocupación frente a la realidad de los hijos e hijas”*, se refiere al abandono de forma dolosa, es decir con la intención de abandonar²⁷⁴.

c) Participar en fraude de falso parto o de suplantación. Tiene relación con la maternidad y/o paternidad falsas, y las cuales pueden ser impugnadas. Implica no únicamente a la madre, sino también al padre que participe en un falso parto.

d) Ser condenado o condenada como autores o cómplices de cualquier delito doloso, cometido en alguno de sus hijos o hijas. Se refiere a delitos en los que se declara judicialmente la culpabilidad del padre y/o la madre y que se haya ocasionado con la intención de causar daño, en cuyo caso la Autoridad Parental se pierde en relación a todos los hijos e hijas que tuvieran y no únicamente respecto del hijo o hija sobre quien se realizó el delito²⁷⁵.

²⁷⁴ BELLUSCIO, Augusto Cesar. *“Manual de Derecho de Familia. Tomo II”*...op. cit. Pág. 414 y 415. Más adelante se observará como también se ha relacionado la ausencia injustificada como causa de suspensión de la Autoridad Parental, lo que reafirma que el abandono al que se hace referencia como causa de pérdida de la Autoridad Parental es el total desamparo de los hijos e hijas y no la ausencia o el desatender parcialmente las facultades que la Autoridad Parental impone.

²⁷⁵ BELLUSCIO, Augusto Cesar. *“Manual de Derecho de Familia. Tomo II”*... op. cit. Pág. 414. Muy común es observar que en la actualidad, niños, niñas y adolescentes son víctimas de delitos y en algunos de esos casos los agresores son sus progenitores –mayormente hombres-, esta causal de

3.2.6.3. SUSPENSIÓN DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

La suspensión del ejercicio de la Autoridad Parental ha consistido, desde siempre en la inhabilitación de ejercer las facultades y deberes que la Ley impone, siendo considerada como una medida preventiva que no implica necesariamente, como en el caso de la pérdida, una sanción para el padre y /o la madre²⁷⁶.

Es así que la suspensión de la Autoridad Parental está indicada en función de la Familia y primordialmente en beneficio y protección de los hijos e hijas considerándose como *“institución de protección al menor, que establece sanciones a deberes incumplidos por los padres, al acontecer situaciones que no garanticen el interés superior del menor, o su bienestar o tratando de prevenir un mayor daño o que se le exponga a situaciones perjudiciales”*²⁷⁷.

La suspensión a diferencia de la extinción, no da por terminada de una forma definitiva la Autoridad Parental, una vez cesan los motivos que originaron tal suspensión, puede solicitarse su restablecimiento, con lo cual se colige que *“las circunstancias que ocasionaron la suspensión muchas*

suspensión de Autoridad Parental se da mayormente por delitos de violación, agresiones sexuales, maltrato infantil, lesiones –y no lesiones culposas porque la ley ha excluido los delitos culposos-, entre otros.

²⁷⁶ RODRÍGUEZ ACOSTA, María Monserrat. *“Extinción, Pérdida y Suspensión de la Autoridad Parental”*... op. cit. Págs. 11 y 52. Dado que existe la posibilidad de recuperar el ejercicio y la titularidad de la Autoridad Parental, siempre y cuando las causas que le dieron origen hayan desaparecido al momento de solicitar su recuperación.

²⁷⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia bajo referencia 201-A-2004. Emitida por la Cámara de Familia de la Sección del Centro a las once horas con quince minutos del día veintitrés de Diciembre de dos mil cinco. El Salvador. Dicha sentencia es una muestra del criterio que se sigue en la práctica en el que queda evidenciado el Principio del Interés Superior del niño, niña y adolescente, que constituye pilar de la actual Doctrina de Protección de la Niñez, Adolescencia y Juventud.

veces son derivadas de situaciones naturales o pasajeras de los padres, en las que nada media su voluntad²⁷⁸.

La suspensión de la Autoridad Parental, afecta al ejercicio de las facultades que ésta impone, “no constituye una sanción, pues puede derivar de causales que no importen culpa de los padres”, es por ello, que esta suspensión es temporal y puede recuperarse la Autoridad Parental cuando cesen las causas que dieron origen a la suspensión²⁷⁹.

Las causas de suspensión de la Autoridad Parental enumeradas por el artículo 241 aluden a situaciones que sean conductas dañinas de parte del padre y/o la madre o bien estados de éstos puedan afectar en el ejercicio de las facultades impuestas²⁸⁰, estas causas, pueden desaparecer; ya que están referidas a actos del padre y o la madre, estas causas son:

- a) Por maltratar habitualmente al hijo o permitir que cualquier otra persona lo haga.** La causal se encuentra en consonancia con la moderna doctrina de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia así como a los Instrumentos Internacionales suscritos por El Salvador, los cuales tienden a erradicar el maltrato infantil, ya sea por parte de sus

²⁷⁸ RODRÍGUEZ ACOSTA, María Monserrat. “Extinción, Pérdida y Suspensión de la Autoridad Parental”... op. cit. Pág. 28. Se refiere en este caso a la enfermedad mental o prolongada.

²⁷⁹ BELLUSCIO, Augusto Cesar. “Manual de Derecho de Familia. Tomo II”... op. cit. Pág. 417. Deberá comprobarse que efectivamente han cesado dichas causas y que por lo tanto el padre y/o madre está apto para ejercer nuevamente la Autoridad Parental.

²⁸⁰ El precitado artículo 241 de Código de Familia dispone lo siguiente: “El ejercicio de la Autoridad Parental se suspenderá al padre, o a la madre o a ambos, por las siguientes causas:

1ª) Por maltratar habitualmente al hijo o permitir que cualquier otra persona lo haga;

2ª) Por alcoholismo, drogadicción o inmoralidad notoria que ponga en peligro la salud, la seguridad o la moralidad del hijo;

3ª) Por adolecer de enfermedad mental; y,

4ª) Por ausencia no justificada o enfermedad prolongada”.

progenitores o cualquiera otra persona, estableciéndose que en este último caso, el padre y/o la madre no deberán tolerar dicho maltrato, caso contrario da lugar a la suspensión de la Autoridad Parental.

b) Por alcoholismo, drogadicción o inmoralidad notoria que ponga en peligro la salud, la seguridad o la moralidad del hijo. El alcoholismo o drogadicción son estados que afectan el control personal y por lo tanto imposibilitan para el debido cuidado de los hijos e hijas. Cualquier otra circunstancia que ponga en riesgo la salud, vida, integridad física y psíquica de los niños, niñas y adolescentes dan lugar a la suspensión de la Autoridad Parental.

c) Por adolecer de enfermedad mental. Esta enfermedad mental debe ser declarada, es lo que doctrinariamente y en nuestra legislación se conoce como interdicción²⁸¹, se entiende, en este caso que la persona es incapaz y por lo tanto sus actos no tienen validez legal²⁸².

d) Por ausencia no justificada o enfermedad prolongada. Alude a dos circunstancias a saber: la primera de ellas se refiere a casos en los que el padre o la madre se alejan del grupo familiar sin razón alguna *“material y jurídicamente, no puede ejercer la patria potestad...”*, mientras que la segunda se trata cuando el padre y/o la madre padecen una enfermedad prolongada que les impide ejercer

²⁸¹ La interdicción alude a la demencia declarada mediante sentencia judicial en el proceso correspondiente.

²⁸² El artículo 1,316 del Código Civil dispone que *“Toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces”, la esta misma normativa en su artículo 1317 declara que “son absolutamente incapaces los dementes...”* por lo que no puede confiarse el cuidado personal, la representación legal ni la administración de los bienes a una persona legalmente incapaz.

adecuadamente las facultades que la Autoridad Parental les impone²⁸³.

3.2.6.4. RECUPERACIÓN, PRÓRROGA Y RESTABLECIMIENTO DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

Además de la extinción, pérdida y suspensión de la Autoridad Parental, las cuales le ponen fin ya sea total o temporalmente, existen otras situaciones en cuanto a su recuperación se refiere y opera en casos de la pérdida y suspensión en tanto que cesen las causas que le dieron origen.

La Autoridad Parental se recupera en caso que haya sido suspendida, en cuanto cesan las causas que originaron esa suspensión, por ejemplo cuando el padre o la madre a quien se le ha suspendido por motivo de drogadicción, *“de lograrse su rehabilitación posteriormente puede promover el restablecimiento o recuperación de la Autoridad Parental, comprobando que se encuentra rehabilitada”*²⁸⁴.

En caso del restablecimiento de la Autoridad Parental opera la causal de extinción que es por el cumplimiento de mayoría de edad del hijo o hija, pero luego se reestablece esta Autoridad del padre y/o la madre porque así lo

²⁸³ BOSSERT, Gustavo A. y ZANNONI, Eduardo A. *“Manual de Derecho de Familia”*...op. cit. Pág. 589. Esta causa referida al padecimiento de enfermedad prolongada es a la que hace referencia la presente investigación dado que el VIH es una enfermedad prolongada, vale decir incurable, pero que no impide realizar de forma eficaz el cuidado personal, la representación legal y la administración de los bienes de sus hijos e hijas.

²⁸⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia bajo referencia 213 – A – 2004. Pronunciada por la Cámara de Familia de la Sección del Centro: San Salvador, a las once horas y cinco minutos del día diez de agosto de dos mil cinco. Proceso de Suspensión de la Autoridad Parental por motivo de la causal segunda del artículo 241 del Código de Familia: *“Por alcoholismo, drogadicción o inmoralidad notoria que ponga en peligro la salud, la seguridad o la moralidad del hijo”*

establece la Ley en determinados casos, "como se deduce de la misma denominación, esa autoridad extinguida por el hecho jurídico de haber el hijo alcanzado la mayoría de edad, resurge o se restablece si este último es incapacitado judicialmente por las causas antes indicadas, esto es, por demencia o sordomudez si en tal caso no pudiere entender y darse a entender de manera indudable. Pero además, para que opere el establecimiento de la Autoridad Parental, se requiere que el hijo aun no haya constituido su propia Familia"²⁸⁵.

Mientras que prórroga, opera por ministerio de ley, ante la imperiosa necesidad de atención y cuidados especiales que requieren las hijas e hijos que han sido declarados incapaces, en virtud de ser personas que requerirán de cuidados personales, representación legal y administración de sus bienes, en tanto que no pueden ejercer por sí mismas actos relativos a su cuidado y dado que sus padres están en condiciones, naturalmente de comprender y atender a dicha incapacidad. Con dicho restablecimiento se pretende la continuación eventual de los deberes paternos y materno-filiales, de protección, cuidados y asistencia del hijo o hija²⁸⁶.

²⁸⁵ COMISIÓN COORDINADORA DEL SECTOR JUSTICIA. "Exposición de Motivos del Anteproyecto de Código de Familia"... op. cit. Pág. 411. En el entendido que aunque el hijo o hija fuesen mayores de edad, pero por causa sobreviniente el hijo o hija sufre de alguna enfermedad mental o de sordomudez no pudiéndose dar a entender de forma indudable, el padre y/o madre tienen el derecho de solicitar se le restablezcan las facultades conferidas por la Autoridad Parental. Lo anterior no operará si el hijo o hija mayor de edad, declarado incapaz por la vía legal ya hubiese constituido su grupo familiar, dado que se considera que en este caso, son los miembros y miembros de la familia quienes deben velar por su cuidado y desarrollo en sociedad.

²⁸⁶ RODRÍGUEZ ACOSTA, MARÍA MONSERRAT. "Extinción, Pérdida y Suspensión de la Autoridad Parental"...op. cit. Pág. 11 y 52. En este apartado se considera que la incapacidad sufrida por el hijo o hija, sobreviene cuando aún es niño, niña o adolescente, dado que cuando adquiere la mayoría de edad, ésta se extinguirá por causa natural, por lo que deberá solicitarse la prórroga de la Autoridad Parental para seguir ejerciendo los cuidados que necesite el hijo o hija que haya sido declarado incapaz.

3.3. LA AUTORIDAD PARENTAL COMO EXPRESIÓN DEL DERECHO HUMANO A FORMAR UNA FAMILIA Y A SER PARTE DE ELLA.

La Autoridad Parental emerge a partir de la evolución histórica de la Familia, pues como se evidenció anteriormente, era un poderío del jefe de Familia sobre sus hijos e hijas, hasta convertirse posteriormente en las facultades que el padre y la madre tienen sobre sus hijos e hijas, pero dicha facultad se da en el marco de las relaciones familiares, siendo la Familia el elemento natural y fundamental de la sociedad constituido por un grupo social de carácter permanente constituida por el matrimonio, la unión no matrimonial o el parentesco²⁸⁷.

La Autoridad Parental no es absoluta ni inmutable, puede extinguirse, perderse y suspenderse como reproche al inadecuado ejercicio de sus facultades; también puede recuperarse cuando cesaren las causas que dieron origen a la suspensión o bien, cuando se pruebe que el padre o la madre que hubiesen perdido la Autoridad Parental o cuando se pruebe la regeneración o curación del padre o de la madre a quien se le hubiere suspendido²⁸⁸, esto dado que la Autoridad Parental esta determinada en función de la Familia, y más allá de ello, constituyendo *“un complejo indisoluble de deberes y derechos, el cual toma en cuenta al hijo, al padre, a la Familia, y a la sociedad, las normas jurídicas que se refieren a ella, son de*

²⁸⁷ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros. *“Manual de Derecho de Familia”*... op. cit. Pág. 32. La conceptualización se encuentra acorde con la realidad salvadoreña, dado que dentro de ella encontramos que la familia no encaja en su sentido estricto, pues predominan familias que son producto de relaciones extramatrimoniales y las que se encuentran conformadas solo por la madre e hijos o hijas.

²⁸⁸ Sobre la recuperación de la Autoridad Parental el Código de Familia dispone en su artículo 244: *“La Autoridad Parental podrá recuperarse cuando cesaren las causas que dieron lugar a la suspensión, o cuando se probare la regeneración o la curación del padre o de la madre”*.

*orden público. A pesar de su nombre, la responsabilidad corresponde al mismo tiempo al padre y a la madre*²⁸⁹.

La titularidad de la Autoridad Parental, es en razón de la filiación existente entre padre-madre para con sus hijos e hijas, dichas relaciones filiales se dan en el marco de la Familia como grupo social primario que desarrolla diversas funciones en atención a las personas que la conforman., conviene entonces, precisar algunas nociones básicas sobre la Familia para luego arribar en la situación actual de las personas con VIH respecto de la Autoridad Parental en el marco del ejercicio del Derecho Humano a Formar una Familia y a ser parte de ella, esto, dado que actualmente la Familia, y en consecuencia la Autoridad Parental tienen la protección de la sociedad y el Estado, ello en razón del reconocimiento del Derecho Humano de toda persona a formar una Familia y a ser parte de ella.

3.3.1. NOCIONES FUNDAMENTALES SOBRE LA FAMILIA.

La Familia, hace referencia a un grupo de personas unidas por lazos de parentesco, su etimología, proviene de la voz latina *Famulia*, que deriva de *famulus*, en referencia al *famulado*, es decir, a la agrupación de personas o servidumbre que habita con el señor de la casa, con una relación de derechos y deberes ordenados en función de servicios mutuos²⁹⁰.

²⁸⁹ GUIAMMATTEI AVILÉZ, José Antonio. *Fundamentos Constitucionales e Internacionales del Derecho de Familia en Centroamérica*. Corte Centroamericana de Justicia. Nicaragua. 1996 Pág. 35 y 36. Lo anterior, en virtud del marco referencial que la Autoridad Parental ha presentado a través de los tiempos y en consideración a la situación de discriminación que por largos años han sufrido la diversidad de mujeres.

²⁹⁰ A.A.V.V. MENDEZ COSTA, María Josefa y otro. *Derecho de Familia, tomo II*. Rubinzal Culzoni Editores. Argentina. 1990. Pág. 13. La familia es la agrupación humana de origen histórico y jurídico de más profundo arraigo de nuestra civilización dado que ha sido conceptualizada en diferentes sentidos, por muchas disciplinas y con diversos alcances.

Otro de los orígenes etimológicos de la Familia, lo encontramos en los argumentos del procesalista BONET quien alude que el término Familia proviene de *“famulus, el cual deriva del osco famel, que significa siervo y del sanscrito vama, que refiere al hogar o habitación”*; no obstante, cualquiera que sea el origen etimológico atribuido a la Familia, estos ponen de manifiesto el grupo u hogar al cual se trata de hacer referencia²⁹¹.

Actualmente, la Familia es considerada como *“base fundamental de la sociedad”*²⁹², la cual desempeña un *“rol primario y fundamental”*²⁹³ en tanto que la Familia es uno de los principales entes formadores de las personas. No obstante, la Familia no siempre ha sido considerada como tal, por lo cual, es necesario abordar consideraciones básicas en torno a la Familia, a fin de arribar en la consideración actual de la Autoridad Parental como función de la Familia.

²⁹¹ BONET, Ramón. *“Compendio de Derecho Procesal Civil, Tomo IV: Derecho de Familia”*. Madrid, 1960, Pág. 3. Se alude al conjunto de personas y esclavos que moraban con el señor de la casa, aunque siempre se hace referencia al lugar de habitación donde moraba la familia.

²⁹² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR. Diario Oficial 234 de fecha 15 de Diciembre de 1982. Publicada en el Diario Oficial de fecha 15 de Diciembre de 1983 y vigente desde el veinte de Diciembre de ese mismo año. Dicha norma Suprema dispone en su artículo 32: *“La Familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico.”*

El fundamento legal de la Familia es el matrimonio y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges.

El Estado fomentará el matrimonio; pero la falta de éste no afectará el goce de los derechos que se establezcan en favor de la Familia.”

²⁹³ LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Publicada en el Diario Oficial Número 68, Tomo 383 de fecha 16 de Abril de 2009, entrando en vigencia el 16 de Abril de 2010. Esta Ley, dispone entre sus principios el rol Primario y Fundamental de la Familia para la protección de los niños, niñas y Adolescentes.

Existen diversas conceptualizaciones sobre la Familia, siendo una de ellas la que conceptualiza la Familia en un sentido restringido y en un sentido amplio:

- a) En sentido propio y limitado, la Familia está constituida por el padre, la madre los hijos e hijas que viven bajo un mismo techo;
- b) En sentido más amplio, suele incluirse dentro de ella a los parientes más cercanos.

Lo anterior confluye en la consideración de Familia como un conjunto de personas que, descendiendo de un tronco común, se hallan unidos por lazos de parentesco²⁹⁴.

Cualquiera que sea la consideración de Familia esta puede considerarse como lo hace GUIAMMATEI que no relaciona únicamente un aspecto, así *“es un agregado social constituido por personas ligadas por el parentesco, es una institución básica en la vida económica-social, se trata de la organización de la vida común de seres humanos surgida de una unión de los dos sexos”*²⁹⁵, aunque no sea la conceptualización más precisa, contiene aspectos observados, a lo largo del tiempo, por la Familia.

²⁹⁴ GUIAMMATTEI AVILÉZ, José Antonio. *“Fundamentos Constitucionales...”*...op. cit. Pág. 14. Sin hacer distinción al parentesco por afinidad o consanguinidad.

²⁹⁵ GUIAMMATTEI AVILÉZ, José Antonio. *“Fundamentos Constitucionales...”*...op. cit. Págs. 14 y 15. Al hablar de parentesco u organización con vida en común se habla de la unidad ya sea por lazos consanguíneos, adoptivos o de afinidad.

3.3.1.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA.

La consideración actual de la Familia ha atravesado distintas concepciones a lo largo de la historia, de tal forma que puede afirmarse que la formación inicial de la Familia se dio de forma espontánea a través de los sentimientos individuales del grupo y vínculos de solidaridad, de tal forma que la concepción de la Familia ha evolucionado a través del tiempo, no obstante mantiene algunos caracteres que la determinaron, de tal forma que como afirma AMEZQUITA DE ALMEIDA *“la Familia es una institución histórica y jurídica de más profundo arraigo en las distintas etapas de la civilización, se puede afirmar, con datos históricos y sociológicos que la primera manifestación de organización humana fue el clan, primitiva forma de unión destinada a lograr una posibilidad de defensa que hiciera factible la supervivencia en el ámbito hostil en que tuvo que vivir el hombre”*²⁹⁶ he ahí los inicios de la consideración de Familia referida a grupos pequeños formados por personas unidas por algún interés común tal como lazos de sangre o religión.

La Familia fue una de las instituciones más fundamentales de Antigua Roma, constituyendo uno de los centros ideológicos sociales sobre el cual giró su poderío imperialista. La Familia patriarcal es colocada por el Derecho Romano como otro de gravedad frente al poder político grandemente desarrollado pues, se ha dicho que los romanos trabajaron con dos, el de la Familia y el ente político, y a través de ambos, desarrollaron el derecho

²⁹⁶ AMEZQUITA DE ALMEIDA, Josefina. *“Lecciones de Derecho de Familia”*. 1ª Edición. Editorial Temis. Bogotá. 1980. Pág. 4. En un primer momento, el grupo familiar no se asentaba sobre relaciones individuales dado que la relación sexual existía entre todos los hombres y mujeres que integraban la tribu, por lo que se conocía quien era la madre del niño o niñas, mas no quien era su padre; lo cual da lugar para argumentar que la familia tuvo un carácter matrilcal, pues el hijo o hija solamente crece con su madre.

privado, el cual elaboró principios y teorías jurídicas y luego les aplicaron con algunas adaptaciones a lo público.

Ese carácter eminentemente privado del derecho es el punto de partida que condiciona la existencia de esas circunstancias jurídicas desigualitarias, pues aplica las normas de carácter privado y general a la Familia, sin diferenciar la naturaleza propia de las relaciones familiares²⁹⁷.

Dentro de ese contexto, los romanos entendían por Familia al grupo de personas sometidas a la potestad del "*pater familia*", siendo éste el que ejercía el dominio o poder de la casa, estando sometido a potestad privada de otro. La preeminencia del poder absoluto del padre o abuelo caracteriza fundamentalmente la constitución de la familia romana²⁹⁸.

Existen diversas teorías en cuanto al origen y la organización de la Familia difieren y no hay uniformidad en los datos históricos, una de estas teorías la constituye la teoría que trata de explicar el surgimiento de la Familia desde un grupo de personas, así se tiene la siguiente clasificación:

a) Teoría Monogenista. Como su nombre lo indica refiere a un único inicio de la vida familiar en la tierra. Sostiene que las razas humanas

²⁹⁷ GARCÍA GUEVARA. Hugo Noé. "*Concepción del derecho de Familia en el marco de la Constitución de la República de El Salvador*". Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. El Salvador. 1990. Pág. 43. Desde siempre, el derecho de familia ha sido considerado dentro del derecho privado, es decir, dentro del derecho civil, no obstante, el hecho de poseer caracteres propios que le producen una fisonomía propia, despertó en algunos estudiosos del derecho, la inquietud de lo apropiado o no respecto de la ubicación del derecho de familia como parte integrante del derecho privado. Sin embargo, en El Salvador el derecho de familia es considerado como un derecho de carácter social, dado que la Constitución de la República lo estima de esa manera.

²⁹⁸ GARCÍA GUEVARA. Hugo Noé. "*Concepción del derecho de Familia...*"...op. cit. Pág. 45. En ese sentido, la prevalencia del dominio del padre o abuelo caracterizaba relaciones de poder entre los demás miembros del núcleo familiar.

descienden de un mismo tipo primitivo o tronco común, es definida en el sentido de que sobre la faz de la tierra debió haber aparecido una sola pareja y que de ésta se dedujeron las demás al multiplicarse. Esta teoría no ha sido respaldada por la ciencia por no tener base científica en que fundamentarse²⁹⁹. Sin embargo, tiene el respaldo en la Biblia del cristianismo, concordando con la religión católica y evangélica, explicando la génesis de la vida humana con la creación de un hombre y una mujer y que la humanidad desciende de esa pareja: Adán y Eva.

b) Teoría Poligenista. Admite la multiplicidad de tipos de la especie humana. La teoría Poligenista es contraria a la Monogenista, dado que supone que en la tierra no apareció sólo la pareja, sino que muchas, las cuales se encontraban diseminadas en los continentes, de donde surgieron las diferentes razas conocidas en la actualidad; unas florecieron y otras se extinguieron por diversas causas, como cataclismos, terremotos, guerras, entre otros fenómenos.

BORDA³⁰⁰ plantea otro grupo de teorías en cuanto al origen de la Familia, dichas teorías aluden a la persona que asume la dirección del grupo; es decir al jefe o jefa de Familia, así se tiene la teoría matriarcal y la teoría patriarcal:

²⁹⁹ NAVARRO DE GARCÍA, Sandra Patricia. “Análisis crítico del Anteproyecto del Código de Familia”. Tesis para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas. Universidad Dr. José Matías Delgado. El Salvador. 1991. No ha sido comprobada dicha hipótesis dado que la religión cristiana ha expresado que existe un ser supremo que le dio vida al hombre y a la mujer con el objeto de comenzar a poblar el mundo.

³⁰⁰ BORDA, Guillermo A. “Manual de Derecho Civil. Familia. Tomo I”. 2ª Edición. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1993. Pág. 15.

a) **Teoría matriarcal.** Afirma que se produjo una evolución a partir de una época primitiva de promiscuidad sexual, en la cual la paternidad era insegura y sólo era notoria la maternidad; la madre, era el centro y origen de la Familia, y el parentesco se consideraba únicamente por línea materna (parentesco uterino). Sólo en un período avanzado se habría producido la sustitución de la madre por el padre como cabeza de la organización Familiar.

b) **Teoría patriarcal.** Contraria a la teoría matriarcal, esta teoría niega la promiscuidad primitiva y sostiene que, desde los tiempos más remotos, el padre fue el centro de la organización Familiar. Para algunos expositores de esta teoría, los miembros de la Familia se unen bajo la autoridad y protección del varón de más edad.

En las postrimerías del tiempo no se conocía el matrimonio civil sino únicamente el religioso, el cual era autorizado por el jefe de la tribu o el sacerdote del culto, hasta que posteriormente surgió el matrimonio Civil al mismo tiempo que la sociedad se organizaba en Estados³⁰¹.

Durante la edad media la Familia, por influencia del Cristianismo, se encuentra *“fundada en la indisolubilidad del vínculo matrimonial”*, se da un giro a la consideración de la patria potestad, que además de otorgar derechos impone deberes en una elevación de la categoría del matrimonio al que se le considera como un sacramento y, en general en una tendencia

³⁰¹ NAVARRO DE GARCÍA, Sandra Patricia. *“Análisis crítico del Anteproyecto del Código de Familia”*...op. cit. Pág. 43. De esta manera se fue dejando de lado el carácter religioso de la unión de un hombre y una mujer, sin embargo, siempre se consideraba la idea que el matrimonio debía ser solo con una persona y debía perdurar toda la vida.

humanizadora que a la vez que eleva la condición moral de la mujer sienta las bases de la modificación que habría de producirse más tarde³⁰².

Con el triunfo de la Revolución Francesa, y gracias al cristianismo, la Familia perdió la rigidez e inflexibilidad con que se concibió inicialmente en Roma, como una unidad meramente civil y política se transformó en una institución dinámica, asentada generalmente en el matrimonio y en el parentesco.

En períodos más avanzados, se forma una sociedad política, pero no dejan de ser un elemento constitutivo de la ciudad o de la tribu; es decir un elemento orgánico del Estado. Todavía hay vestigios de este régimen en la Familia romana o en la sociedad feudal por ejemplo. En una tercera fase, amplia y robustecida la sociedad pública, pierde su importancia política la Familia y viene a tener únicamente la consideración privada³⁰³.

Históricamente existen dos teorías en cuanto a las relaciones Familiares:

a) Teoría del contrato social. Considera a la Familia la más antigua de todas las sociedades y la única natural: *“La Familia es pues, si se quiere, el primer modelo de las sociedades políticas: El jefe es la imagen del padre el pueblo la de los hijos, y todos habiendo nacidos iguales y libres, no enajenan su libertad, sino en cambio de su utilidad”*. Toda la diferencia consistente en que, en la Familia, el amor

³⁰² SUÁREZ FRANCO, Roberto. *“Derecho de Familia”*...op. cit. Pág. 8. Dicho autor relaciona que al interior del grupo Familiar reinaba la unidad y respeto mutuo entre cónyuges, así como *“la autoridad racional”* del esposo sobre la esposa así como sobre sus hijos e hijas.

³⁰³ NAVARRO DE GARCÍA, Sandra Patricia. *“Análisis crítico del Anteproyecto del Código de Familia”*...op. cit. Pág. 57. En el entendido que las relaciones familiares eran concebidas con carácter privado, donde no debían intervenir otras personas que no conformaran el grupo familiar, ni mucho menos el ente Estatal.

paternal recompensa al padre de los cuidados que prodiga a sus hijos en tanto que, en el Estado, es el placer del mando el que suple o sustituye este amor³⁰⁴; y

- b) Teoría del hombre naturalmente asociado**, la cual se refiere exclusivamente a la formación de grupos sociales unidos con el único objeto de tener intercambio comercial para su progreso personal, refiere que el hombre se ha visto en la imperiosa necesidad de unirse a otros hombres para lograr solventar sus necesidades de sustento.

En atención a la Familia, surgen algunas consideraciones que intentan explicar los inicios de las relaciones Familiares, algunas de ellas abarcan estadios del desarrollo social en los cuales se ha desenvuelto la Familia, así BORDA³⁰⁵ clasifica la organización Familiar en tres grandes fases o etapas:

- a) El clan.** Da inicio a la unión de grupos de personas con fines comunes, que comprende vastas Familias, con su numerosa parentela, o grupos de Familias, unidas bajo la autoridad de un jefe común. En el clan se desenvuelven todas las actividades sociales, políticas y económicas.

- b) La gran Familia.** Comprende una organización amplia de personas, La gran Familia nace con la aparición del Estado, con la cual deja de pertenecer a la Familia el poder político. Su tipo clásico es la Familia

³⁰⁴ ROSSEAU, Juan Jacobo. *"El Contrato Social"* Editorial Porrúa S.A, No. 113 4° Edición, Bogotá. 1975. Pág. 4. La tesis del contrato social establece que existe, precisamente un contrato entre el hombre y el Estado, lo cual armoniza las relaciones entre los miembros y miembros de la sociedad.

³⁰⁵ BORDA, Guillermo A. *"Manual de Derecho Civil. Familia. Tomo I"*... op. cit. Pág. 4. Este autor relaciona su clasificación en base a la organización e integración de los grupos que se asociaban a fin de satisfacer las necesidades imperantes en los primeros estadios de la organización social.

romana primitiva, sometida a la autoridad del *pater Familias*, antecesor común de todos sus integrantes, con poderes muy amplios sobre las personas integrantes de la Familia, único propietario de los bienes del grupo, magistrado y sacerdote; comprendía no sólo a los descendientes del *pater*, sino también a sus esposas, a clientes y esclavos.

- c) La pequeña Familia.** Se reduce el número de miembros de la Familia. última etapa de la evolución, es el tipo actual de núcleo paterno-filial. Su unidad política y económica ha desaparecido, limitándose a su función biológica y espiritual. Su función primordial es la procreación y educación de los hijos, así como la asistencia moral y espiritual entre sus integrantes.

Dentro de esa evolución de lo que por hoy se ha considerado Familia, con el paso de los años fue cambiando su importancia desde el punto de vista político, económico, social y jurídico; en la etapa actual para algunos *“la Familia ha dejado de ser una unidad política y económica, limitándose a su función biológica y espiritual. Reducida al pequeño círculo de padres e hijos, es el centro de procreación, de formación moral de los niños, de solidaridad y asistencia recíprocas, que goza de la protección del Estado”*, mientras que por otra parte se ha potenciado el rol de dicho grupo elevándolo a la consideración de unidad básica y fundamental de la sociedad³⁰⁶.

³⁰⁶ PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. *“Normativa sobre VIH/SIDA y Derechos Humanos”*...op. cit. Pág. 11. Hace referencia al Artículo 32 de la Constitución Política de la República de El Salvador que establece *“La Familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico...”*.

La consideración actual de la Familia retoma los avances que logrados a lo largo de la historia, trascendiendo de ser una aglomeración de personas para incursionar en los distintos aspectos en los que se desarrollan las sociedades actuales: *“en el aspecto social, la Familia continúa siendo el núcleo de la organización de la sociedad, en el aspecto jurídico persiste su importancia como fuente de numerosas relaciones jurídicas, aunque en este aspecto se haya producido una paulatina disminución de la extensión e intensidad de los vínculos, revelada, por ejemplo, en la tendencia a limitar el derecho sucesorio intestado de los colaterales, o los impedimentos matrimoniales, que ya han quedado reducidos al segundo grado en la consanguinidad colateral”*³⁰⁷.

3.3.1.2. CONCEPTUALIZACIÓN.

La conceptualización de la Familia ha sufrido una gran transformación en el devenir del tiempo, a este efecto NUÑEZ CANTILLO³⁰⁸ cita algunas definiciones de Familia consideradas en el transcurso de la historia en el Derecho Romano.

- a) Grupo constituido por el *pater Familias* y personas libres sometidas a su potestad, esta consideración subsistió en la época clásica;

³⁰⁷ BORDA Guillermo A. *“Manual de Derecho Civil. Familia. Tomo I”*... op. cit. Pág. 17. Siguiendo el planteamiento de BORDA, la consideración de Familia se ha reducido en extensión, no obstante se ha logrado un significativo avance en cuanto a la integración de la Familia en los distintos ámbitos de la vida, a la par de la evolución de los Estados.

³⁰⁸ NUÑEZ CASTILLO, Adolfo. *“Derecho de Familia”*. Editorial Nueva Colombia Ltda. Ediciones Librería del Profesional. Bogotá. 1978. Pág. 95.

- b) Grupos numerosos de personas (*gens*) salidos de la misma domus (casa), y que había estado o habían podido estar bajo la autoridad del mismo jefe de Familia;
- c) Agrupación de personas que comprendía varios grupos de *gens* existiendo entonces varios jefes de Familia;
- d) Conjunto de esclavos que dependían del mismo amo y señor con la distinción de la Familia urbana (los esclavos que se ocupaban de los trabajos domésticos en la ciudad) y la Familia rústica (los esclavos residentes y dedicados a la agricultura);
- e) Patrimonio y totalidad de bienes que le pertenecían a una persona. Esta consideración también entendía como parte de la Familia al *pater Familia* (señor de la casa), su mujer, hijos, sirvientes y demás criados que viven con él.

La Familia se ha transformado con el paso del tiempo y el desarrollo de las naciones, actualmente se tienen algunas definiciones significativas respecto de la Familia, en las que se advierte a la Familia como grupo que da respuesta a las características y necesidades de cada época, así NUÑEZ CANTILLO³⁰⁹ citando a MORGAN nos dice que Familia “*es el elemento activo; nunca permanente estacionada; sino que pasa de una forma inferior a una forma superior a medida que la sociedad evoluciona de un grado más bajo a uno más alto...*”, de ello se desprende que el ser humano necesita

³⁰⁹ NUÑEZ CASTILLO, Adolfo. “*Derecho de Familia*”... op. cit. Pág. 94. La Familia ha evolucionado a través del tiempo, adoptando distintas formas, adecuándose en todo caso a las necesidades presentes de cada generación; ello se observa en la consideración moderna de la Familia, la cual incluye a las personas unidas por lazos de filiación y afinidad y no únicamente al elemento biológico.

vivir en constante comunicación y contacto con los demás seres, o sea vivir en sociedad, de ello se deriva que necesita asociarse y cada vez dicha asociación va evolucionando, hasta la formación actual de Familia.

Existen una amplia gama de definiciones de lo que es la Familia, una de ellas es la que considera a la Familia como *“Un conjunto de personas o comunidad primaria, involuntaria e irreflexible, fundamental, organizada, institucionalizada y estable formada originalmente por la unión biológico y/o psicológica de un hombre y una mujer llamados entre sí cónyuges, conforme a la ley o a la costumbre y el resto de individuos llamados parientes, unidos entre sí por vínculos de diversa índole, especialmente, los de parentesco, con el fin de conservar la especie, procrear a hijos, socorrerse y ayudarse mutuamente”*³¹⁰.

Una de las consideraciones más actúales de la Familia nos lleva a afirmar que ésta *“es una entidad jurídica, necesaria y superior al estado o que es un Órgano Social de orden natural existiendo diferencia de sexos y funciones con el fin de perpetuar la especie; o como una Institución natural siendo el centro de interacción social, fundamental para el Estado”*³¹¹, en tanto el rol primario y fundamental que cumple la Familia en la sociedad.

La mayoría de autores coinciden que el concepto de Familia abarca el carácter histórico de dicha institución, y al mismo tiempo debe considerarse

³¹⁰ VON JESS, Kart Nagel. *“El fenómeno Familiar y el Derecho”*. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zulia Maracaibo, Venezuela, No. 25, 1972, Pág. 48. La definición proporcionada aborda aspectos que enmarcan las diversas conceptualizaciones que ha recibido la familia. Por ejemplo, abarca aspectos del concepto sociológico de la familia.

³¹¹ CAMPOS NAVARRETE, Isalde Edelmira. *“Incidencia y Efectos Jurídico Sociales de Algunos Delitos en las Relaciones Familiares de la Autoridad Parental y la Asistencia Familiar”*... op. cit. Pág. 45. En relación a lo anterior, se vislumbra la idea del concepto de familia desde la perspectiva biológica pero relacionada a los roles impuestos por la sociedad a cada miembro de la familia.

conceptos biológicos, sociológicos y jurídicos. En nuestro país, la definición de Familia está dada por la Constitución de la República, en su artículo 32 al relacionar que la Familia es la base fundamental de la sociedad, relacionando al mismo tiempo el matrimonio como el fundamento de la Familia³¹².

3.3.1.3. FUNCIONES.

A través del tiempo, han subsistido algunos roles atribuidos a la Familia, en cuanto funciones en el desarrollo de sus miembros como de la sociedad en general, de tal suerte, que la Familia es considerada la “*base fundamental de la sociedad*”³¹³, por atribuírsele roles tales como tales como:

- a) Función Procreadora;
- b) Función Económica; y
- c) Función Educativa y Socializadora,
- d) Función Procreadora.

La Familia ejerce también la función de intermediación entre la persona y la sociedad a través de la reproducción, entendida ésta desde su

³¹² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR. Capítulo II. Derechos Sociales. Sección Primera. Familia. Artículo 32: “*La Familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico.*”

El fundamento legal de la Familia es el matrimonio y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges.

El Estado fomentará el matrimonio; pero la falta de éste no afectará el goce de los derechos que se establezcan en favor de la Familia”.

³¹³ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR. Artículo 32. La Familia es la base fundamental de la sociedad en tanto que es la unidad primaria en donde se forman los Seres Humanos, es el primer contacto con la sociedad.

perspectiva biológica y también cultural. *“La Familia es el núcleo de la organización social donde convergen, por así decir, la naturaleza y la cultura; aquella como arreglo biológico en el orden de la reproducción de la especie y ésta como arreglo histórico en el orden de la socialización del individuo. Es como producto de un aprendizaje secular de la humanidad, independiente de modos de producción y regímenes políticos, que la Familia ha llegado a constituirse como esa combinación específica de un arreglo biológico y un arreglo cultural, mediante el cual la vida se mantiene, trasmite y proyecta”*³¹⁴.

La procreación constituye la función inicial de la Familia, en tanto que unos de los propósitos de las parejas que se unen, lo constituye la reproducción así como procurar brindar la satisfacción de las necesidades básicas de sus miembros y miembros. Se reconoce a la Familia como el grupo humano al cual se pertenece primariamente, lo cual queda determinado por el nacimiento o la adopción. El hombre, signo de este vínculo, representa la aceptación de que se pertenece a una realidad social que nos trasciende (la Familia) pero, a la vez, proporciona una especificidad que no es intercambiable (la individualización). Somos quienes somos en relación a otros. A la Familia se pueden incorporar otros miembros, pero no se puede dejar de pertenecer a ella.

³¹⁴ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO. Anita, y otros. *“Manual de Derecho de Familia”*...op. cit. Pág. 2. Si bien la Familia desarrolla la función de reproducción de la especie, la consideración actual de Familia trasciende de dicha función en razón de la existencia las Familias monoparentales (en las que únicamente está la madre o el padre como jefe de Familia), y más comúnmente lo que en nuestro medio se conoce como “madres solteras” según lo cual, queda relegada la función procreadora por un conjunto de funciones sociales, culturales, económicas, entre otros roles que corresponde asumir (aunque de forma obligada) a este tipo de Familia.

a) Función Económica.

Por la naturaleza eminentemente social de la Familia, le ha tocado desempeñar es de carácter económico, las cuales históricamente ha desarrollado bajo un doble aspecto; “como unidad productora de servicios y como unidad de consumo, éste doble aspecto dio mucho en el pasado, en la actualidad se da más que todo en el medio rural, en el medio urbano la Familia actúa más que todo como unidad de consumo”³¹⁵, esto alude a que la Familia mueve la economía de una sociedad, en tanto que produce bienes y servicios y al mismo tiempo, demanda de estos bienes y servicios, no obstante, dicha dualidad ha cambiado en tanto que el sistema económico Familiar ha pasado de ser productor a consumista.

La atención y cuidado de la Familia implica adoptar decisiones y realizar tareas, como ubicación geográfica del hogar, administración de recursos, adquisición de bienes y productos, vigilancia, reparación y manutención de la vivienda; tareas domésticas habituales como preparación de alimentos, nutrición, recreación, cuidado, traslado y apoyo permanente a los niños; relación con la escuela, prevención de accidentes y enfermedades, cuidado de enfermos y otras.

³¹⁵ A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO. Anita, y otros. “Manual de Derecho de Familia”...op. cit. Pág. 4. Muestra del carácter evolutivo de la Familia se presenta en cuanto a sus funciones, particularmente en caso de la función económica, puede apreciarse en las economías de los países, en el caso de El Salvador, se ha pasado de una sociedad productora de bienes de consumo (alimentos) a una sociedad consumista.

b) Función Educativa y Socializadora.

Siendo el hogar un lugar de convivencia, en el cual se inician en la formación las personas, en tanto es el primer centro de enseñanza y el primer acercamiento a la sociedad, lo cual es propicio para que ahí se formen y practiquen valores, la Familia nombra y le otorga su primer identidad a la persona, es el lugar donde se desarrollan los afectos, en el cual se le enseña a nombrar las cosas y aprende a conocer el mundo. Es el lugar de las significaciones primarias y es también, considerada una comunidad primaria.

En definitiva, *“la Autoridad Parental se encuentra en correspondencia con las funciones que cumple la Familia en el contexto social. Es así que, por medio de la filiación, se establece todo un complejo de relaciones entre padres e hijos que, en el ámbito de la Familia en su función procreadora satisfacen requerimientos de asistencia, protección y representación jurídica de los hijos menores de edad”*³¹⁶, tal es así que las características que revierte se encuentran en correspondencia a las funciones que desempeña.

³¹⁶ A.A.V.V. PERLA JIMÉNEZ, María Antonieta. *“Estudios de derecho de Familia...”*...op. cit. Pág. 85. En el marco del ejercicio de las funciones la Familia, se obliga para con sus miembros y miembros a proveer lo necesario para su subsistencia y a las satisfacción de las necesidades actuales así como al cumplimiento de los roles que el Estado le impone, que al mismo tiempo debe proteger eficazmente esta institución a fin de lograr su integración bienestar y desarrollo.

3.4. SITUACIÓN DE LAS PERSONAS CON VIH EN EL EJERCICIO DE LA AUTORIDAD PARENTAL.

En capítulos anteriores ha quedado evidenciada que la situación de Derechos Humanos de las personas con VIH “*sigue siendo demasiado escasa y fragmentada como para contribuir a una respuesta integral y de eficacia óptima al problema del SIDA*”³¹⁷, lo cual evidencia que a pesar de la evolución de los Derechos Humanos y el avance en la eliminación del estigma y discriminación en las personas con VIH, aún existen vulneraciones a sus Derechos Humanos, conviene entonces arribar a la situación actual de las personas con VIH en relación a la Autoridad Parental como ejercicio del Derecho Humano a formar una Familia y a ser parte de ella, lo cual conlleva un análisis de la normativa aplicable a dicha materia y concretamente a las disposiciones del Código de Familia relativas a la Autoridad Parental.

Para que proceda suspender el ejercicio de la Autoridad Parental al padre o madre respecto de un niño, niña o adolescente, nuestra legislación en el artículo 241 establece las causales de suspensión de la Autoridad Parental, siendo la cuarta causal “*Ausencia no justificada o enfermedad prolongada*”. Dicha causal comprende dos circunstancias:

- a) Ausencia no justificada; y
- b) Enfermedad Prolongada.

³¹⁷ UNAIDS. “*VIH y Desarrollo Humano*”... op. cit. Pág. 57. Se afirma esto dado que es necesario potenciar la respuesta al VIH en cuanto a la Prevención y Atención Integral a las personas con VIH en el marco del respeto de los Derechos Humanos que le asisten, unificando esfuerzos, integrando la legislación y armonizarla con el resto de normativas e materia de Derechos Humanos.

Esta última es la causal directamente relacionada a las personas con VIH, en tanto que establece el padecimiento de “*enfermedad prolongada*” como causal de suspensión de la Autoridad Parental.

Una enfermedad prolongada, como su nombre lo indica es aquella que se extiende en el tiempo, no obstante este criterio es un tanto subjetivo en tanto que no se define claramente a que se refiere con enfermedades prolongadas, o el tiempo de duración de éstas para ser consideradas prolongadas, pues se puede tratar de una enfermedad que “durante tres días, por ejemplo un resfriado”, lo cual para una persona puede ser corto pero otra persona podrá afirmar que se ha prolongado. Se entiende, en este caso que el legislador ha querido aludir a enfermedades que perduran en el tiempo y que de alguna manera, inciden en la vida de quienes la padecen así como la de sus Familiares y personas allegadas; entre algunas enfermedades que se consideran prolongadas se encuentran:

- a) Asma;
- b) Leucemia;
- c) Epilepsia;
- d) VIH; entre otras

Respecto de la suspensión de la Autoridad Parental por motivo de ser Persona con VIH como una enfermedad prolongada, cabe destacar que “*la aparición del tratamiento antirretroviral a mediados de la década de los años noventa ha conseguido disminuir considerablemente la mortalidad de las personas infectadas por el VIH/SIDA, como consecuencia ha aumentado el número de individuos que viven afectados por esta enfermedad. La inserción social de estas personas se ha convertido en un desafío global*”. La complejidad de la protección de los Derechos Humanos en relación con el

VIH/SIDA es en un fenómeno social. Mientras que por un lado se reivindica el respeto de los derechos de las personas con VIH, por otro lado, se defienden los derechos de las personas no infectadas para no contraerlo. Como consecuencia, surgen conflictos que requieren una solución³¹⁸.

La legislación sobre VIH establece un claro enfoque de derechos no solo en la legislación específica, sino en la conexas. La ley establece un conjunto importante de derechos de las Personas con VIH y sus familiares, entre éstos el Derecho Humano a formar una Familia y a ser parte de ella. No obstante, la normativa secundaria en materia de Familia, llámese Código de Familia, establece como causal de suspensión de la Autoridad Parental el padecimiento de una enfermedad prolongada, siendo el VIH efectivamente, una enfermedad prolongada, constituyéndose una acción discriminatoria a las personas con VIH, que no toma en cuenta la capacidad de ejercer adecuadamente las funciones que la Autoridad Parental les impone³¹⁹.

Es así que la suspensión de la Autoridad Parental es una institución de protección al menor, que establece sanciones a deberes incumplidos por los padres, al acontecer situaciones que no garanticen el interés superior del

³¹⁸ FERNÁNDEZ MATEO, Manuel. *“Derechos Humanos y el VIH/SIDA: Una aproximación Jurisprudencial”*. Primera Edición. PNUD. Tegucigalpa. 2003. Pág. 7. Por tal razón, la respuesta eficaz al VIH infiere acciones inmediatas que se enmarcan dentro de la prevención de transmisión del virus, y además se establecen estrategias para lograr la atención y control del VIH.

³¹⁹ BADILLA, Ana Elena. *“Marco jurídico para la prevención del VIH/SIDA”*...op. cit. Pág. 37. Diversos Instrumentos Jurídicos, que más adelante se relacionan, establecen los Derechos Humanos de las Personas con VIH, esto aunado a los nuevos estudios que presentan al VIH como una enfermedad que puede ser tratada mejorando sustancialmente la calidad de vida de quienes la padecen, desvirtúan la idea del impedimento para el ejercicio de las facultades que la Autoridad Parental les impone, por lo cual, es necesario una interpretación extensiva de la Causal cuarta del artículo 241 del Código de Familia.

menor, o su bienestar o tratando de prevenir un mayor daño o que se le exponga a situaciones perjudiciales³²⁰.

El VIH provoca un ineludible impacto en la vida de la población en general, y en especial en la vida de las personas que lo padecen, y además de ello *“no sólo limita las opciones en las vidas de las Personas con VIH, sino además en las de sus Familias, las cuales también se ven tremendamente afectadas por la estigmatización y discriminación, e impactadas económicamente...”*, no obstante, los avances que se han presentado en cuanto al tratamiento para contrarrestar los efectos que el virus provoca en el organismo de quienes lo padecen. Siendo una de las consecuencias de la discriminación por causa del VIH, la violación del Derecho Humano a la Familia y a ser parte de ella, en tanto que el estigma, discriminación y el desconocimiento en cuanto a dicha enfermedad, limita los Derechos de las personas y de su grupo Familiar³²¹.

De la Familia como *“institución natural, reconocida por todos los Estados y legislaciones, depende la vida de una nación y su fortalecimiento. La Familia y cada uno de sus miembros y miembros tienen derechos que debe reconocerse, sin distinción alguna y con el estricto respeto de los Derechos Humanos que les son tutelados a través de Instrumentos Jurídicos tanto nacionales como internacionales los cuales van desde la norma primaria y fundamental que es la Constitución de la República, hasta los*

³²⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia bajo referencia 201-A-2004. Pronunciada por la Cámara de Familia de la Sección del Centro. El Salvador. Resolución de Recurso de Apelación en proceso de suspensión de la Autoridad Parental.

³²¹ CONASIDA-PNUD *“Impacto socio económico del VIH.SIDA en El Salvador”*. Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA. El Salvador. 2009. Pág. 11. Dado que la niñez y adolescencia es la mayormente afectada, no solo por el desamparo que sufren al tener lugar una suspensión por VIH, sino también por el grado de afectación por estigma y discriminación del que son objeto por el hecho de ser familiares de una persona con VIH.

tratados y convenios de protección de Derechos Humanos suscritos ante la Comunidad Internacional”, es por ello que éste derecho debe ser tutelado por el Estado en consonancia con los Instrumentos Jurídicos de Protección de Derechos Humanos, procurando alcanzar a los grupos vulnerables, como son las personas con VIH³²².

³²² A.A.V.V. SANTOS BELANDO, Rubén B. y otros. *“IV Congreso mundial sobre Derecho de Familia y Derecho Internacional”*. Consejo Nacional de la Judicatura. Escuela de Capacitación Judicial. San Salvador. 1992. En este sentido, El Salvador ha reconocido a los miembros de la familia sin importar la forma en la que se ha establecido la filiación.

CAPITULO IV.

INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON VIH.

SUMARIO: 4.1.Exordio. 4.2. Aproximación a los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH. 4.3. Instrumentos Nacionales. 4.2.1 Constitución de El Salvador de 1983 4.2.2 Código de Familia. 4.2.3 Ley de Prevención y Control de La Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana y su Reglamento. 4.2.4 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA). 4.4 Instrumentos Internacionales. 4.4.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos. 4.4.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José. 4.4.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. 4.4.4 Declaración de los Derechos del Niño. 4.4.5 Convención sobre los Derechos del Niño. 4.4.6 Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer. (C.E.D.A.W.). 4.4.7 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer. (Belem Dó Pará).

4. 1. EXORDIO.

La persona Humana –hombre o mujer- es la titular de los Derechos Humanos, es decir, es *“la persona quien tiene el Derecho de reclamar y exigir el cumplimiento, ejercicio y goce de todos sus Derechos; tal reclamación ha de hacerse al Estado que es el sujeto pasivo, y quien tiene la obligación de cumplir y garantizar los Derechos Humanos a todos y todas”*³²³, estos Derechos Humanos deben situarse y estudiarse a partir de la fuente o acto jurídico que los ha creado, independientemente de las valoraciones de

³²³ LUNA, Oscar Humberto. *“Curso de Derechos Humanos. Doctrina y reflexiones”*... op. cit. Pág. 112. La persona humana constituye el sujeto activo de la relación Estado-sociedad, por tal razón la persona humana tiene el derecho de demandar el efectivo cumplimiento de los derechos consagrados a nivel nacional como internacional.

diversa índole filosófica que siempre y justificadamente, se suele invocar en el momento de su constitución, reconocimiento o creación Jurídica³²⁴.

Concretamente, respecto del VIH, existen diversos Instrumentos Jurídicos que protegen los Derechos Humanos de las Personas con VIH, ya que las Personas con VIH, de mas está decir, son Personas Humanas, “*son numerosos los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos que sin tratar específicamente sobre el VIH/SIDA afectan a esta temática*”³²⁵. Así, en El Salvador se cuenta con Instrumentos Jurídicos Nacionales e Internacionales, no obstante en otros países del mundo se hace la clasificación, que también es válida, en Instrumentos de Carácter Universal e Instrumentos de Carácter Regional³²⁶, así:

Algunos de carácter universal son:

- a) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,
- b) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,
- c) Declaración Universal de los Derechos Humanos,
- d) Entre otros.

³²⁴ PÉREZ LUÑO, A. “*Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*”...op. cit. Pág. 62. Adoptando la tesis que los Derechos Humanos se pueden hacer efectivos desde el momento en el que se establecen en el ordenamiento jurídico.

³²⁵ FERNÁNDEZ MATEO, Martín. “*Los Derechos Humanos y el VIH/SIDA: Una aproximación jurisprudencial*”. 1ª Edición. Tegucigalpa. PNUD, 2003. Pág. 8. En el articulado de cada uno de los instrumentos se reconocen principios universales, derechos y garantías para todas las personas y sin distinción alguna, lo que permite la aplicabilidad de estos cuerpos normativos para las personas con VIH.

³²⁶ O`DONNELL, Daniel. “*Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*”. 1ª Edición. Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Bogotá 2004. También se hace la distinción en Instrumentos jurídicos Convencionales y Declarativos, los primeros son vinculantes para el Estado que ratifica y los segundos no vinculan al Estado firmante.

Otros de carácter regional aplican únicamente a poblaciones o países específicos, como por ejemplo:

- a) La Convención Americana sobre los Derechos Humanos, que aplica únicamente a los países del Continente Americano;
- b) El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, tal como lo indica su nombre aplica para países europeos a él adscritos, tal como Francia, Inglaterra, España, entre otras naciones europeas.
- c) La Carta Africana de los Derechos y de los Pueblos, Aplica a naciones del continente africano. Entre otros instrumentos.

En El Salvador se reconoce también la existencia de Compromisos no vinculantes asumidos por el Estado Salvadoreño que pretenden velar por el respeto y aplicación de mecanismos de protección de los Derechos Humanos de las personas con VIH³²⁷.

En la presente investigación se retoma la clasificación de los Instrumentos Jurídicos que protegen los Derechos Humanos según el ámbito, en Instrumentos Nacionales e Instrumentos Internacionales, considerando los siguientes:

³²⁷ COMISIÓN NACIONAL CONTRA EL SIDA. “*Política de Atención Integral a la epidemia del VIH-SIDA*”. El Salvador, noviembre de 2005. Pág. 35-40. La política desarrolla de forma breve cada uno de los compromisos asumidos por el Estado Salvadoreño en cada una de las Conferencias relativas al VIH. Compromisos como: *Objetivos del milenio; Declaración de Nuevo León; Declaración de Beijing y plataforma de acción; Declaración de El Cairo (ICPC); Compromisos asumidos en el foro mundial sobre la educación (UNESCO)*.

A. Instrumentos Nacionales.

1. Constitución de la República de El Salvador.
2. Código De Familia.
3. Ley de Prevención y Control de la Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana y Su Reglamento.
4. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA).

B. Instrumentos Internacionales.

1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.
2. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José.
3. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales..
4. Convención sobre los Derechos del Niño y Declaración de los Derechos del Niño.
5. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (C.E.D.A.W.).
6. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Belem Dó Pará).

4.2 APROXIMACIÓN A LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON VIH.

Los Instrumentos Jurídicos constituyen la normativa legal por la cual se rige un determinado ordenamiento jurídico, tal es así que existen un vasto cuerpo de Instrumentos Jurídicos que pueden ser invocados a fin de proteger los Derechos Humanos de las Personas con VIH, y si bien dichos Instrumentos son de carácter general, protegen derechos que le son inherentes a todas las personas, sin distinción alguna.

La Protección de los Derechos Humanos, es precisamente uno de los deberes estatales, a efecto de lograr la vigencia y eficacia, y así garantizar su goce y pleno ejercicio, esta *“protección jurídica de los Derechos Humanos a través de la historia ha sido ascendente y progresiva pasando del resguardo de la Ley Interna al Instrumento jurídicamente de mayor relevancia como es la Constitución y luego el tratado Internacional”*³²⁸, tal es así, que OSCAR HUMBERTO LUNA³²⁹ establece como requisitos para la vigencia y eficacia de los Derechos Humanos:

- a) Reconocimiento en la Constitución de los Estados;

³²⁸ MATA TOBAR, Víctor Hugo. *“La protección de los Derechos Humanos en el Derecho Internacional”*. 1ª Edición. Ediciones Último decenio. Centro de Información Jurídica. Ministerio de Justicia. El Salvador. 1996. Pág. 17. En coherencia con la jerarquía de los Instrumentos Jurídicos dado que en primer lugar se sitúa a la Constitución de la República, en segundo plano a los Tratados Internacionales y en tercer lugar a la leyes secundarias.

³²⁹ LUNA, Oscar Humberto. “Curso de Derechos Humanos. Doctrina y reflexiones”... op. cit. Pág. 127. Este autor desglosa los requisitos para la protección de los Derechos Humanos a fin de abarcar las esferas nacional e internacional, se entiende que todos estos requisitos constituye Instrumentos de Protección de los Derechos Humanos ya que la Constitución de un Estado, los Tratados Internacionales, las Leyes secundarias y los acuerdos o compromisos interestatales revierten la esfera de protección de Derechos Humanos, siendo todos estos Instrumentos Jurídicos de Protección de tales derechos.

- b) Deben constar en Tratados Internacionales, Pactos o Convenciones;
- c) Existencia de Instrumentos Jurídicos para su protección; tales como Leyes o Códigos, que constituye la legislación secundaria o derecho interno; además se requiere de órganos o instituciones, ante los cuales puede el individuo recurrir en caso de violación a Derechos Humanos;
- d) Acuerdos entre Estados, a través de tratados, con la creación de Organismos Internacionales como el Comité de Derechos Humanos de la ONU, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por parte de la Organización de Estados Americanos (OEA).

La Protección de los Derechos Humanos es necesaria, en tanto que norma las relaciones de la persona humana con el Estado y la sociedad, lo cual desde antaño, ha demandado regulación. El primer Instrumento Jurídico de Protección de los Derechos Humanos revistió en un principio, el carácter de un contrato entre el monarca y sus súbditos, es decir, una especie de pacto que explicaba las relaciones de obediencia y de mandato entre gobernante y gobernado, aunque en realidad no se trataba de una protección de Derechos Humanos en estricto sentido, sino más bien *“una protección a una categoría de individuos –la nobleza- en un determinado país”*³³⁰.

³³⁰ MATA TOBAR, Víctor Hugo. *“La protección de los Derechos Humanos en el Derecho Internacional”*... op. cit. Pág. 7. *“ejemplo de este tipo de contrato lo constituye la “Carta Magna” del 15 de Junio de 1215 entre Juan Sin Tierra y la Nobleza Inglesa, tal contrato dependía más bien de la voluntad del monarca absoluto, es decir era un pacto carente de exigibilidad jurídica”*.

Esta Protección de Derechos Humanos reviste un carácter nacional y otro internacional, por lo tanto, tenemos Instrumentos Jurídicos de Protección Nacionales e Internacionales.

En cuanto a la internacionalización de los Derechos Humanos, se plasman en Convenios, Pactos, Declaraciones, entre otros compromisos de los Estados *“los acuerdos que los países hacen entre ellos, generalmente, se hacen por escrito y reciben el nombre de tratados o convenciones. Estos son una especie de contrato por el cual voluntariamente se crean relaciones, las cuales obligan a quienes lo firman. Quizás la regla más importante en lo que respecta a los tratados es el principio de Pacta Sunt Servanda, que se encuentra reflejado en la Convención de Viena, al decir que “todo tratado es obligatorio para las partes y debe ser respetado de buena fe”³³¹.*

En el caso de los tratados, son Instrumentos Jurídicos Internacionales que se identifican por dos principios esenciales³³²:

a) En primer lugar se tiene que un Tratado válidamente celebrado y ratificado forma parte de la normativa Jurídica Nacional y una vez entre en vigencia conforme a sus mismas disposiciones y a la Constitución, es Ley de la República; y

³³¹ A.A.V.V. MORLACHETTI, Alejandro y otros. *“SITUACIÓN ACTUAL: obligaciones de Latinoamérica y el Caribe ante el Derecho Internacional de adolescentes y jóvenes”*. Organización Mundial de la Salud. Estados Unidos. 1998. pág. 12. De esta forma se establece la vinculatoriedad jurídica de las disposiciones de los Tratados Internacionales.

³³² CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA. Escuela de Capacitación Judicial. *“Normas Internacionales Básicas sobre Derechos Humanos”*. Talleres Gráficos UCA, El Salvador. 1996. Pág. 13. El criterio de estos principios son aceptados y expuestos en el Informe Único de la Comisión del Proyecto de Constitución de la República de El Salvador.

- c) En segundo lugar se establece como principio que los Tratados tienen una jerarquía superior a las leyes secundarias³³³.

En El Salvador, la ordenación jerárquica de las diversas formas que pueden adoptar las normas de un tratado frente a la ley y a los cuerpos normativos inferiores a ésta, gozan de dos tipos de fuerza para considerarse superior a otras normativas; la fuerza activa y fuerza pasiva; la primera referida a la eficacia derogatoria que tiene la norma superior frente a la inferior y la prevalencia de la superior en caso de contradicción. En tanto que la fuerza pasiva, hace alusión a la resistencia que la norma superior tiene frente a la inferior, en caso de contradicción. Estos atributos se ven además robustecidos cuando los instrumentos internacionales versan sobre Derechos Fundamentales.³³⁴

La Corte Interamericana de Derechos Humanos expresa que “*Los Tratados concernientes a esta materia están orientados, más que a establecer un equilibrio de intereses entre Estados, a garantizar el goce de derechos y libertades del ser humano*”³³⁵. Se pretende garantizar la dignidad de las personas reconociéndolas como sujetas de Derechos sin intereses que medien y sin discriminación de ningún tipo que valga.

³³³ TREJO SARAVIA, Isea Guadalupe. “*Texto de instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos*”. Comisión Coordinadora del sector Justicia. El Salvador. Pág. 29. Con respecto a los Tratados, se ha considerado con claridad la facultad de someter la decisión de controversias a la jurisdicción de arbitraje o tribunal internacional en caso de dudas. Así mismo el incumplimiento por parte de El Salvador de un Tratado, da derecho a una reclamación internacional de reparación por dicho incumplimiento en los términos aceptados por el Derecho Internacional.

³³⁴ CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA. Escuela de Capacitación Judicial. “*Normas Internacionales Básicas sobre Derechos Humanos*”...op. cit. Los Tratados en materia de Derechos Humanos son instrumentos jurídicamente vinculantes, obligatorios para los Estados partes.

³³⁵ CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio “*Curso de derecho Internacional Público*”. Editorial Tecnos. Madrid. Pág. 108. Se mantiene en la línea de afirmar que los Tratados de Derechos Humanos poseen el carácter especial de proteger y garantizar derechos de las personas y sin que los Estados busques algún beneficio de ello.

Los Tratados a diferencia de otros Instrumentos sobre Derechos Humanos, como las declaraciones y las resoluciones internacionales, son de carácter vinculante y tienen características propias que los distinguen de los tradicionales firmados entre Estados, ya sean bilaterales o multilaterales, dado que en los Tratados de Derechos Humanos no se busca ningún beneficio, sino más bien la Protección internacional de los Derechos Humanos³³⁶.

La Normativa Jurídica de Protección de los Derechos Humanos, sea ésta Nacional o Internacional reconoce los Derechos Humanos de todas las personas, sin embargo, la aplicabilidad de dichos Instrumentos de Protección legal tanto nacional como internacional³³⁷ resulta un tanto relativa en materia de VIH, dado que en los Instrumentos de Derechos Humanos no existe una normativa específica de protección referida al VIH, debido a ello, se tiene que hacer alusión a los Instrumentos que ordinariamente protegen los Derechos Humanos como la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos del Niño, entre otros. Es por eso que se vuelve preciso integrar conocimientos y tener presente como enfoque clave la perspectiva de Derechos Humanos para referirse a la aplicabilidad y eficacia que se les da a los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las personas con VIH en la realidad actual.

³³⁶ MELÉNDEZ, Florentín. *Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos aplicables a la Administración de Justicia*. 6° Edición. Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2008. Pág. 18-19. También pueden distinguirse los tratados generales de Derechos Humanos y los tratados específicos sobre Derechos Humanos; los primeros reconocen principios jurídicos internacionales, derechos individuales, libertades públicas o libertades democráticas y garantías del debido proceso y los segundos reconocen un derecho en especial, desarrollando su protección en el derecho internacional.

³³⁷ BUERGENTHAL, Thomas. *Derechos Humanos Internacionales*. 2ª Edición. Ediciones Germika, S.A. México. 1996. Pág. 31. Toda legislación internacional de Derechos Humanos relativa a la protección de los individuos y los grupos contra violaciones gubernamentales de sus derechos garantizados internacionalmente, así como el fomento de los mismos constituye una rama del Derecho que se le conoce como Protección internacional de Derechos Humanos o indistintamente Ley Internacional de Derechos Humanos.

De esta forma, no se puntualiza en la situación de las personas con VIH y esto propicia la discriminación en razón de su condición serológica, lo cual resulta una grave violación a sus Derechos Humanos³³⁸. De ahí que surge la imperiosa necesidad de creación de Instrumentos de Protección a los Derechos Humanos de las Personas con VIH puesto que no se trata simplemente de una discriminación que trascienda en su ámbito privado, sino que se habla de un tipo de restricción, exclusión y distinción que va mas allá de lo personal y que penetra en los demás ámbitos de la persona ya sea el educativo, profesional, comunitario o el que se derive de su misma condición, es decir, por el hecho de ser mujer, niño, niña o adolescente.

³³⁸ VÁZQUEZ, Javier. *Derechos Humanos y Salud. Personas que viven con VIH*...op. cit. Pág. 3. Se reconoce que a nivel de las Naciones Unidas y del Sistema Interamericano existe un cuerpo importante de Instrumentos jurídicos que pueden ser usados para proteger los Derechos Humanos y las Libertades Básicas de las personas con VIH.

4.3. INSTRUMENTOS NACIONALES.

En materia de VIH, existen únicamente como normativa interna del Estado Salvadoreño la Ley de Prevención y Control de la Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana y su Reglamento, instrumentos que son referidos al reconocimiento, respeto y mecanismos de protección de los Derechos Humanos de las personas con VIH, que al relacionarlo con la materia de Familia, específicamente con la Autoridad Parental, indudablemente contribuyen a crear una doctrina importante de aplicación en materia de Derechos Humanos de las personas con VIH.

No obstante ello, aún se tiene tarea pendiente, tanto en materia de legislación como de sensibilización de la problemática, dado que la Ley vigente de VIH aún posee un enfoque salubrista, lo cual significa que únicamente regula aspectos relativos a la salud, aborda el VIH como enfermedad, invisibilizando de esta manera, a las personas con VIH como sujetas de Derecho, así como el involucramiento de todas las personas en el respeto y pleno ejercicio de sus Derechos Humanos y es en esto último donde se abre paso a la tarea de sensibilizar a toda la población para informar sobre el VIH y así erradicar tabúes que desembocan en prácticas estigmatizantes y discriminatorias hacia las personas con VIH, de igual manera sensibilizar al personal médico porque aunque conozcan del virus, en muchas ocasiones prevalece la subjetividad que impide brindar una adecuada y oportuna atención, hasta el punto de declarar desahuciada a una persona porque aparentemente se encuentra en fase sida y sin practicarle exámenes de ningún tipo y mucho menos sin recetar nada, es ahí donde la personas sale del nosocomio en condiciones mas deterioradas de cuando ingresó.

Es por ello, que en esta oportunidad donde se presenta el abordaje de la situación de las personas con VIH en relación a la Autoridad Parental se enfatiza en la búsqueda de una respuesta que derive del enfoque de Derechos Humanos a través de los diferentes cuerpos normativos internos que rigen a El Salvador especificando el articulado que ampara los Derechos Humanos de las personas con VIH para el buen ejercicio de la Autoridad Parental.

4.3.1 CONSTITUCIÓN DE EL SALVADOR³³⁹.

La Constitución de la República, es considerada como norma suprema por ser la de mayor jerarquía a nivel nacional y considerar los derechos, principios y garantías básicas de toda persona habitante de la República. La Sala de lo Constitucional ha resaltado que el contenido de la Constitución está *“integrado esencial y básicamente por el reconocimiento de la persona humana como el origen y fin de la actividad del Estado, lo que conlleva la búsqueda por la efectiva y real vigencia de los derechos fundamentales de la persona”*³⁴⁰.

En el **Art. 3 inciso primero** de la Constitución de la República se contempla el Principio de igualdad: *“Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión.”*

³³⁹ Publicada en el Diario Oficial Número 234, Tomo 231, de fecha 16 Diciembre de 1983. Entrando en vigencia el 20 de Diciembre de 1983.

³⁴⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 14-II-1997. Bajo referencia de Inc. 15-96 emitida por la Sala de lo Constitucional. Considerando II 4. La sala señala un supuesto y un contenido estableciendo como supuesto la soberanía popular o poder constituyente del pueblo y como contenido relaciona el Art. 1 de la Constitución de la República.

El Derecho a la igualdad tiene dos perspectivas constitucionales³⁴¹:

- a) La igualdad ante la ley; es decir que frente a supuestos de hechos iguales, las consecuencias deben ser también iguales, evitando arbitrariedades y subjetividades.; y
- b) La igualdad en la aplicación de la ley; donde la aplicación se hace principalmente en el ámbito judicial. Se refiere a que al entrar a valorar los mismos supuestos de hecho se aplique el mismo criterio, no obstante, sean aplicadores de justicia diferentes los que analicen el caso. Se pretende evitar cualquier violación consistente en que en casos iguales se aplique un mismo precepto legal de forma desigual.

El principio de igualdad permite en ocasiones al legislador hacer diferenciaciones, pero éstas deben ser basadas en criterios objetivos y razonables que justifiquen a la luz de la Constitución misma el trato desigual en beneficio de las personas involucradas³⁴², el artículo 3 de la Constitución señala la prohibición de establecer restricciones, no obstante la lista que sugiere no es de carácter taxativo, dado que existen otras posibles causas de discriminación bajo las cuales se manifiesta la desigualdad de las personas³⁴³, una de ellas es su condición serológica al VIH, dado que las

³⁴¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Amparo del 26-VIII-1998. Bajo referencia de Amp. 317-97 emitida por la Sala de lo Constitucional. Considerando III 2. Estas dos consideraciones del derecho de igualdad constituyen un referente para denunciar la falta de objetividad en la aplicación de la justicia en caso de violación de este principio fundamental que ampara a todas las personas sin distinción de condición alguna como lo sería su condición serológica al VIH.

³⁴² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. “*Revista de Derecho Constitucional Nº 53*” Tomo II. Centro de Documentación Judicial. 2004. Pág. 1204. El Principio de igualdad es aquél que hace que los poderes en sus actividades den a todas las personas en condiciones similares un trato equivalente y además permite un trato dispar en condiciones distintas.

³⁴³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Amparo del 19-X-2000. Bajo referencia de Amp. 82-99 emitida por la Sala de lo Constitucional. Considerando III 1. Las causas que contiene el Art. 3 de la Constitución son aquellas bajo las cuales comúnmente se ha manifestado la desigualdad pero

personas con VIH constituyen un sector vulnerable para que les sean violentados sus derechos, es por ello que resulta necesaria la creación de mecanismos de protección legal que reconozcan su condición de forma especial, en todas las situaciones que se presenten, tal como el cruce de variables de niñez y VIH en donde resulta identificada la problemática de la orfandad, todo esto al menos mientras se logre la equiparación con otros sectores más aventajados³⁴⁴.

Según algunos autores como Cristina Zoco el principio de igualdad “*obliga al legislador a algo más que el mero establecimiento de las diferencias entre quienes son destinatarios de la norma frente a quienes no lo son*”³⁴⁵, plantea que la relevancia jurídica de las desigualdades reales debe tomar en consideración la razón y que dicha razón obliga al legislador no solo a tomar medidas suficientes que sean útiles al fin inmediato que se propone sino también que sean de utilidad en el futuro, siempre apegadas a la Constitución misma, tal como se señala en el **Artículo 8**³⁴⁶: “*Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni a privarse de lo que ella no prohíbe*” que plantea el Principio de Legalidad mediante el cual todo debe hacerse en el marco de la ley. Este precepto viene a regular también las

pueden existir otras cuya determinación principalmente por la legislación y la jurisprudencia deben ser conectadas con los parámetros del juicio de razonabilidad.

³⁴⁴ A.A. V.V. DE HERNÁNDEZ, Maritza y otros. “*Los Derechos de la Niñez, la tarea pendiente. Bases para un Código de la niñez y de la adolescencia*”. IDHUCA, UNICEF, UTE. El Salvador. 2000. Pág. 123. Se plantea que existen muy poco o no existen mecanismos de protección legal ni se cuenta con una institución responsable de luchar contra las distintas manifestaciones de desigualdad entre niños, niñas y adolescentes. Así mismo se sugiere que el principio de igualdad debe incidir en todas las esferas de una sociedad: político, social, económico, entre otras, para lograr su cometido.

³⁴⁵ ZOCO ZABALA, Cristina. “*Igualdad en la aplicación de las normas y motivación de sentencias (Art. 14 y 24.1 CE): Jurisprudencia del Tribunal constitucional 1981-2002*”. J.M. Bosch Editor. Barcelona. 2003. Al aplicar el principio de igualdad, debe tomarse en cuenta que no solo servirá para emitir una resolución de un caso en específico sino que será de aplicación para casos futuros, es por ello que deben identificarse criterios basados en una justa razón.

³⁴⁶ Publicada en el Diario Oficial Número 234, Tomo 231, de fecha 16 Diciembre de 1983. Entrando en vigencia el 20 de Diciembre de 1983.

libertades de las personas, las cuales son protegidas por la Constitución por ser una condición esencial para el libre desenvolvimiento de la personalidad del individuo³⁴⁷. Así mismo la disposición habilita la actuación de los rogamos estatales y entes públicos dentro del margen de la ley³⁴⁸, es por ello que cobra importancia en el análisis de la aplicabilidad que cada instrumento jurídico tiene al momento de dirimir una controversia de suspensión de Autoridad Parental contra las personas con VIH.

Así mismo el artículo 11 establece en su Inc. 1º: *“Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa”*. Con la garantía de Juicio Previo según ninguna persona puede ser privada de alguno de sus derechos *“sin ser previamente oída y vencida en un juicio”* el cual deberá ser conforme a las leyes, para privar del ejercicio de algún derecho a una persona se requiere iniciar todo un procedimiento que no puede obviarse a tenor del precepto constitucional, al respecto la jurisprudencia se ha pronunciado afirmando que *“la exigencia del proceso previo supone dar al demandado y a todos los intervinientes en el proceso, la posibilidad de exponer sus razonamientos y defender sus derechos de manera plena y amplia”*³⁴⁹

³⁴⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 31-I-2001. Bajo referencia de Inc.10-95 emitida por la Sala de lo Constitucional. Considerando III 2 C. Se respeta toda manifestación de la autonomía de las personas limitada su actuación por el margen de la Ley, entendiendo por Ley en este contexto como la disposición jurídica emanada de los órganos estatales o entes públicos investidos de potestades normativas.

³⁴⁸ En este contexto debe entenderse que se alude al concepto de ley en su sentido formal, es decir la que cumple con el proceso de formación de ley previsto en los Artículos 133 a 143 de la Constitución de la República.

³⁴⁹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Amparo del 13-X-1998. Bajo referencia de Amp.150-97 emitida por la Sala de lo Constitucional. Considerando II 1. Este derecho esta íntimamente vinculado con el derecho de audiencia, el cual supone que la persona demandada debe tener

Una de las disposiciones de mayor importancia la constituye el **artículo 32 Inc. 1º** el cual establece que *“La Familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico”*. Esto lleva a plantear que es obligación del legislador regular tanto las relaciones de pareja como las relaciones filiales³⁵⁰, así mismo establece que el Estado está obligado a proteger y velar por el bienestar de la Familia, sin embargo, además de esta obligación, el Estado debe tratar de eliminar todas las violaciones y las posibles discriminaciones al derecho de formar una Familia por parte de las personas con VIH y a ser parte de ella.

Por otra parte se tiene que según el artículo 34 de la Constitución: *“Todo menor tiene derecho a vivir en condiciones Familiares y ambientales que le permitan su desarrollo integral, para lo cual tendrá la protección del Estado”*. Para algunos autores, la niñez se encuentra especialmente vinculada con la Familia, dado que esta constituye su ambiente primario de socialización, por lo que es fundamental garantizarle el pleno goce en Familia, y para ello el Estado juega un rol esencial, dado que la responsabilidad del padre y la madre es abundante y no se puede condicionar a factores externos a la Familia, cuyo ambiente no se puede modificar, siendo allí donde el Estado juega un rol determinante para garantizar el ambiente que posibilite el buen desarrollo de la Familia³⁵¹. Esto

conocimiento del proceso que sigue en su contra para tener la posibilidad real de la defensa, es decir de prepararse para ser escuchado en juicio.

³⁵⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 28-IV-2000. Bajo referencia de Inc. 2-95 emitida por la Sala de Constitucional. Considerando V 1. En cuanto a la relación filial, sin discriminación alguna, las consecuencias jurídicas que se derivan deben ser iguales para todos los sujetos.

³⁵¹ A.A. V.V. DE HERNÁNDEZ, Maritza y otros. *“Los Derechos de la Niñez, la tarea pendiente. Bases para un Código de la niñez y de la adolescencia”*...op. cit. Pág. 125. Según estos autores, el

en consonancia con el **artículo 35 inc.1**: “*El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores, y garantizará el derecho de éstos a la educación y a la asistencia*”, refuerza la importancia de la Familia para el Estado salvadoreño el cual debe asegurar su unión, integración y desarrollo, independientemente de si el padre y/o la madre sean positivos a la condición serológica al VIH, pues tienen derecho a continuar en el seno familiar, así como los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho a crecer dentro de su núcleo familiar.

4.3.2 CÓDIGO DE FAMILIA³⁵².

El Código de Familia actual entró en vigencia en 1994 significando un avance en materia de legislación, dado que anterior al Código de Familia era el Código Civil el que regulaba las situaciones referidas a la Familia y en virtud de la exigencia del contexto social, se fue previendo la necesidad de crear una regulación especial de carácter social que desarrollara el apartado constitucional referido a la Familia. Conviene entonces, entrar en el análisis de las disposiciones del Código de Familia que establecen normas relativas a la Autoridad Parental.

La disposición fundamental a analizar es el **Artículo 241 fracción cuarta** del Código de Familia que reza: “*El ejercicio de la Autoridad Parental se suspenderá al padre, o a la madre o a ambos, por las siguientes causas:*

derecho se encuentra declarado, no obstante faltan aquellos mecanismo que logren protegerlo de manera efectiva.

³⁵² Se creó por Decreto Legislativo número 677 de fecha 11 de Octubre de 1993. Siendo Publicado en el Diario Oficial número 231, tomo 321 con fecha 11 de Diciembre de 1993, vigente desde el 1º de Octubre de 1994.

- 1ª) *Por maltratar habitualmente al hijo o permitir que cualquier otra persona lo haga;*
- 2ª) *Por alcoholismo, drogadicción o inmoralidad notoria que ponga en peligro la salud, la seguridad o la moralidad del hijo;*
- 3ª) *Por adolecer de enfermedad mental; y,*
- 4ª) *Por ausencia no justificada o enfermedad prolongada”.*

En específico al referirse a la causal cuarta establecida en la parte final, se hace alusión al padecimiento de enfermedad prolongada como causa de suspensión de la Autoridad Parental, en la cual en nada interviene la voluntad de las personas³⁵³, es en este marco que se debe analizar si el virus del VIH entra a ser considerado desde el punto de vista legal como una enfermedad prolongada y en un determinado momento privar a las personas con VIH del ejercicio de la Autoridad Parental únicamente por su condición serológica al VIH, sin tomar en cuenta que el VIH es una condición que puede controlarse clínicamente y que no imposibilita para el pleno goce y ejercicio de los Derechos Humanos.

En relación a ello, el **artículo 6** del Código de Familia establece que *“toda persona tiene derecho a constituir su propia Familia, de conformidad con la ley”*. En las disposiciones no se especifican excepciones de ningún tipo para gozar y ejercer el derecho a la Familia, no obstante, las causas de pérdida y suspensión de la Autoridad Parental son de estricto derecho, es

³⁵³ COMISIÓN COORDINADORA PARA EL SECTOR DE JUSTICIA. *“Documento base y exposición de motivos del Código de Familia”*. Tomo II. El Salvador. 1994. Pág. 681. Se afirma en la Exposición de motivos que *“la suspensión puede recobrase cuando cesen las causas que motivaron la suspensión o cuando se probare la regeneración o curación del padre o madre”*. No obstante, es de considerar la valoración especial que debe hacerse en cuanto al virus del VIH, ya que es una condición permanente que dura toda la vida de la persona que lo adquiere.

decir que son taxativas y deben ser declaradas judicialmente³⁵⁴, por lo que se infiere que las personas con VIH tienen el derecho de constituir su propia Familia y formar parte de ella sin discriminación por razón de su condición serológica al VIH; derecho que se encuentra reconocido a nivel internacional y que asiste a las personas, puesto que la condición serológica al VIH no les debe inhibir de desempeñar actividades cotidianas de la vida, ser buenos profesionales o ejercer una paternidad o maternidad responsable y ejemplar.

El Art. 206 y 207 del Código de Familia regula tanto lo que se entenderá por Autoridad Parental como situaciones que podrían presentarse en el ejercicio de la misma, siendo:

Artículo 206: *“La Autoridad Parental es el conjunto de facultades y deberes, que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad o declarados incapaces, para que los protejan, eduquen, asistan y preparen para la vida, y además, para que los representen y administren sus bienes. Hijo de Familia es quien está sujeto a Autoridad Parental”.*

El niño o niña, aunque sujeto a Autoridad Parental, ha adquirido una identidad social, cultural y psicológica que debe ser respetada, dado que el niño o niña es persona humana y como tal, es sujeta de derechos y obligaciones y no objeto de manipulaciones discrecionales³⁵⁵ por parte de su padre o madre o cualquiera otra persona cercana a él o ella.

³⁵⁴ COMISIÓN COORDINADORA PARA EL SECTOR DE JUSTICIA. *“Documento base y exposición de motivos del Código de Familia”*...op. cit. Pág. 683. Para invocar las causas ya sea de pérdida o suspensión de Autoridad Parental se debe tener las pruebas necesarias que se adapten a las causales enumeradas en los artículos del Código de Familia que permitan iniciar el proceso de Familia.

³⁵⁵ PERLA JIMENEZ, María Antonieta y otros. *“Estudios de Derecho de Familia. X Aniversario de la creación de los tribunales de Familia. Doctrina y jurisprudencia salvadoreña”*...op. cit. Pág. 87. Un elemento importante es escuchar al niño o niña, para ello la Ley Procesal de Familia al respecto señala en su Artículo 7 literal j, como uno de los deberes del Juez o Jueza hacer efectivo el derecho del niño o niña a ser escuchado en todos los procesos que le afecten.

El ejercicio de la Autoridad Parental implica el desempeño de una serie de facultades y deberes que no solo buscan el beneficio del niño o niña sino de la Familia y de la sociedad en general, es por ello que se rige sobre la base del Interés Superior del niño o niña, dado que la protección y desarrollo armónico de su personalidad le permitirá conducirse adecuadamente en la vida³⁵⁶.

Los Derechos y responsabilidades derivados de la Autoridad Parental, según la revista interdisciplinaria de Derecho de Familia difieren según los distintos ordenamientos, pero por regla general y que tienen aplicación en nuestra normativa nacional se mencionan:

- a) *“Elegir donde vivirá el niño o niña y asumir la responsabilidad de su cuidado diario.*
- b) *Tomar decisiones medicas con respecto al niño o niña, autorizar tratamientos, ser consultado o informado acerca del tratamiento.*
- c) *Ser responsable de la educación del niño o niña y otros aspectos de su bienestar.*
- d) *Obtener la tenencia del niño o niña frente a una ruptura conyugal.*
- e) *Obtener la custodia (tutela) del niño o niña frente a la muerte del otro.*
- f) *Llevar al niño o niña de vacaciones*³⁵⁷.

³⁵⁶ RIVAS DE BLANCO, Verónica Lissette y BELTRÁN REYES, Erick Williams. *“Análisis de la efectividad del cumplimiento de los Derechos-Deberes en el ejercicio de la Autoridad Parental”*. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Universidad Politécnica de El Salvador. 2008. El Interés Superior de la Niñez y Adolescencia atiende al hecho que todo lo relacionado a niños, niñas, y adolescentes debe realizarse procurando favorecimiento en sus condiciones sociales.

³⁵⁷ MEDINA, Graciela. *“Derecho de Familia. Revista interdisciplinaria de doctrina y jurisprudencia”*. Editorial Abeledo Perrot. Argentina. 2000. Pág. 73. De entre estos derechos y responsabilidades a las que otros autores denominan deberes se deberá determinar bajo la condición del niño del niño o niña para su cumplimiento, dado que las demandas que presentan los niños o niñas están en atención a sus características psico-físicas, aptitudes y requerimientos en materia de salud, educación, formación, entre otras.

El Artículo 207 establece en su inciso primero: *“El ejercicio de la Autoridad Parental corresponde al padre y a la madre conjuntamente, o a uno solo de ellos cuando falte el otro”*.

Este artículo en su inciso segundo, establece también cuando se entenderá que falta el padre o madre señalando que: *“Se entenderá que falta el padre o la madre, no sólo cuando hubiere fallecido o se le hubiere declarado muerto presunto, sino cuando se ausentare del territorio nacional, se ignorare su paradero o estuviere imposibilitado”*. En este sentido, en los casos de ausencia, muerte o privación del ejercicio de la Autoridad Parental, corresponderá al otro progenitor siempre y cuando no afecte el interés del hijo³⁵⁸.

La Autoridad Parental se rige sobre la base de principios como el de Interés Superior del niño, niña o adolescente, el cual impone al Juez la obligación que en todo proceso, el niño, niña o adolescente sea incluido en la toma de decisiones y sin perjuicio que ese interés sea concordado con el interés familiar, que no es otro que el que abarca las necesidades de todos los integrantes de la Familia considerada en su integridad; en definitiva se debe valorar la conveniencia del niño o niña dentro de la Familia, ya que si el niño o niña encuentra en la Familia el desarrollo integral que necesita para formarse en sociedad, esto recaerá en un bienestar para toda la Familia³⁵⁹.

³⁵⁸ GROSMAN, Cecilia Paulina. *“El hijo como sujetos de derechos en el derecho de la Autoridad Parental”*. Número 59. Revista Universitaria. Universidad Javeriana de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas. 1980. Pág. 71. En caso de no resultar conveniente para el niño o niña, se deberá establecer la posibilidad de acordar el cuidado a una tercera persona.

³⁵⁹ RIVAS DE BLANCO, Verónica Lissette y BELTRÁN REYES, Erick Williams. *“Análisis de la efectividad del cumplimiento de los Derechos-Deberes en el ejercicio de la Autoridad Parental”*...op. cit. Pág. 46-48. Se considera que el bienestar del niño o niña consecuentemente es el bienestar de la Familia, dado que ello explica que se le está garantizando un lugar de crecimiento adecuado y se le respetan las garantías mínimas de protección que derivan del ejercicio de la Autoridad Parental.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos manifestó que “*el Interés Superior del niño implica que el desarrollo de este y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño*”³⁶⁰.

El ejercicio de la Autoridad Parental como responsabilidad primordial tanto de la madre como del padre, implica tres aspectos fundamentales: el cuidado personal, la representación legal y la administración de los bienes, y por parte del niño y la niña implica el derecho a crecer en el seno de una Familia, en virtud de ello se establecen causas de separación de un niño o niña de su entorno Familiar, las cuales se encuentran vinculadas a una posible violación de Derechos Humanos³⁶¹, la problemática se presenta, si se piensa que ante un proceso de suspensión de Autoridad Parental el VIH constituye una posible violación a Derechos Humanos del niño o niñas y se invocaría para referirse al padecimiento de enfermedad prolongada, situación que debería ser valorada dado que el Código de Familia debe ser interpretado y aplicado en armonía con los Derechos Fundamentales reconocidos en la Carta Magna.

³⁶⁰ O`DONELL, Daniel. “*Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*”...op cit. Pág. 2. El Interés Superior del Niño es un principio fundamental que debe regir en la creación de leyes y además en toda decisión que tomen los responsables de la educación y orientación del niño o niña.

³⁶¹ GROSMAN, Cecilia Paulina. “*El hijo como sujetos de derechos en el derecho de la Autoridad Parental*”...op. cit. Pág. 17. Las causas en El Salvador para separar a un niño o niña de su Familia están dadas por el Código de Familia y el Estado debe ser garante para evitar cualquier arbitrariedad.

4.3.3 LEY DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE LA INFECCIÓN PROVOCADA POR EL VIRUS DE INMUNODEFICIENCIA HUMANA Y SU REGLAMENTO³⁶².

La Ley de VIH vigente en El Salvador representa más que un aporte, una herramienta legal para la búsqueda de la defensa de los Derechos Humanos de las personas con VIH; en especial cuando se trata de situaciones tan delicadas como el entorno Familiar, el cual es la base del desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes y como tal, merece ser garantizado independientemente de la condición serológica de las personas al VIH, para el caso se habla del padre o madre con VIH en el ejercicio de la Autoridad Parental; esto a la luz del reconocimiento Internacional del Derecho a formar una Familia respecto de las Personas con VIH, sin discriminación alguna, siendo ésta uno de los principios indicados en el Artículo 2 de la Ley del VIH³⁶³.

Al analizar la regulación referida al VIH a nivel Nacional y algunas a nivel Internacional como República Dominicana y Perú, por mencionar algunas, se contextualizan en el marco de salud por ser precisamente que en el contexto de elaboración de la Ley, se realizaban las investigaciones científicas y el estudio exhaustivo del Virus y se requería de un manejo legal inmediato para el control de la infección de las personas con VIH, no obstante existen países que han reparado y actualmente se encuentran trabajando en respuesta integral al VIH cambiando sus normativas bajo los

³⁶² Publicada en el Diario Oficial Número 222, Tomo 353 de fecha 23 de Noviembre de 2001, entrando en vigencia el 1 de Diciembre de 2001.

³⁶³ El artículo 2 de la Ley de Prevención y Control de la Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana, establece que *“La no discriminación, la confidencialidad, la continuidad, la integridad, la calidad, la calidez, la equidad, la información y la corresponsabilidad, son los principios rectores establecidos en la constitución y en los tratados internacionales que en materia de salud y Derechos Humanos, haya suscrito y ratificado El Salvador”*.

componentes integrales de prevención, Derechos Humanos y enfoque de género todo en favor de la población en general, y especialmente las Personas con VIH y grupos mayormente vulnerables que a se abordaron con anterioridad³⁶⁴.

El informe U.N.G.A.S.S. presentado en marzo de dos mil diez, estipula en cuanto a la Ley de VIH y su Reglamento que estos *“protegen de la discriminación a jóvenes, personas privadas de libertad, poblaciones móviles, embarazadas, recién nacidos, sin embargo está pendiente incorporar a personas en condiciones de vulnerabilidad como hombres que tienen relaciones sexuales con hombres, Trabajadoras y trabajadores del sexo, usuarios de drogas inyectables”*³⁶⁵, dado que son poblaciones que presentan prevalencia de VIH altas, lo cual es una situación a considerar dado el vínculo estrecho de transmisión entre estas poblaciones y la población en general³⁶⁶, por ello es necesario que sean tomadas en cuenta de forma expresa en la regulación nacional.

Para lograr un marco legal eficaz en la respuesta al VIH, la legislación vigente debe ser revisada y actualizada, adecuándola al momento histórico

³⁶⁴ El Salvador actualmente se encuentra en proceso de elaboración de una Propuesta de Anteproyecto de Ley de VIH, donde participan el Instituto de Estudios de la Mujer “Norma Virginia Guirola de Herrera” CEMUJER y la Red Regional de Derechos Humanos VIH y SIDA capítulo El Salvador integrada además por organizaciones no gubernamentales que trabajan en la temática de VIH tales como Asociación Nacional de Personas Positivas “Vida Nueva”, Asociación ATACATL “Vivo Positivo” y Asociación Cristiana de Jóvenes, ICW, así como por el Ministerio de Salud Pública..

³⁶⁵ MINISTERIO DE SALUD. *“Informe de la Declaración de Compromiso Sobre VIH/sida, UNGASS 2010”*...op. cit. Página 37. La ley vigente establece mecanismos de protección señalando medidas de prevención, atención y control, así como una parte sancionatoria, no obstante la Ley no es inclusiva, ni explícita para referirse a ciertos sectores considerados mayormente en riesgo.

³⁶⁶ COMISIÓN NACIONAL CONTRA EL SIDA. *“Política de Atención Integral a la epidemia del VIH-SIDA”*...op. cit. Pág. 25. Es importante considerar que deben implementarse medidas que fortalezcan la respuesta al VIH y el desarrollo de esa respuesta en beneficio de la población: creando legislación oportuna y políticas adecuadas, realizando actividades concretas e inmediatas para prevenir y atender los casos de VIH y Sida así como erradicar tabúes y consecuentemente estigma y discriminación hacia las personas infectadas y afectadas con VIH.

en el que se encuentra El Salvador, donde por ejemplo existe un avance en el reconocimiento de prácticas sexuales, reflejo de orientaciones sexuales diversas, así mismo existen obstáculos señalados en el informe U.N.G.A.S.S. que dificultan en alguna medida la prevención, atención y apoyo relacionados con el VIH, tal como: que *“la sociedad civil y las personas con VIH no están incluidas en el Comité Nacional o local de ética que asegura que los protocolos de investigación del VIH en los que participan seres humanos sean revisados y aprobados”*³⁶⁷. Además, ambos sectores público y sociedad civil plantean como problemas pendientes por resolver: la coordinación e integración en términos de planificación, financiamiento hacia otras ITS diferentes al VIH, integrar y dar seguimiento a la declaración Ministerial México 2008, sostenibilidad y continuidad de país de logros alcanzados con financiamiento de cooperación externa, especialmente del Fondo Mundial.

En la actualidad, el conocimiento del VIH de forma integral exige la creación de una nueva ley de VIH, una Ley que involucre a todas las personas sin distinción alguna y que contemple Derechos Humanos en los diferentes sectores como laboral, familiar, educativo y penitenciario sin perder de vista la perspectiva de género, por lo cual diversas instituciones en su mayoría no gubernamentales ante esta necesidad, se han involucrado en la creación de un nuevo proyecto de Ley de VIH que supla los vacíos en materia de Derechos de las personas con VIH, entre ellos el aspecto del bienestar integral de la niñez y adolescencia, dentro del ámbito familiar donde también es importante destacar que se subsana la interpretación literal del Artículo 241 numeral cuarto del Código de Familia Vigente, al mencionar

³⁶⁷ MINISTERIO DE SALUD. *“Informe de la Declaración de Compromiso Sobre VIH/sida, UNGASS 2010”*...op. cit. Pág. 37. Sobre la vigente Ley de VIH en el informe se menciona como otro de los obstáculos de apoyo a la problemática del VIH, el Art. 18 en el sentido que se requiere la autorización del padre, o representante legal para practicarle la prueba una persona menor de 18 años.

dentro del apartado de derechos, que las personas con VIH podrán decidir sobre el cuidado, crianza y educación de sus hijos o hijas.

4.3.4 LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA (LEPINA)³⁶⁸.

La LEPINA tiene por finalidad garantizar el ejercicio y disfrute pleno de los derechos y facilitar el cumplimiento de los deberes de toda niña, niño y adolescente en El Salvador. En relación a la temática referida a la Autoridad Parental, se tiene que en ese disfrute pleno de sus derechos, la Familia ocupa un rol primario y fundamental para proteger de forma integral a los niños y niñas a quienes se les debe respetar el Derecho a formar una Familia y a ser parte de ella. Al respecto la LEPINA establece las disposiciones siguientes:

Artículo 78: *“Todas las niñas, niños y adolescentes, sin importar el origen de su filiación, tienen derecho a conocer a su madre y a su padre y ser criados por ellos, salvo en este último caso cuando sea contrario a su interés superior.”*

En atención al interés superior del niño, el Art. 12 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia hace referencia a ello estableciendo en su inciso segundo: *“Se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente toda situación que favorezca su desarrollo físico, espiritual, psicológico, moral y social para lograr el pleno y armonioso*

³⁶⁸ Publicada en el Diario Oficial Número 68, Tomo 383 de fecha 16 de Abril de 2009, entrando en vigencia el 16 de Abril de 2010. Esta Ley se encuentra en consonancia con Instrumentos Internacionales como la Convención de los Derechos del Niño, retomando la Doctrina de Protección Integral a los Derechos de la Niñez y la Adolescencia de El Salvador.

desenvolvimiento de su personalidad” siendo que la obligación primordial de desarrollo integral del niño o niña la tiene el padre y la madre por lo que la función y ejercicio de Autoridad Parental debe ser ejercido a plenitud sin causa de exclusión del seno Familiar por razón al VIH. Se tiene un estudio que determina que el estigma y la discriminación hacia las personas con VIH, por parte de sus familiares y amigos son una carga emocional a la que están expuestos³⁶⁹. Se señala además en las medidas específicas del Plan de Acción para la aplicación de la Declaración Mundial sobre la supervivencia, la protección y desarrollo del niño que *“los niños de hoy enfrentan el nuevo espectro de la pandemia de VIH”*, cuyas consecuencias no se limitan a los sufrimientos y a la muerte del niño o niña infectado sino que trasciende a los riesgos que corre el resto de la Familia, el estigma que sufren y la tragedia que se desencadena hacia los *“huérfanos de sida”*³⁷⁰.

El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación. Así lo establece el **Principio número 7.2** de la Declaración Universal de los Derechos del Niño, aprobada el 20 de noviembre de 1959 por el Asamblea General de las Naciones Unidas. El cual estipula que *“El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres”*.

³⁶⁹ MINISTERIO DE SALUD. *“Informe de la Declaración de Compromiso Sobre VIH/sida, UNGASS 2010”*...op. cit. Pág. 102. El informe hace alusión a factores que representan carga económica y otros de carga emocional. Donde hace referencia también a la postura de algunos sectores religiosos que se oponen a la práctica de métodos anticonceptivos que en este caso el único que evita el riesgo de infección de transmisión sexual y VIH es el preservativo.

³⁷⁰ TAMÉS PEÑA, Beatriz. *“Los Derechos del Niño. Un compendio de Instrumentos Internacionales”*. 1ª Edición. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1995. Pág. 162. El Plan de Acción para la aplicación de la Declaración mundial sobre la supervivencia, la protección y desarrollo del niño fue adoptado en la Cumbre Mundial, a favor de la infancia, Nueva York septiembre de 1990. Y esta medida es de las específicas la número 9 en donde además se establece que es urgente la adopción de medidas para priorizar los programas de prevención y tratamiento del sida en los que se incluya no solo educación e información sino investigación científica para tratamientos.

Es el interés superior de la niñez y adolescencia, el principio que rige la promulgación de leyes y decisiones que deben tomar las personas responsables de la orientación del niño o la niña en cualquiera de sus funciones, ya sea en el ámbito judicial, legislativo, administrativo o en el ámbito Familiar; lo que implica que la responsabilidad del bienestar integral del niño, niña o adolescente compete en conjunto tanto al padre, madre, sociedad y Estado, el cual se encuentra llamado a garantizar las condiciones mínimas de supervivencia digna del conjunto Familiar, en lo cual adquiere una responsabilidad primaria³⁷¹.

En este sentido también se expresa con claridad en el **Artículo 79 Inc. 1º**: *“Las niñas, niños y adolescentes, tienen el derecho a mantener con su madre y padre las relaciones afectivas y el trato personal que favorezca el normal desarrollo de su personalidad, aun cuando estos estén separados, salvo cuando ello sea contrario a su interés superior.”*

Artículo 80: *“Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir, ser criados y desarrollarse en su Familia de origen nuclear o ampliada. Excepcionalmente, cuando sea imposible o contrario a su interés superior, las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a vivir, ser criados y desarrollarse en una Familia sustituta, de conformidad con la Ley.*

Las niñas, niños y adolescentes sólo podrán ser separados de su Familia de origen en los casos en que sea estrictamente necesario para preservar su interés superior, de conformidad con los requisitos y procedimientos previstos en la Ley”.

³⁷¹ A.A. V.V. DE HERNÁNDEZ, Maritza. *“Los Derechos de la Niñez, la tarea pendiente. Bases para un Código de la niñez y de la adolescencia”*...op. cit. Pág. 49. Dado que la responsabilidad es tripartita: Familia (especialmente padre y madre), Estado y sociedad.

Se procura de forma primordial que el niño o la niña crezcan en el seno familiar y excepcionalmente fuera del mismo, por ello no se considera pertinente que se valore como excepción la mera condición serológica al VIH del padre o madre del niño o la niña, dado que la Autoridad Parental trasciende de la esfera clínica de las personas, involucrando el Interés Superior del niño, niña o adolescente, caso contrario, se incurriría en una violación a los Derechos Humanos reconocidos internacionalmente³⁷².

El **artículo 6** párrafo primero de la Convención sobre los Derechos del niño establece que: *“Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño”*³⁷³. Y como parte fundamental en la toma de decisiones la LEPINA establece en su Art. 94 que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a opinar y a ser oídos ante cualquier entidad pública o privada y que dicha opinión será tomada en cuenta.

³⁷² GROSMAN, Cecilia Paulina. *“El hijo como sujetos de derechos en el derecho de la Autoridad Parental”*...op. cit. Pág. 25. En el apartado relativo al interés superior del niño se contempla incluso el caso de fallecimiento de uno de los progenitores, donde el ejercicio de la Autoridad Parental no le corresponde automáticamente sino más bien, el cuidado le será otorgado solo si ello beneficia al niño o niña.

³⁷³ Suscrita por el Estado Salvadoreño el 26 de enero de 1990 y ratificada el 27 de abril de ese mismo año. Publicada en el Diario Oficial número 108, tomo 307, de fecha 09 de octubre de 1990. Es importante hacer alusión a la integración armónica de los diferentes cuerpos normativos tanto nacionales como internacionales que afirman que en primer lugar se debe asegurar la unidad Familiar y para ello respetarán y escucharán la opinión del niño o niña, dado que el buen ejercicio de la Autoridad Parental lo será independientemente de la condición serológica al VIH de su madre y/o padre.

4.4. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.

A nivel internacional existe una vasta cantidad de instrumentos jurídicos que garantizan y contextualizan sin incertidumbre un robusto marco de Derechos Humanos que respalda cualquier acto de arbitrariedad ejercido hacia las personas con VIH en especial cuando se trata del reconocimiento de Derechos Fundamentales violentados por las instituciones del Estado; y entre la normativa jurídica se encuentra la que a continuación se detalla:

4.4.1 DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS³⁷⁴.

Es el primer documento de Derechos Humanos promulgado por una Organización Internacional universal, donde los representantes de los países se reunían para discutir los problemas mundiales. A la Declaración se le dio un status moral y una importancia legal y política incomparable en aquel entonces³⁷⁵.

El producto trágico de la Segunda Guerra Mundial, donde 36 millones de personas perdieron la vida, entre otros acontecimientos histórico-lamentables donde se cometieron excesos por parte de los regímenes totalitarios en los años inmediatamente anteriores a la Segunda Guerra Mundial³⁷⁶, llevaron a reconocer a la población la importancia de establecer

³⁷⁴ Aprobada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas el 10 de Diciembre de 1978. en su resolución 217 a (iii), de 10 de diciembre de 1948.

³⁷⁵ A.A.V.V. BUERGENTAL, Thomas y otros "*Manual Internacional de Derechos Humanos*". Editorial Jurídica Venezolana. Guatemala. 2001. Pág. 23. Podría establecerse que constituye el primer documento de índole internacional del cual se han derivado una serie de compromisos impostergables entre los Estados.

³⁷⁶ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Jesús. "*Instrumentos Internacionales Básicos de Derechos Humanos comentados*". 1ª Edición. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1994. Pág. 23.

principios básicos de convivencia humana y erradicar así tanta crueldad con la vida de las personas. Es así como la Carta de las Naciones Unidas del 26 de junio de 1945 crea la Organización de las Naciones Unidas, cuya Comisión de Derechos Humanos preparó una propuesta de Carta Internacional de Derechos Humanos, de donde nace como primer documento la Declaración Universal de Derechos Humanos³⁷⁷.

Se considera a este instrumento como fundamental del derecho internacional de los Derechos Humanos, y quizá el más importante, dado que en él se contemplan un conjunto de disposiciones que reconocen y protegen derechos y libertades fundamentales a nivel mundial³⁷⁸.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como las resoluciones internacionales, por su naturaleza, no son vinculantes, es decir que no son legalmente obligatorias para los Estados³⁷⁹, sin embargo, este Instrumento Internacional ha sido enormemente influyente como fuente de los Derechos Humanos, tanto en el derecho internacional como en los

Según este autor la Segunda Guerra Mundial es el acontecimiento que da la pauta para que se haya suscrito un documento con arraigo internacional tan importante como lo es la Declaración en comento.

³⁷⁷ FUNDACIÓN DE ESTUDIOS PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO. *“Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos explicados”*. 1ª Edición. FESPAD Ediciones. El Salvador. 1996. Pág. 11. Actualmente, la Carta Internacional, está integrada también por el Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo facultativo.

³⁷⁸ A.A.V.V. MORLACHETTI, Alejandro y otros. *“Situación Actual: obligaciones de Latinoamérica y el Caribe ante el Derecho Internacional de adolescentes y jóvenes”*... op. cit. Pág. 18 se declaran entre otros, los derechos a la vida, a la libertad, a un proceso criminal justo, a la libertad de conciencia, de expresión, de pensamiento, de asociación, a la privacidad, a la Familia, al matrimonio. También se refiere al derecho al trabajo, al cuidado de la salud, a la educación y a la propiedad.

³⁷⁹ MELÉNDEZ, Florentín. *“Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos aplicables a la Administración de Justicia”*...op. cit. Pág. 46. Estos instrumentos no vinculantes generalmente se adoptan en conferencias internacionales o simplemente son aprobados por instancias internas de las Organizaciones Internacionales, como las Naciones Unidas y la OEA.

sistemas legales domésticos³⁸⁰, adoptando un carácter sumamente relevante, de tal manera que son política y moralmente obligatorias para los Estados miembros de la comunidad internacional.

Conforme a la intención de sus autores este instrumento es concebido como ideal común y exposición de objetivos a alcanzar por los Gobiernos, constituyéndose en el primer elemento de una organización para la protección efectiva de los Derechos Humanos a nivel internacional, y hoy en día es aceptado por una gran cantidad de Estados como de gran peso moral³⁸¹.

En relación a normativa internacional en materia de Derechos Humanos referida a la Familia, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconocen a la Familia como el “*elemento natural y fundamental de la sociedad*”³⁸², a la cual debe brindarse protección por parte de la sociedad y del Estado y en particular a los niños y niñas que pertenecen a un seno familiar, les asiste el derecho de protección no solo por parte de la sociedad y del Estado sino también de la familia misma en un primer estadio.

³⁸⁰ A.A.V.V. MORLACHETTI, Alejandro y otros. “*Situación Actual: obligaciones de Latinoamérica y el Caribe ante el Derecho Internacional d adolescentes y jóvenes*”... op. cit. Pág. 18. Dado que existe la imperiosa necesidad de armonizar las leyes secundarias a la Declaración objeto de estudio para que el Estado cumpla con las disposiciones en ella dictadas.

³⁸¹ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Jesús. “*Instrumentos Internacionales Básicos de Derechos Humanos comentados*”... op. cit. Pág. 23. Dado que aunque no se encuentren jurídicamente vinculados a cumplirlos, son responsables de cumplir de buena fe los compromisos que adquieren en el seno de las Organizaciones internacionales.

³⁸² O`DONNELL, Daniel. “*Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*”...op. cit. Pág. 4. El instrumento que se considera más completo en materia de derecho de Familia es la Convención sobre los derechos del niño, dado que la primera entidad a la que se avoca la regulación de derechos de la niñez es la Familia, sin perjuicio de la responsabilidad que alcanza a la sociedad y al Estado.

Las disposiciones legales al respecto contenidas en la Declaración de los Derechos Humanos y analizadas son:

Artículo 1 establece: *“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”*.

La libertad y la dignidad son el fundamento de los Derechos Humanos, y el ejercicio de ellos implica respeto hacia las demás personas como parte de la responsabilidad individual que todos y todas tenemos como integrantes de la gran familia humana³⁸³, dado que si se quebranta el respeto, se vulneran derechos fundamentales de las personas como la igualdad y la no discriminación.

Esto se ampara también por la disposición expresada en el **Artículo 2.1** que establece: *“Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamadas en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”*.

En igual sentido se tiene el **Artículo 7** de la Declaración que reza: *“Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación”*.

³⁸³ FUNDACIÓN DE ESTUDIOS PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO. *“Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos explicados”*...op. cit. Pág. 15. Se sostiene que los Derechos Humanos poseen un gran significado, dado que si se irrespetan se origina la violencia y se atenta contra la paz de la humanidad.

A los principios establecidos y reconocidos tales como el de igualdad, de no discriminación entre otros, se abocan todas las personas cuyos derechos son vulnerados a nivel nacional ya que el ideal es que deben ser ejercidos sin distinción de condición alguna y deben gozarlos todas las personas. Al respecto la Constitución de la República señala estos principios en su Artículo 3, debiéndose tomar en cuenta que las restricciones que ahí se puntualizan no son taxativas³⁸⁴ y que pueden incorporarse otras posibles condiciones generadoras de discriminación y desigualdad real, siendo una de ellas en nuestra sociedad, la condición serológica de las personas al VIH. Se habla de Derechos Humanos que deben ser garantizados por el Estado y respetados por él mismo, no permitiendo que ocurra el desamparo de todas aquellas personas que son discriminadas en la aplicación de justicia.

Así también en relación a la Familia se tiene que:

El **Artículo 16.1** en su Parte primera expresa: *“Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil³⁸⁵, tiene derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una Familia...”*.

Artículo 16.3: *“La Familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”*.

³⁸⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Amparo del 19-X-2000. Bajo referencia de Amp. 82-99 emitida por la Sala de lo Constitucional. Considerando III 1. La disposición constitucional hace alusión a causas de discriminación que se han considerado más generales y aplicadas en la población y dado el carácter cambiante y dinámico de la realidad social era necesaria dejar abierta la posibilidad a otras posibles causas de discriminación a las que pudieran abocarse en caso de obstrucción de justicia o acceso a la Justicia.

³⁸⁵ La “*edad núbil*” se alcanza cuando existe madurez sexual y en consecuencia, se pueden tener hijos o hijas.

La Familia que cumple una función social en toda sociedad y merece especial atención, por lo que en esta Declaración se reitera ese Derecho Humano de toda persona sin restricción alguna a fundar una Familia y como tal se tienen varias facetas³⁸⁶:

a) Se reconoce el derecho del individuo a casarse y fundar una Familia.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, condicionan el derecho a casarse por medio de dos requisitos: el libre consentimiento de las personas interesadas y la edad mínima³⁸⁷.

Al respecto, la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, adoptó una recomendación sobre la materia que dispone que los Estados miembros adoptarán las medidas legislativas necesarias para determinar la edad mínima para contraer matrimonio, la cual en ningún caso podrá ser inferior a los quince años³⁸⁸, estableciendo de tal manera un piso

³⁸⁶ O'DONNELL, Daniel. *"Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano"*...op. cit. Pág. 4. De esta forma se sigue internacionalizando el Derecho Humano a formar una Familia y a ser parte de ella.

³⁸⁷ En ninguno de los tres instrumentos se hace referencia a precisar la edad mínima para ejercer libremente este derecho a casarse, es decir que queda a criterio de cada Estado determinar en base a lo que consideren como edad núbil en sus sociedades.

³⁸⁸ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *"Recomendación sobre el consentimiento para el matrimonio. La edad mínima para contraer matrimonio y el Registro de los matrimonios"*. Resolución 2018 (XX). Principio II. 1965. Es decir que no podrán ejercer el derecho de casarse, las personas que no hayan alcanzado esa edad, a no ser que la autoridad competente se relaciona en la recomendación, y por causas justificadas y en interés de las personas contrayentes dispense el requisito de la edad.

de edad que permita al niño o niña alcanzar la madurez tal para tomar decisión de este tipo.

El Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer, ha declarado en una de sus recomendaciones que el libre consentimiento debe de ser a los 18 años de edad para ambos sexos³⁸⁹.

b) Se reconoce a la Familia como entidad colectiva y elemento fundamental de una sociedad que tiene derecho a la protección.

En relación a la protección del niño o niña en el seno familiar, se relaciona el **artículo 9.1** de la Convención sobre los Derechos del Niño que señala: *“Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño...”*. Se relaciona una serie de garantías sustantivas y procesales relativas a la separación del niño o niña de su familia por causas que irrespetan los derechos del niño o niña, establecidas por la Ley y en las que se compruebe la razón valedera para la separación familiar³⁹⁰.

³⁸⁹ COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. *“Recomendación sobre el libre consentimiento para el matrimonio”*. Recomendación General Nº 21. Párrafo 36. 1994. El reconocimiento de este Derecho tiene a la base un resabio histórico como lo son las practicas asimiladas a la esclavitud, por ello se infiere un igualdad de edad para ambos sexos señalando la dignidad como un principio a respetar para la toma de decisión.

³⁹⁰ O'DONNELL, Daniel. *“Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano”*...op. cit. Pág. 4. En el entendido que la separación familiar debe ser la ultima medida a adoptar, dado que lo que el Estado debe procurar por obligación Constitucional, es la integración de la familia.

c) Se consagra el principio de igualdad de los cónyuges.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer ha expresado que *“El derecho a elegir a su cónyuge y la libertad de contraer matrimonio son esenciales en la vida de la mujer y para su dignidad e igualdad como ser humano”*³⁹¹. La igualdad de los cónyuges es esencial para la convivencia familiar y esto implica respeto y no discriminación por ningún motivo, más bien el amparo por parte de la Familia, la sociedad y el Estado, para ello se necesitan mecanismos efectivos que tengan la capacidad de erradicar cualquier discriminación que impida el cumplimiento y respeto de los Derechos Humanos.

4.4.2 CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS O PACTO DE SAN JOSÉ³⁹².

Previo a la Convención Americana, ya se habían elaborado y presentado numerosos proyectos de Convención, entre ellos el redactado en 1959 por el Consejo Interamericano de Jurisconsultos, aprobado por éste y remitido al Consejo de la OEA ese mismo año; los proyectos presentados por Chile y otro por Uruguay en la II Conferencia Interamericana Extraordinaria efectuada en 1965; así como el preparado por la Comisión Interamericana,

³⁹¹ COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. *“Recomendación sobre el libre consentimiento para el matrimonio”*...op. cit. El mandato de igualdad ante la ley constituye una exigencia común en los Estados democráticos y más aún en aquellos donde se lucha por la defensa de los Derechos Humanos de las mujeres.

³⁹² Adoptada el 22 de 1969 en Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos que se llevó a cabo en San José, Costa Rica. Ratificada por El Salvador el 20 de Junio de 1978.

hasta que la Convención Americana fue firmada el 22 de noviembre de 1969, en San José, Costa Rica³⁹³.

Las disposiciones fundamentales que establece esta Convención en el marco del Derecho a no ser discriminado para formar, integrar y asumir las responsabilidades que les corresponden a las personas dentro de la Familia son:

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

De igual forma en relación al artículo anterior se menciona en Convención el **Artículo 24:** *“Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.”*

Insistir en los principios de igualdad y no discriminación; y lograr identificar la armonía que los instrumentos internacionales guardan con el precepto constitucional señalado en el Artículo 3, es primordial, dado que todos los instrumentos jurídicos de protección de Derecho Humanos se

³⁹³ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Jesús. *“Instrumentos Internacionales básicos de Derechos Humanos Comentados”*...op. cit. Pág. 48. Refiere el autor que desde la adopción de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, y del encargo al Comité Jurídico Interamericano de elaborar el proyecto de estatuto de una Corte Interamericana destinada a garantizar los derechos del hombre, el proceso de creación y funcionamiento de un sistema interamericano de protección a derecho humanos se estancó, lo que generó una corriente de oposición a todo proyecto de mecanismo de protección a derecho humanos y luego de 5 años esa oposición comenzó a ser superada.

encuentran vinculados reconociéndolos como parte fundamental de toda ley de Derecho Humanos.

Mediante el principio de igualdad se vincula tanto al legislador como al aplicador, al primero en el sentido de establecer diferenciaciones o equiparaciones, y al segundo en tanto aplicar la ley de igual forma para todo sin discriminación³⁹⁴, teniéndolo entonces como principio clave que respalda el reconocimiento de los Derechos Humanos de la Personas con VIH en las mismas condiciones y oportunidades que el resto de la población. Además de la igualdad y la no discriminación para ser protegidos por la Ley, en la Convención se estipula la protección a la Familia expresando que:

Artículo 17.1: *“La Familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.”*

Se hace referencia al interés superior del niño y la niña, asegurando por una parte la responsabilidad de la paternidad y maternidad independientemente del vínculo conyugal y por otra parte el Derecho del niño o niña a ser protegido y que se le garantice a él o a ella de manera prioritaria su bienestar.

Artículo 19. *Derechos del Niño: Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su Familia, de la sociedad y del Estado.*

³⁹⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. “*Revista de Derecho Constitucional Nº 53*”...op. cit. Pág. 1204. Sentencia con referencia 8-2003 AC. En la que se hace alusión al Principio de igualdad, reconociendo como base una diferenciación justificada o razonable, que no pueden ser excesivas, dado que vendrían a violentar dicho principio.

El interés de la Organización de las Naciones Unidas por los derechos del niño y niña se remonta al año de 1946, en que la Asamblea General, crea el Fondo Internacional de las Naciones Unidas de Socorro a la Infancia (UNICEF) que luego se denominó Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. Se reconoció la necesidad de una acción ininterrumpida para aliviar los sufrimientos de los niños y niñas, especialmente de los países en desarrollo y de los que habían sufrido devastaciones causadas por las guerras y otras calamidades³⁹⁵.

4.4.3 PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS³⁹⁶ Y PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES³⁹⁷.

Estos Pactos han sido abordados de forma conjunta como Instrumentos Jurídicos Internacionales, lo cual significa que *“los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas, al ratificar o adherirse a uno o a ambos aceptan la obligación jurídica y moral de promover y respetar los Derechos y Libertades fundamentales en ellos consignados”*³⁹⁸.

³⁹⁵ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Jesús. *“Instrumentos Internacionales básicos de Derechos Humanos Comentados”*...op. cit. Pág. 23. Dentro de sus acciones se reconocen estrategias para contrarrestar la transmisión del VIH en niños, niñas y adolescentes.

³⁹⁶ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966. Suscrito por El Salvador el 21 de Septiembre de 1967. Publicado en Diario Oficial número 218, tomo 265 de fecha 23 de Noviembre de 1979 fecha en la cual entró en vigencia.

³⁹⁷ Suscrito por la Organización de las Naciones Unidas el 21 de Septiembre de 1967. Suscrito por El Salvador el 21 de Agosto de 1970 y ratificado el 23 de noviembre de ese mismo año. Publicado en el Diario Oficial número 218, tomo 265, de Fecha 23 de Noviembre de 1979 a partir de la cual entró en vigencia.

³⁹⁸ RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Jesús. *“Instrumentos Internacionales básicos de Derechos Humanos Comentados”*... op. cit. Pág. 23. *“los Estados aceptan la obligación de dar fuerza de ley a los Derechos Humanos que éstos Instrumentos proclaman. De ahí que los Pactos, por su carácter de*

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece una serie de obligaciones para los Estados partes, así mismo reconoce a toda persona el derecho a un recurso efectivo ante la violación de derechos establecidos en el mismo. Lo que significa que las personas con VIH, tienen el mismo derecho a exigir ante la instancia correspondiente el debido proceso³⁹⁹.

De igual forma establece los Derechos Humanos de carácter fundamental que le asisten a toda persona, así mismo estipula lo relativo a la Familia y el derecho que ampara a todo niño o niña en beneficio de su pleno desarrollo. Así se tiene:

En este instrumento se garantiza el respeto por los derechos que enuncia el pacto, protegiendo ampliamente a la Familia como elemento natural y fundamental de la sociedad; así mismo se refiere a la prevención y tratamiento de enfermedades así como la lucha contra ellas, creando las condiciones adecuadas y antidiscriminatorias al momento de acceder y exigir el derecho a la salud. Reconoce además la protección de la niñez y adolescencia sin discriminación por razón de filiación o cualquier tipo de condición.

En ambos Pactos se enuncia, complementariamente, el Principio de igualdad, a fin de garantizar el ejercicio de los Derechos civiles Políticos, Económicos, Sociales y Culturales, estableciendo la no discriminación, que constituye un principio según el cual se pretende evitar toda situación en la

convenios multilaterales, sólo tengan fuerza obligatoria para los Estados que además de haberlos suscrito, han procedido a su ratificación o adhesión”.

³⁹⁹ COMISIÓN NACIONAL CONTRA EL SIDA. “Política de Atención Integral a la epidemia de VIH-SIDA”...op. cit. Págs. 30-31. Lo cual se encuentra fundamentado en el respeto a la garantía del debido proceso, el cual entre otros derechos, puede hacer valer el derecho a la igualdad procesal.

que una persona o grupo es tratada de forma desfavorable a causa de prejuicios, de manera tal que se prohíbe toda discriminación basada en:

- a) Raza;
- b) Color;
- c) Sexo;
- d) Idioma;
- e) Religión;
- f) Opinión Política;
- g) O de otra índole;
- h) Origen nacional o racial;
- i) Posición Económica;
- j) Posición Económica;
- k) Nacimiento; y
- l) Cualquier otra condición social.

Todas estas formas de discriminación están enunciadas, y no obstante, esta enumeración no es taxativa en tanto que se tutela la garantía de derechos sin ningún tipo de discriminación.

4.4.4 DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO⁴⁰⁰.

La Declaración de los Derechos del niño –y de la niña- constituye un interés de la Organización de las Naciones Unidas (ONU, por sus siglas en Inglés) por los derechos del niño, que se remonta al año 1946, en dicha Declaración se preceptúan los principios básicos a fin de proteger a la niñez

⁴⁰⁰ Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959. Siendo ratificada por El Salvador en Agosto de 1981 fecha a partir de la cual entró en vigencia.

en los diferentes ámbitos de la vida, así, estos principios deberán regir el comportamiento de los Estados y de la sociedad respecto de la niñez⁴⁰¹.

Dicha Declaración fue proclamada a fin de que el niño y la niña puedan tener una infancia feliz estableciendo entre sus principios el interés superior del niño o niña, entre otros como los siguientes:

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

Este primer principio, establece el Derecho a la igualdad y consecuentemente, la no discriminación de ningún tipo, haciendo especial énfasis que esta discriminación no debe hacerse al niño o niña así como tampoco a su Familia. Este principio es muy amplio en cuanto mandata la igualdad y prohíbe la discriminación de ningún tipo, lo cual trasladado en materia de VIH se refiere a la igualdad de los niños y las niñas, quienes no deberán ser discriminados ni estigmatizados por ser niños o niñas con VIH o por ser algún familiar de éstos, persona con VIH.

⁴⁰¹ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Jesús. “Instrumentos Internacionales Básicos de Derechos Humanos comentados”...op. cit. Pág. 79. El once de Diciembre de 1946 en Asamblea General de la ONU mediante su resolución 57(I) “crea el Fondo Internacional de las Naciones Unidas de Socorro a la Infancia (UNICEF) el cual, si bien en 1953 cambió su nombre por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia no sólo conservó sus siglas anteriores, sino que, al mismo tiempo, adquirió carácter permanente; una vez que la organización reconoció la necesidad de una acción ininterrumpida para aliviar los sufrimientos de los niños, especialmente los de los que habían sufrido devastaciones causadas por las guerras y otras calamidades”.

Principio 2: *“El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño”.*

Los niños y niñas merecen una especial atención, es a lo que se conoce como *“interés superior del niño o niña”*, que responde a la Doctrina de Protección Integral, según la cual, los niños, niñas son sujetas y sujetos plenos de Derechos, con participación, con derechos tutelados por el estado y sus instituciones. *“El hecho de que el interés superior del niño deba ser una consideración primordial en la decisión que afecta al niño, es una indicación de que el interés superior no será siempre el único factor que anule a cualquier otro a ser considerado, ya que puede haber intereses de Derechos Humanos en conflicto o en competencia, por ejemplo, entre niños distintos, entre diferentes grupos de niños, o entre niños y adultos; no obstante, el interés superior del niño debe ser sujeto a una atención especial y se necesita demostrar que este interés se ha buscado y tomado en cuenta como una consideración primordial”*⁴⁰².

Principio 6: *“El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo*

⁴⁰² VILLAGRA DE BIEDERMANN, Soledad. *“El Interés Superior del Niño Tomo I. Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia”*. Corte Suprema de Justicia- División de Investigación, Legislación y Publicaciones. Paraguay. 2009. Pág. 188. De allí que sea necesario mencionar que las decisiones que se tomen respecto de la Niñez y Adolescencia deben estar fundamentadas y apegadas a derecho, lo cual conlleva que deberá tomarse en cuenta primordialmente el principio del Interés Superior de la Niñez y Adolescencia.

circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin Familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de Familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole”.

Refiere al desarrollo de los niños y niñas, procurando el crecimiento bajo la responsabilidad de su padre y madre, siendo ésta la regla general a fin de contribuir al desarrollo de los niños y niñas, quienes deberán crecer y desarrollarse junto a su padre y madre. Esta disposición establece claramente como una excepción la separación del niño o niña de “corta edad de su madre” esto debido a la dependencia que aún existe entre madre e hijo o hija.

Reiterando la importancia de crecer dentro de una Familia, se establece la obligación del Estado de tutelar los derechos de la niñez con especial interés en los niños y niñas que se han quedado sin Familia o no tenga medios necesarios para subsistir y desarrollarse plenamente.

Principio 7.2: *“...El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres...”.*

Reiterando la Doctrina de Protección Integral, el principio de Interés superior del niño y de la niña, en consonancia con los derechos que les son tutelados, se habla de la educación y orientación, que según este principio dicha responsabilidad corresponde primero al padre y madre. Si faltan a esa responsabilidad pasa a otras personas o instituciones. En todo caso la

orientación deberá ser la más beneficiosa que puedan recibir y que responda sus necesidades e intereses⁴⁰³.

4.4.5 CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO⁴⁰⁴.

Esta convención alude como base fundamental forjadora de una sociedad, a la Familia, la cual debe garantizar al niño o la niña protección, apoyo, bienestar y asistencia necesaria para todos los miembros de la misma y en especial a la niñez; todo esto debe ser tomado en cuenta al momento de una decisión judicial tan importante como lo es la referida a la suspensión y una consecuente pérdida de Autoridad Parental⁴⁰⁵.

La Convención establece obligaciones para los Estados Partes, a fin de garantizar los Derechos en ella consagrados. *“La Convención es el dispositivo central de la llamada “Doctrina de la Protección Integral”, que involucra a la totalidad de la niñez y la adolescencia y convierte a cada niño, niña y a los adolescentes en un sujeto pleno de derechos, abandonando el concepto de la población infanto-juvenil como objeto pasivo de intervención*

⁴⁰³ FUNDACIÓN DE ESTUDIOS PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO. *“Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos explicados”...* op. cit. Pág. 31. En El Salvador, la institucionalización de la Niñez o Adolescencia se encuentra contemplada como Medida de Protección dentro del Sistema de Niñez y Adolescencia, estableciendo que deberá ejecutarse como última medida, dado que se procurará la integración familiar y en su defecto la búsqueda de una familia sustituta.

⁴⁰⁴ Suscrita por el Estado Salvadoreño el 26 de enero de 1990 y ratificada el 27 de abril de ese mismo año. Publicada en el Diario Oficial número 108, tomo 307, de fecha 09 de octubre de 1990.

⁴⁰⁵ Hablamos de Suspensión de la Autoridad Parental y consecuente pérdida ya que el VIH es una *“enfermedad prolongada”* que hasta la fecha no tiene esperanza de cura, y dado que ese es el análisis que permite el artículo 241 causal cuarta del Código de Familia al establecer el padecimiento de enfermedad prolongada como causa de suspensión de la Autoridad Parental y dado que la Autoridad Parental se recupera en cuanto cesan las causas que le dieron origen, no existe posibilidad de recuperar de la Autoridad por ser persona con VIH, por lo que la causal de suspensión de Autoridad Parental a que se hace referencia en cuanto a *“enfermedad prolongada”*, es implícitamente causal de pérdida –por los efectos que produce- ya que no existe posibilidad alguna de recuperarla.

por parte de la Familia, el Estado y la sociedad”, atribuyendo una serie de Derechos a los niños y niñas como sujetos y sujetas plenos de Derechos⁴⁰⁶.

Dentro de sus considerandos establece: “Convencidos de que la Familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la Familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión”.

Este considerando va en consonancia con la Constitución de la República de El Salvador en tanto que se le reconoce a la Familia un rol fundamental dentro de la sociedad y además reconociendo la necesidad que todo niño o niña crezca en el seno de una Familia.

El artículo 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño se encuentra en correspondencia con el artículo 211 C. F., y con base en el principio de solidaridad familiar, *corresponde al padre y a la madre criar a sus hijos con esmero y proveerlos de todo lo necesario para el normal desarrollo de su personalidad*; de esto se colige que uno de los principios que inspiran el Código de Familia, es la protección integral y la igualdad de derechos de los hijos; en ese sentido la Autoridad Parental se concibe como una función

⁴⁰⁶ A.A.V.V. MORLACHETTI, Alejandro y otros. “*Situación Actual: obligaciones de Latinoamérica y el Caribe ante el Derecho Internacional d adolescentes y jóvenes*”... op. cit. Pág. 24. La tesis en que fundamentaba el argumento anterior es la denominada “*teoría de la situación irregular*”, dado que se concebía que los niños, niñas y adolescentes se encontraban en una situación particular cuando se veían involucrados en procesos judiciales donde eran contemplados como objetos del mismo y no como sujetos de derechos que se verían afectados con las decisiones a tomar.

social⁴⁰⁷. Y en su articulado refiere como algunos Derechos consagrados en los principios, lo siguiente:

Artículo 2.2: *“Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus Familiares”.*

A partir de la vigencia de la Convención sobre los Derechos del Niño, y de la instauración del nuevo sistema de administración de Justicia familiar, los niños y las niñas han dejado de ser objeto de protección y han pasado a ser personas sujetas de derechos y deberes; por lo que los mayores, especialmente los progenitores, deben velar por el respeto a la dignidad, intimidad e integridad física, psicológica, moral y espiritual de la niñez y la adolescencia y demás derechos que les reconocen las leyes⁴⁰⁸.

El derecho del niño, niña o adolescente al cuidado de su padre o madre, se encuentra específicamente protegido en tratados sobre los derechos de los niños y establece las obligaciones del Estado para asegurar que los niños no sean separados de sus padres sin el proceso jurídico necesario, y para dar sostén a los padres y a la unidad Familiar.

⁴⁰⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia con referencia 213 – A – 2004. Pronunciada por la Cámara de Familia de la Sección del Centro de San Salvador, a las once horas y cinco minutos del día diez de Agosto de dos mil cinco.

⁴⁰⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia con referencia 154- A-2006. Pronunciada por la Cámara de Familia de la Sección del Centro de San Salvador, a las catorce horas con veintidós minutos del treinta y uno de enero de dos mil siete.

Artículo 3.1: *“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se entenderá será el interés superior del niño”.*

Esta disposición, es relevante en cuanto establece el rol de las instituciones del Estado, Instituciones Privadas de Bienestar Social, a las Instituciones Aplicadoras de Justicia, Autoridades Administrativas y Asamblea Legislativa a fin de atender al Interés Superior del niño, niña o adolescente, tomando todas las medidas que sean pertinentes a fin de atender a sus necesidades. Como parte de estas medidas los Estados, pueden tomar acciones a fin de *“proteger el derecho inherente a la vida de los niños pueden ser, entre muchas otras, la de proveer alimento nutricional adecuado y agua potable, prevenir y prohibir ejecuciones extrajudiciales”*, y llevar a la práctica cualquier otra medida que sea necesaria a fin de responder al principio del Interés Superior del niño y la niña⁴⁰⁹.

Artículo 3.2: *“Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas”.*

La protección y cuidado de los niños, niñas y adolescentes es uno de los deberes que la Autoridad Parental impone en primer lugar al padre y a la

⁴⁰⁹ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *“Manual de presentación de Informes en Derechos Humanos”*. Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para Derechos Humanos. Ginebra 1998. Págs. 424.

madre, además de ello hay otras personas obligadas a falta de quienes ostentan la Autoridad Parental, así como el Estado mismo, quienes deben asegurar la protección y cuidado de todo niño o niña a fin de garantizar su bienestar.

Artículo 6.2: *“Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”.*

La supervivencia va encaminada a eliminar todos aquellos obstáculos que limitan al niño a la niña, a fin de proteger su salud, seguridad, formación, desarrollo, entre otros aspectos mientras alcanzan cierto grado de madurez. En éste sentido, el Estado Salvadoreño debe tomar las medidas que sean necesarias a fin de garantizar que los niños y las niñas crezcan y se desarrollen en un ambiente sano a efecto de poder disfrutar y gozar de los Derechos que les son conferidos.

Artículo 12: *“1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.
2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”.*

Se establece el derecho de todo niño o niña a manifestar su opinión en lo que le sea concerniente. Los asuntos relativos a la Familia afectan al niño, por lo tanto, tienen derecho a expresar su opinión. *“Este derecho a ser escuchado no significa un derecho a la libre determinación, sino un derecho*

*a involucrarse en el proceso de toma de decisiones. Esta participación debe ser genuina y no ser reducida a una formalidad. Aún más, cuando mayor y más maduro/a sea el niño/a, mayor el peso que se le dará a sus opiniones*⁴¹⁰.

Todos estos Derechos adquieren especial importancia en cuanto al cuidado y apoyo que debe brindarse a la Familia como tal o más allá de eso de manera específica al niño o niña en la relación parental, donde sin importar la condición serológica al VIH del padre, la madre o mismo niño o niña, que es una condición que se puede atender y controlar, debe prevalecer el vínculo filial que le permita un desarrollo pleno e integral al niño o niña y por ende al padre y madre también.

4.4.6 CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER (C.E.D.A.W.)⁴¹¹.

Tradicionalmente, muchas sociedades le han negado a la mujer un status legal y social independiente. Debido a ello, no era suficiente afirmar los derechos de la mujer a través de la existencia de aquellos derechos que los instrumentos básicos le garantizan a los seres humanos. Por lo tanto se

⁴¹⁰ VILLAGRA DE BIEDERMANN, Soledad. *“El Interés Superior del Niño. Tomo I. Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia”*...op. cit. Págs. 189 y 190. El derecho no solo comprende el hecho de ser escuchado dentro de un proceso, sino que comprende que la opinión vertida tendrá que tomarse en cuenta para emitir una decisión judicial o administrativa.

⁴¹¹ Suscrita por el Estado salvadoreño el 14 de Noviembre de 1980 y ratificada el 2 de Julio de ese mismo año. Publicada en el Diario Oficial número 205, tomo 271, de fecha 9 de Junio de 1981 entrando en vigencia el 3 de Septiembre de 1981.

decidió crear una nueva herramienta para la eliminación de la discriminación contra la mujer⁴¹².

Si bien el nacimiento de los Derechos Humanos significó un importante acontecimiento en la historia de la humanidad, ello no aseguró a las mujeres que sus necesidades, experiencias de vida y puntos de vista pasarían a formar parte de la teoría y práctica de los mismos⁴¹³.

La CEDAW, como normativa de Derechos Humanos y consecuentemente, Derechos de las Mujeres hace referencia a todos los ámbitos de la vida de la mujer, entre éstos, las relaciones familiares que se encuentran inevitablemente relacionados a la Autoridad Parental:

Artículo 16: *“Los Estados partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones Familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres”.*

Una de las recomendaciones⁴¹⁴ emitidas por el Comité de la CEDAW en materia de VIH para los países suscriptores entre los cuales figura El

⁴¹² A.A.V.V. MORLACHETTI, Alejandro y otros. *“Situación Actual: obligaciones de Latinoamérica y el Caribe ante el Derecho Internacional d adolescentes y jóvenes”*... op. cit. Pág. 26

⁴¹³ CAMACHO, Rosalía. *“Acercándonos a los instrumentos de protección de los Derechos Humanos de las Mujeres”*. 1ª Edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Costa Rica. 2003. Pág. 16. Al crearse los Derechos Humanos se toma como referencia al hombre, excluyendo a la mujer de tales Derechos e invisibilizando las *“circunstancias específicas”* que hacen vulnerable a la mujer a violaciones a sus Derechos Humanos.

⁴¹⁴ Cabe aclarar que esta recomendaciones a la fecha, no se encuentra en sintonía con la terminología relacionada al VIH recomendado por la Organización Panamericana de la Salud, al expresar que El término contagio sugiere que el VIH se transmite fácilmente y también puede tener connotaciones morales, mientras que Transmisión se limita al mecanismo biológico por el cual el VIH pasa de un cuerpo a otro. Lo cual indica que el término contagio ya no se encuentra acorde a la realidad ni a la terminología e materia de VIH, no obstante, lo importante de dicha recomendación es

Salvador es a fin de prestar especial atención a los derechos y necesidades de las mujeres y los niños y a los factores que hacen que las mujeres sean especialmente vulnerables al contagio del VIH.

La discriminación contra la mujer atañe al bienestar de la Familia y de la sociedad, dado que el nivel de involucramiento real es indispensable para el desarrollo del país. Esta convención es una herramienta jurídica que ampara ante las situaciones de violencia y discriminación que se ven incrementadas cuando existe una condición de VIH de por medio, es por ello que se exige con instrumentos como este, que existan mecanismos que garanticen sus derechos en igualdad de condiciones y sin discriminación alguna.

4.4.7 CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER (BELEM DÓ PARÁ)⁴¹⁵

La importancia de este instrumento radica en ser el primer instrumento legal internacional en el mundo que reconoce el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia.

Reconoce por medio de su preámbulo que existe un irrespeto irrestricto a los Derechos Humanos y menciona una serie de Derechos que

en cuanto sugiere un especial interés por la población femenina quienes son especialmente vulnerables al VIH.

⁴¹⁵ Firmada por El Salvador el 14 de Agosto de 1995, Suscrita el 10 de Agosto de 1995 y ratificada el 25 de agosto de ese mismo año. Publicada en Diario Oficial número 154, tomo 328 de fecha 23 de Octubre de 1995, fecha a partir de la cual entró en vigencia.

merecen ser protegidos debido a las condiciones de vulnerabilidad en que se encuentran las mujeres en cuanto al goce y protección de todos los Derechos Humanos como los siguientes:

Artículo 4: *“Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los Derechos Humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre Derechos Humanos. Estos derechos comprenden, entre otros:*

- a) El derecho a que se respete su vida;*
- b) El derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral;...*
- e) El derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su Familia;*
- f) El derecho de igualdad de protección ante la Ley y de la Ley;”*

Se establece que la violencia contra las mujeres anula el ejercicio de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales⁴¹⁶, por lo cual es necesario regular en cuanto a los Derechos Humanos de las mujeres, a fin de protegerles sus Derechos así como a su Familia.

Como se observa, todos los cuerpos normativos internacionales tienen una vinculación común en lo que respecta a principios y derechos tan fundamentales como la igualdad, el respeto, la no discriminación; los cuales constantemente se ven violentados al momento de acceder al sistema de

⁴¹⁶ CAMACHO, Rosalía. *“Acercándonos a los instrumentos de protección de los Derechos Humanos de las Mujeres”...* op. cit. Pág. 75. La historia ha demostrado que lo “humano” se entiende como su nombre lo indica, lo masculino, lo cual invisibiliza a las mujeres quienes a pesar de las constantes y ya históricas luchas por el reconocimiento de sus Derechos que le son inherentes, en igualdad con el hombre, se encuentran en desventaja debido al androcentrismo (visión que toma al hombre como el centro a partir del cual se ha desarrollado el pensamiento humano), del cual intenta escapar el Sistema de Derechos Humanos al normar en Instrumentos específicos para la protección y tutela de los Derechos de las mujeres.

justicia, por lo que se debe hacer constante promoción de la existencia y exigibilidad de los mismos ante cualquier instancia, y aún más fundar procesos de empoderamiento para aquellas personas más vulnerables, de entre ellas las personas con VIH para que les sean respetado por ejemplo el derecho que tienen de formar una Familia y que por su condición no les sea negado el ejercicio de su Autoridad Parental.

CAPITULO V

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS Y COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS.

SUMARIO: 6.1. Exordio. 6.2. Análisis e Interpretación de Encuesta dirigida a personas con VIH. 6.3. Análisis e Interpretación de Encuesta dirigida a Personas que laboran en Instituciones de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH. 6.4. Formulario para aplicadores y aplicadoras de Justicia.

5.1. EXORDIO.

Los Derechos Humanos son prerrogativas inherentes a la Persona Humana, cuya positivización a través de Instrumentos Jurídicos Nacionales como las Constituciones de los Estados, Leyes secundarias y reglamentos así como a través de Instrumentos Jurídicos Internacionales como los Convenios, Pactos, Declaraciones, entre otros instrumentos, aseguran la regulación de tales Derechos a efecto de evitar las vulneraciones que van en contraposición a los fines del Estado.

Las Personas con VIH, desde el apareamiento del Virus, han sido objeto de estigma y discriminación en los diferentes ámbitos de la vida, víctimas desigualdad de derechos y condiciones en relación a otras personas, se les han restringido el acceso y goce del Derecho a la salud, a la educación, al trabajo, a la familia, entre otras, así mismo muchas personas han sido excluidas de los diferentes espacios, por motivo de VIH. Antes y Después de estas manifestaciones de discriminación y estigmatización se presentan los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos, que en todos los casos y particularmente en caso de las Personas con VIH toman fuerza de mecanismos de Tutela de sus Derechos Humanos.

A efecto de analizar la problemática en su totalidad tendiente a conocer la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH, la presente investigación se enmarca en tres poblaciones claves:

- a) Personas con VIH;
- b) Personas que trabajan en Instituciones de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH: y
- c) Operadoras y Operadores de Justicia.

Con la finalidad de obtener resultados desde diferentes ópticas que permitan consolidar la comprobación de la Hipótesis de investigación referida a la inaplicabilidad de los instrumentos jurídicos de protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH respecto de la Autoridad Parental, con lo cual se vulnera el Derecho Humano a Formar una Familia y a ser parte de ella, situación que se fundamenta en el capítulo IV de los instrumentos jurídicos de protección de los derechos humanos de las personas con VIH, al referirse a los derechos a formar una familia y al principio de igualdad y no discriminación que se contemplan en todos los cuerpos normativos relativos a derechos humanos reconocidos nacional e internacionalmente.

A partir de esto, se tiene que los resultados que viertan las encuestas realizadas a los diferentes actores clave permitirán observar la aplicabilidad o no de la normativa de derechos humanos en materia de familia en relación a las personas con VIH y el cumplimiento o no de los principios constitucionales en la aplicación de las leyes de la República; así mismo que tanta repercusión tiene la aplicabilidad o no de estos instrumentos en la vida de las personas con VIH que ejercen la autoridad parental.

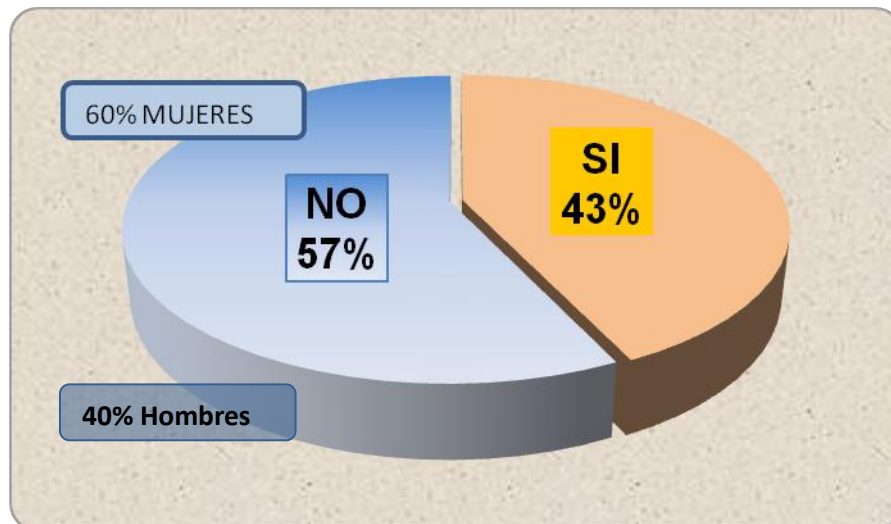
5.2. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE ENCUESTA DIRIGIDA A PERSONAS CON VIH.

Las Personas con VIH constituyen una población clave de la investigación, por medio de la cual se permitirá observar la incidencia que tiene en la vida de las personas con VIH la inaplicabilidad y consecuente ineficacia en el reconocimiento de sus derechos humanos en cada uno de los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales de protección de los derechos humanos y en especial de los relacionados a la familia.

El instrumento dirigido a Personas con VIH, por medio del cual se recabarían la información necesaria a efecto de dar respuesta al problema de investigación corresponde a la encuesta, la cual contiene preguntas cerradas en lenguaje sencillo a fin de lograr que las personas encuestaran respondieran sobre sus Derechos Humanos, situación actual, implicaciones y repercusiones de la infección por VIH en su vida, conocimiento sobre Instrumentos Jurídicos que les protegen en sus Derechos, entre otros aspectos. Se tomó una muestra de veinte personas con VIH, quienes proporcionaron la información requerida a través de siete preguntas que comprendidas en la encuesta, las cuales se presentan con su corresponde tabulación.

PREGUNTA 1: ¿Su condición de VIH le ha impedido o limitado el ejercicio de sus derechos?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE	SEXO	
			MASCULINO	FEMENINO
SI	9	43%	5	5
NO	11	57%	4	6
TOTAL	20	100%	100%	



Los resultados que arroja el primer cuadro de la encuesta reflejan que del la totalidad de la población solo el siete % más de la mitad de las personas con VIH se han visto libres de impedimento o de cualquier limitación en el ejercicio de sus derechos humanos.

Un elemento interesante a considerar, parte del análisis que toda la población que respondió afirmativamente a la pregunta resulta ser del sexo femenino, siendo que ninguna persona del sexo masculino se ha visto

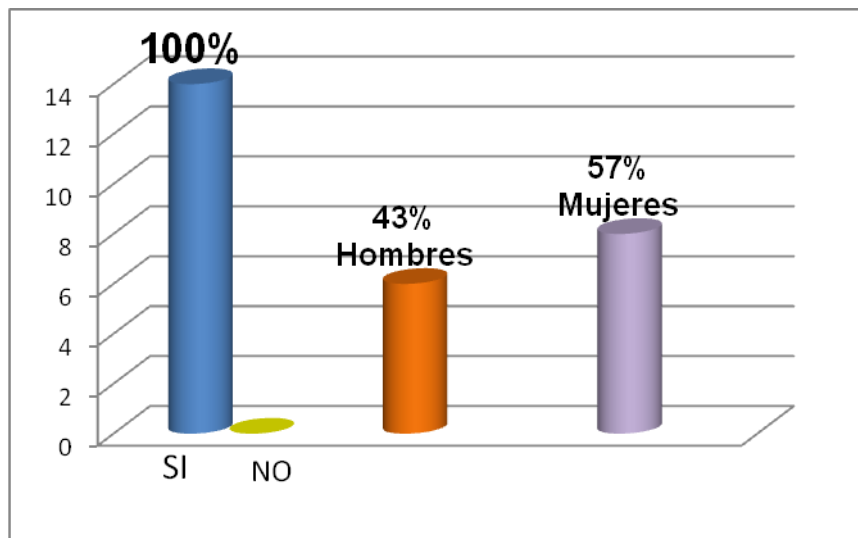
limitada en el ejercicio de sus derechos humanos. Esto puede obedecer a razones en donde inciden factores económicos, sociales, culturales-patriarcales, sin olvidar la violencia en todas sus manifestaciones. Al preguntarles el porqué consideran que su condición de VIH les ha impedido el ejercicio de sus derechos las mujeres coinciden en que es porque no se les toma en serio, porque al buscar trabajo sufren discriminación y es ahí donde las mujeres se enfrentan a la realidad de ser doble o triplemente violentadas en esta sociedad.

Por el contrario las mujeres que afirman que su condición al VIH no les limita ejercer sus derechos no justificaron su respuesta, en tanto que los hombres que no se ven impedidos en el ejercicio de sus derechos argumentaron haber aprendido a defenderlos y que no son personas incapaces.

Se colige que aun falta una adecuada y verdadera educación e información oportuna y sobre todo libre de estigmas y discriminación, la cual coadyuve a erradicar conductas y practicas que van en detrimento de los derechos humanos y a garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 3 de la Constitución de la República relativo al principio de igualdad y no discriminación, reconocidos en todos los instrumentos internacionales de derechos humanos de las personas.

PREGUNTA 2: ¿Conoce usted algunos Instrumentos legales que le amparen en sus Derechos Humanos?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE	SEXO	
			MASCULINO	FEMENINO
SI	20	100%	9 (43%)	11 (57%)
NO	0	0%	0%	0%
TOTAL	20	100%	100%	



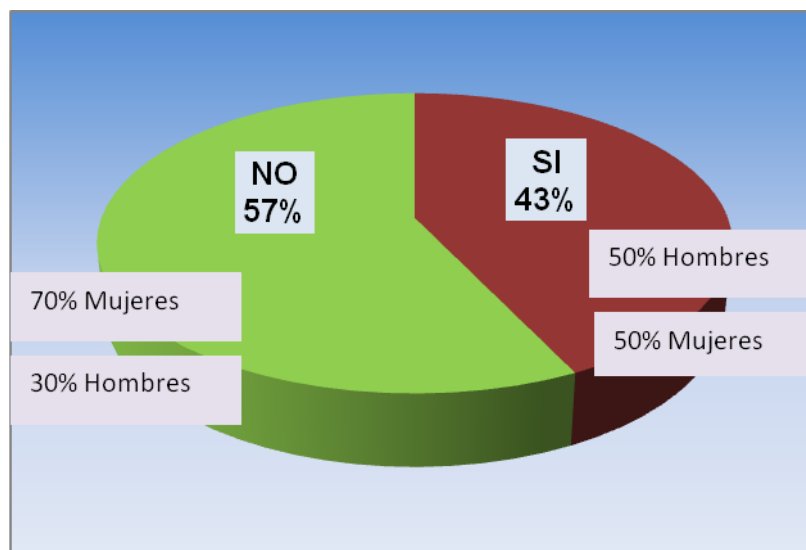
Los resultados obtenidos en esta pregunta reflejan el nivel de conocimiento que las personas con VIH poseen acerca de los instrumentos legales que amparan sus derechos humanos. En un 100% refieren todos y todas conocer algunos instrumentos jurídicos, siendo once mujeres las encuestadas, que en términos porcentuales son el 57% y nueve hombres que conforman el 43% complementario.

No obstante, al momento de responder sobre cuales instrumentos conoce: cuatro personas se abstuvieron de contestar, otras tres mencionaron propiamente derechos como la vida, el trabajo, otras tres mencionaron instancias judiciales como Juzgados de Paz y diez personas argumentaron conocer la Ley de VIH y su reglamento sin mencionar otro cuerpo normativo.

Lo cual indica que existe una necesidad de promoción de derechos e instrumentos que amparen a las personas con VIH para que éstas puedan exigir el cumplimiento de las disposiciones que les protegen y tener la seguridad de iniciar un proceso legal contando con las herramientas básicas en derecho humanos que les permitan defenderse ante cualquier acto de arbitrariedad.

PREGUNTA 3: ¿Alguna vez ha tenido algún problema legal debido a su condición de VIH?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE	SEXO	
			MASCULINO	FEMENINO
SI	9	43%	5 (50%)	5 (50%)
NO	11	57%	3 (30%)	7 (70%)
TOTAL	20	100%		



De la totalidad de las personas encuestadas el 43 % se ha visto inmersa en un problema legal a causa de su condición serológica al VIH, es decir que de 20 personas, 9 han tenido problemas legales en razón del VIH. De estas nueve personas la estadística señala que en un 50 % son hombres y el otro 50 % mujeres, lo que puede significar no que a las mujeres se les vulnere menos sus derechos, porque como ya se analizaba en la primera grafica, las mujeres son mayormente violentadas en el ejercicio de sus

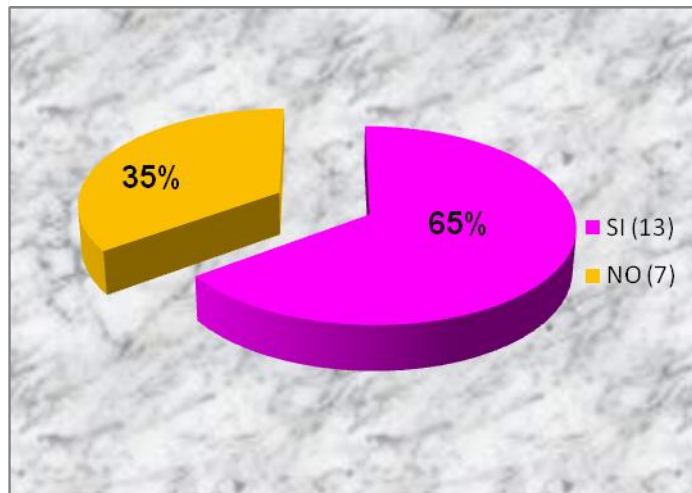
derechos humanos; sino más bien que existen casos que no son denunciados, o que no logran judicializarse.

Se les preguntó además que tipo de problema legal habían presentado y de las nueve personas encuestadas que contestaron afirmativamente, dos refirieron problemas de carácter familiar, cuatro manifestaron que con un amigo y con una vecina y otras tres expresaron ser víctimas de agresiones por discriminación.

Con todos estos elementos se logra reflexionar ¿Qué tan preparado está el sistema judicial para responder y aplicar la normativa de derechos humanos que protejan contra todas estas acciones de estigma y discriminación que se desencadenan en contra de las personas con VIH? Y más que solo el sistema judicial, el resto del aparataje estatal en respuesta las constantes violaciones de derechos humanos de todas las personas y en los casos particulares de familia donde se da la inaplicabilidad de los instrumentos jurídicos de protección de los derechos humanos de las personas con VIH.

PREGUNTA 4: ¿Tiene usted hijos y/o hijas?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	13	65%
NO	7	35%
TOTAL	20	100%



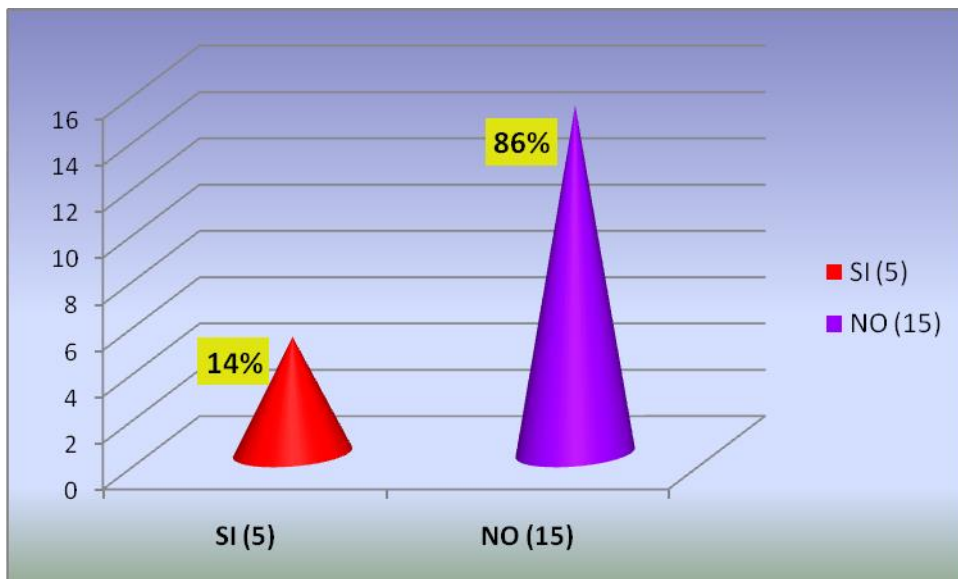
RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
Mayores de 18 años	11	80%
Menores de 18 años	2	20%
TOTAL	10	100%



Las gráficas señalan que del 100 % de las personas encuestadas, el 65 % expresó tener hijos o hijas y de ese 65 % solo el 15 % afirmó tener hijos o hijas menores de 18 años, es decir que de trece personas, dos resultaron tener hijos o hijas bajo autoridad parental, siendo estos hijos menores de diez años, los cuales conviven con la persona dicente. Once personas expresaron tener hijos o hijas mayores de dieciocho años y cuatro personas dijeron no tener hijos o hijas. Lo cual significa que los hijos y las hijas mayores de dieciocho años atravesaron la etapa de niñez y adolescencia como cualquiera otra persona en el trato de familia, sin inconveniente legal respecto del padre o madre con VIH.

PREGUNTA 5: ¿Considera usted que el VIH es una razón que impide el cuidado de los hijos e hijas?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	5	14%
NO	15	86%
TOTAL	20	100%



La grafica demuestra que el 86 % de las personas con VIH consideran que no tienen razón alguna que les impida cuidar adecuadamente a sus hijos e hijas, mientras que el 14 % opinó lo contrario.

Las razones que tomaron en cuenta quienes afirmaron no tener impedimento para el cuidado de sus hijos o hijas radicaron en:

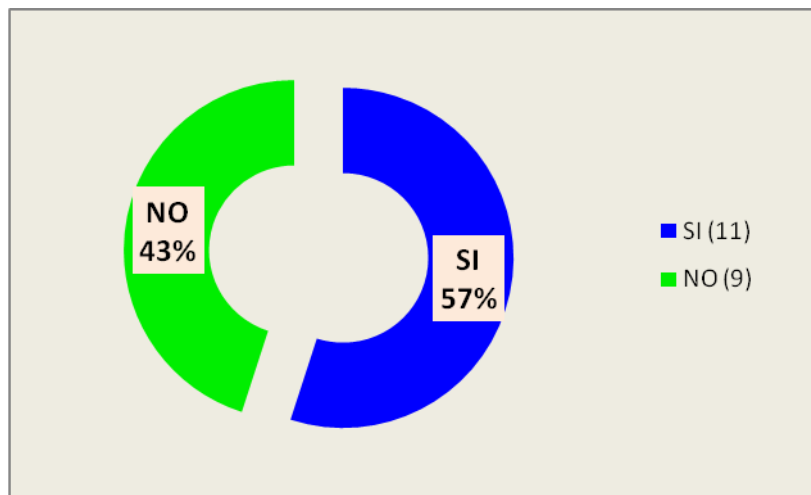
- a) Que la condición al VIH no tienen que ver en nada con el cuidado de los hijos e hijas
- b) Tener VIH no es evadir responsabilidades ni buscar justificantes
- c) Tener VIH no significar invisibilizar sentimientos, dado que son personas y como tal sienten.
- d) No existe impedimento, refiere que siempre está atenta a sus hijos.

Por otra parte la mínima población de dos personas que manifestaron que sí existía impedimento para el adecuado cuidado de los hijos e hijas se enmarcaron en motivos diversos, como por ejemplo de la madre o padre en los casos particulares en donde no se asume la sexualidad con responsabilidad y estando consciente de su condición ejemplifica en la familia el tener relaciones sexuales con personas que no tienen VIH.

Fuera de esos dos casos particulares, todos y todas coinciden en que el cuidado personal de los niños y niñas es independiente de la condición de cualquiera índole que fuese de las personas, en este caso el VIH y que por tanto es en la parte de educación donde se debe trabajar para romper con todos los mitos que se tiene sobre el virus y que tanto dañan a las personas tanto infectadas como afectadas por el VIH, entendiendo como afectadas las personas allegadas a la persona con VIH que también se ven sujetas a discriminación y estigma por parte de la población. Es importante destacar el rol que desempeñan los diferentes actores de la sociedad en la responsabilidad de garantizar lo establecido por la legislación tanto nacional como internacional de velar por la protección a la familia y asegurar de manera primordial su bienestar como base fundamental para el desarrollo integral de los niños y niñas.

PREGUNTA 6: ¿Conoce usted alguna persona con VIH a quien se le haya suspendido la Autoridad Parental?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	11	57%
NO	9	43%
TOTAL	20	100%

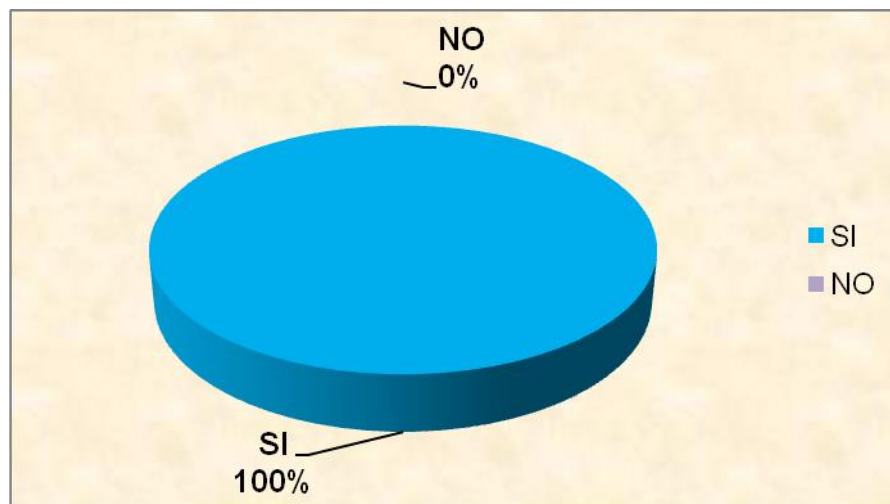


Por medio de la grafica se tiene que más de la mitad de las personas encuestadas conoce algún caso de suspensión de autoridad parental en contra de una persona con VIH.

Si su respuesta fue afirmativa:

6.1 ¿Por razón del VIH?

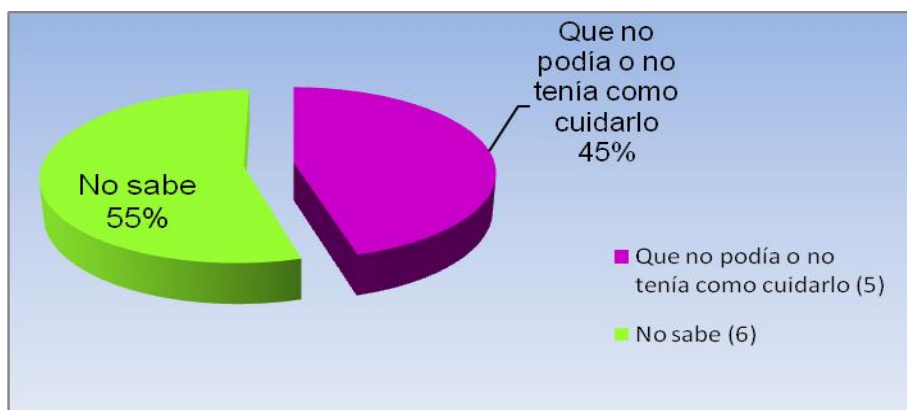
RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	11	100%
NO	0	0%
TOTAL	11	100%



La totalidad de personas encuestadas coinciden en que el proceso de suspensión de autoridad parental fue originado en razón de la condición serológica de las personas al VIH, y es que hay una tendencia a considerar al VIH como una enfermedad incurable que equivale a muerte, por tal razón se enmarcaría dentro de los estipulado en el numeral cuarto del artículo 241 del Código de Familia al referirse a la enfermedad prolongada como causa de suspensión de la autoridad parental, situación que como se ha demostrado en el capítulo de los instrumentos jurídicos de protección de los derechos humanos de las persona con VIH constituye una violación los derechos de familia reconocidos.

6.2 ¿Qué razón le indicaron?

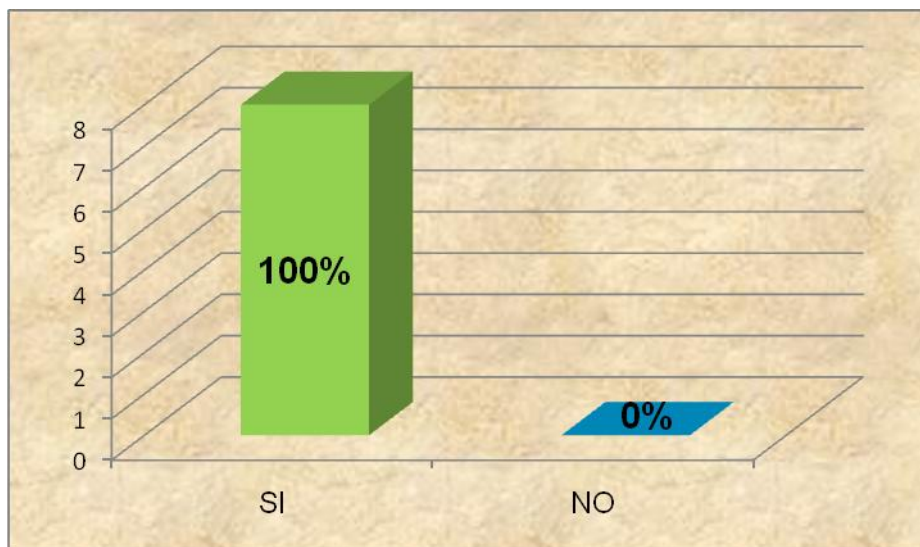
RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
Que no podía o no tenía como cuidarlo	5	45%
No sabe	6	55%
TOTAL	11	100%



A través de esta pregunta se pretendía indagar la razón de derecho argumentada por la persona aplicadora de justicia al momento de dar una resolución no favorable para la persona con VIH que atraviesa por un proceso de suspensión de la autoridad parental. El 55% de las personas encuestadas manifestaron no saber bajo que razón le indicaron que se sustentó la sentencia del caso que conocen, no obstante el otro 45% expresaron la razón que les indicaron para suspenderles la autoridad parental fue por no poder o no tener como cuidar al niño o niña, circunstancia que no se ve contemplada en ninguno de los numerales indicados en el artículo 241 del Código de Familia, los cuales son de carácter taxativo. Por ello las personas encuestadas aluden a que de trasfondo existe un fuerte motivo: que es tener VIH, tal como queda evidenciado en la grafica anterior.

6.3 ¿Lo considera violatorio a sus derechos humanos?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	11	100%
NO	0	0%
TOTAL	11	100%



El resultado arroja que el 100% de las personas encuestas han considerado la suspensión de la autoridad parental como un hecho violatorio a los derechos humanos de las personas con VIH, basándose en los razonamientos como los siguientes:

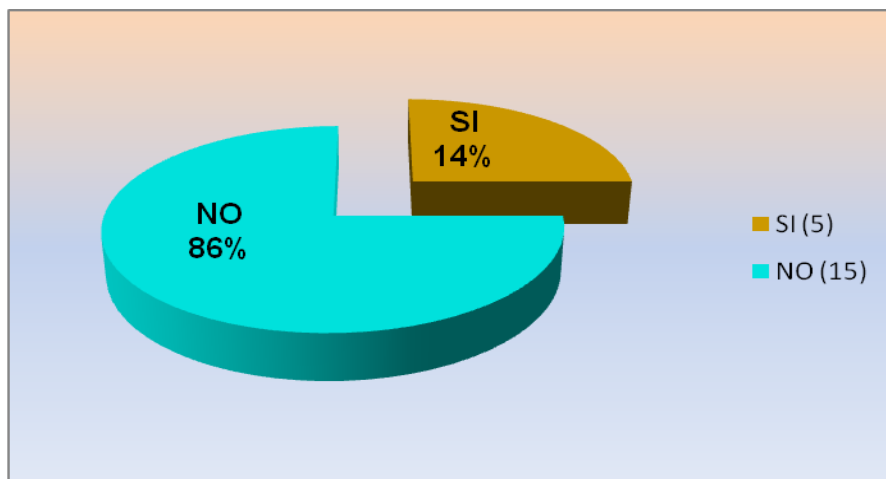
- a) Que el VIH no constituye impedimento para separar a la familia
- b) Que las personas con VIH tienen el derecho de tener a sus hijos o hijas con ellas

- c) Que el tener VIH no lo hace menos responsable para con los hijos e hijas
- d) Es una manera de discriminar y de excluir a las personas con VIH dentro de la misma familia.

Todos los razonamientos indican que existe un conocimiento del deber ser de la norma que se aplica, sin embargo en muchas ocasiones el temor de la persona infectada y afectada de salir a luz pública con su caso impide exigir y demandar una aplicación responsable y el cumplimiento del principio de legalidad que establece la Constitución de la República así como los instrumentos jurídicos de protección de los derechos humanos de las personas con VIH.

PREGUNTA 7: ¿Considera usted que el VIH es una enfermedad prolongada que limita el desempeño dentro de su familia?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	5	14%
NO	15	86%
TOTAL	20	100%



De la pregunta señalada se desprende que el 86% de las personas encuestadas opinan que el VIH **no** constituye una enfermedad prolongada que límite el desempeño de sus actividades y roles dentro de la familia, y esto lo fundamentan con las siguientes consideraciones:

En primer momento afirmaron en sus respuestas al preguntar porqué el VIH no es una enfermedad, que es una condición crónica y no una enfermedad. Esto lo vinculan dado el concepto que se tiene de enfermedad, que siempre presenta síntomas e implica la desmejora o deficiencia del cuerpo, en tanto que el VIH no produce malestar, dolor, molestia o

inconveniente para el buen desempeño de las labores cotidianas, el desempeño de sus funciones sigue siendo el mismo; por lo que no habría razón de considerarlo como enfermedad prolongada.

En cuanto al ámbito familiar, se evidencia la necesidad de disminuir todo tipo de mitos, creencias que acarrear como consecuencia estigma y discriminación. Ante lo cual se deben ejecutar programas de desmitificación para cambios de actitudes y comportamientos hacia las personas con VIH. Una de las personas expresaba que el VIH no es una enfermedad que se pasa por besos o por compartir utensilios que no habría motivo para aislarlos del amor de sus hijos e hijas, que al contrario son seres humanos capaces como todos, con valores, derechos, obligaciones, responsabilidades que cumplen cotidianamente sin limitaciones personales.

En cuanto al 14% que consideró que el VIH es una enfermedad que limita el desempeño dentro de su familia, se deriva un análisis particular, dado que al responder el porqué, se sitúan en un espacio de tiempo actual, argumentando que efectivamente se siente limitada el ejercicio de sus funciones porque es la familia del cónyuge la que la estigmatiza y la discriminan y eso no le permite desarrollarse plenamente en el seno familiar, situación donde se vive con un irrespeto constante a los Derechos Humanos, dado que no se les garantiza su dignidad, su intimidad su derecho a formar una familia y a ser parte de ella, su principio de igualdad y no discriminación, todos los cuales se encuentran en el marco normativo de derechos humanos nacional e internacional, el cual espera como una herramienta de defensa o protección de derechos humanos para que sea aplicado eficaz y efectivamente a todas las personas con VIH.

5.3. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE ENCUESTA DIRIGIDA A PERSONAS QUE LABORAN EN INSTITUCIONES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON VIH.

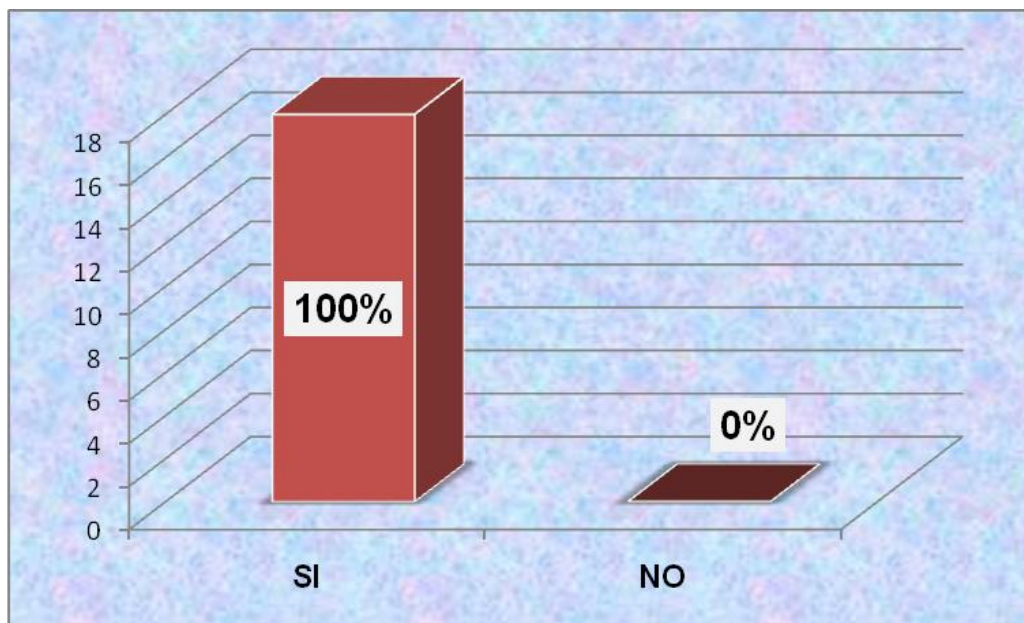
Esta encuesta fue realizada a una muestra de población de veinte personas que laboran en algunas de las Instituciones No Gubernamentales y Gubernamentales que trabajan en la respuesta nacional al VIH en El Salvador, siendo éstas: Instituto de estudio de la mujer “Norma Virginia Guirola de Herrera”. CEMUJER, FUNDASIDA, Comunidad Internacional de Mujeres Viviendo con VIH-SIDA (ICW) y el Ministerio de Salud Pública, dicha encuesta consta de diez preguntas cuyas opciones de respuesta son mixtas, dado que combina la opción múltiple y cerrada, con lo cual se permite a las personas encuestadas expresar una justificación o fundamento en aquellas preguntas cuyas respuestas se necesiten ser explicadas, esto para complementar la opción de respuesta a elegir.

Las personas que laboran en instituciones de apoyo y atención a personas con VIH, han obtenido respuesta por parte de los operadores y operadoras de justicia de los Juzgados de familia de San Salvador en cuanto a la aplicabilidad de los instrumentos jurídicos de protección de los derechos humanos de las personas con VIH, dado que son las personas que laboran en esas instituciones las que cotidianamente registran y brindan atención directa a las personas con VIH y en muchas ocasiones son testigos del seguimiento y tratamiento judicial brindado.

Se analizan a continuación los resultados de cada una de las respuestas expresadas por las personas que laboran en instituciones de protección de los derechos humanos de las personas con VIH ante las preguntas que se formularon:

PREGUNTA 1: ¿Considera que a las Personas con VIH se les vulnera sus Derechos Humanos?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	20	100%
NO	0	0%
TOTAL	20	100%

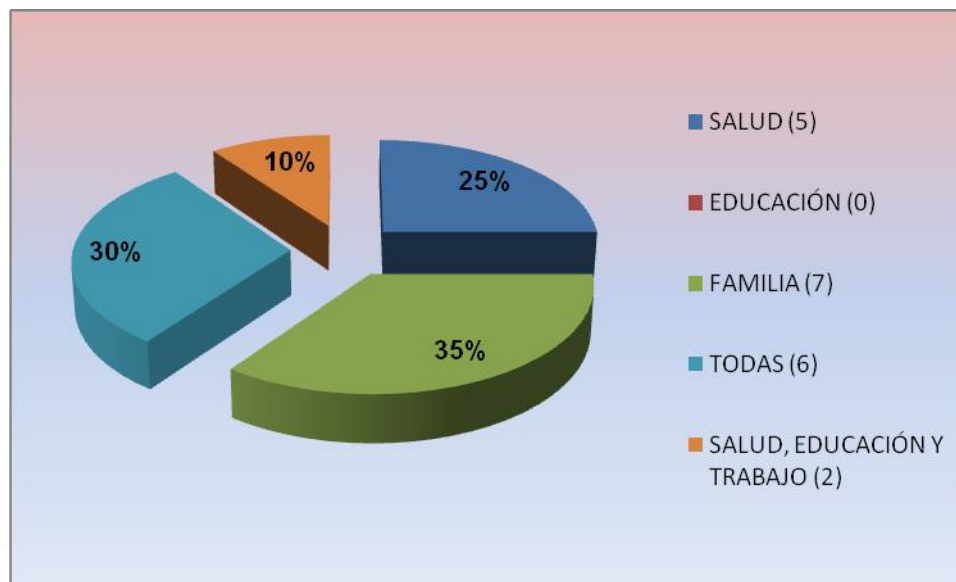


El reconocimiento de los Derechos Humanos es fundamental en una sociedad, no obstante resulta insuficiente si no existe respeto y cumplimiento de los mismos bajo el principio de igualdad y no discriminación de las personas. La grafica revela que la totalidad de las personas encuestadas concuerdan en que los derechos Humanos de las personas con VIH se ven vulnerados; y es que las personas que laboran en instituciones que atienden

personas con VIH saben que la población que se decide a buscar ayuda en una institución es porque algún problema enfrenta, pero también están conscientes que la cifra visibilizada en sus instituciones no son reflejo real de las constantes violaciones de los Derechos Fundamentales de las todas las personas con VIH, las cuales por temor, por desconocimiento, por no asumir su condición serológica al VIH o por cualquier cualquiera otra causa no acuden a una organización en la búsqueda de la defensa de sus derechos humanos.

PREGUNTA 2: ¿Qué Derecho Humano considera que mayormente se violenta a las personas con VIH?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SALUD	5	25%
EDUCACIÓN	0	0%
FAMILIA	7	35%
ESPECÍFIQUE:		
Todas	6	30%
Salud, educación y trabajo.	2	10%
TOTAL	20	100%



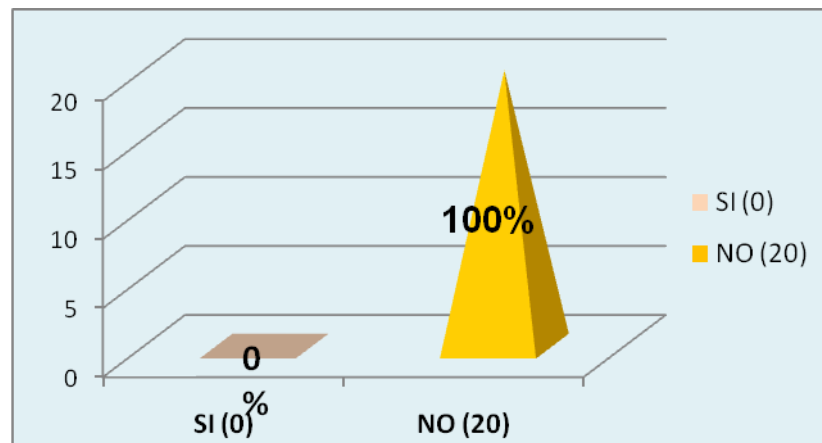
Los resultados evidencian que el 35% de las personas encuestadas consideran que el Derecho Humano que mayormente se vulnera a las

personas con VIH en Derecho a la Familia, seguidamente con el 30%, las personas encuestadas consideran que todos los Derechos Humanos son vulnerados a las personas con VIH. Esto puede obedecer a las diversas situaciones que cada día atienen en sus instituciones donde personas con VIH denuncian violaciones a su Derecho a la Salud, Discriminación Laboral, estigma y separación familiar, irrespeto a su Dignidad por parte de vecinos, amistades, familiares y hasta en lugares de estudio. No obstante es preciso reconocer que el Derecho mas violentado que encabeza la lista es el Derecho a la Familia, y es ahí donde se juega no solo con los Derechos Individuales de la Persona con VIH sino también se vela por el interés familiar y el Interés Superior del Niño y la Niña reconocido por nuestra legislación fundamentalmente en el Art. 12 de la Ley de Protección Integral de la niñez y adolescencia, así como en el Principio número 7.2 de la Declaración Universal de los Derechos del Niño, donde se procura que al momento de tomar decisiones con respecto al ámbito familiar sea en todo lo que favorezca al niño o niña, el cual se procurará que conozca, crezca y se desarrolle junto a su padre y madre.

El 25% de la población encuestada opinó que el derecho mas vulnerado es el Derecho a la Salud. Esto indica que las acciones que se realizan en el marco de la salud como el tratamiento, atención y apoyo para las personas con VIH resultan ser insuficientes, por otra parte se refleja la necesidad de realizar mayores esfuerzos para garantizar el acceso a servicios de salud amigables con calidad y calidez dirigidos a todos las personas con VIH, así como también a sus familiares.

PREGUNTA 3: ¿Considera que las personas con VIH que acuden a su institución están convencidas de iniciar un proceso judicial en los casos de Familia?

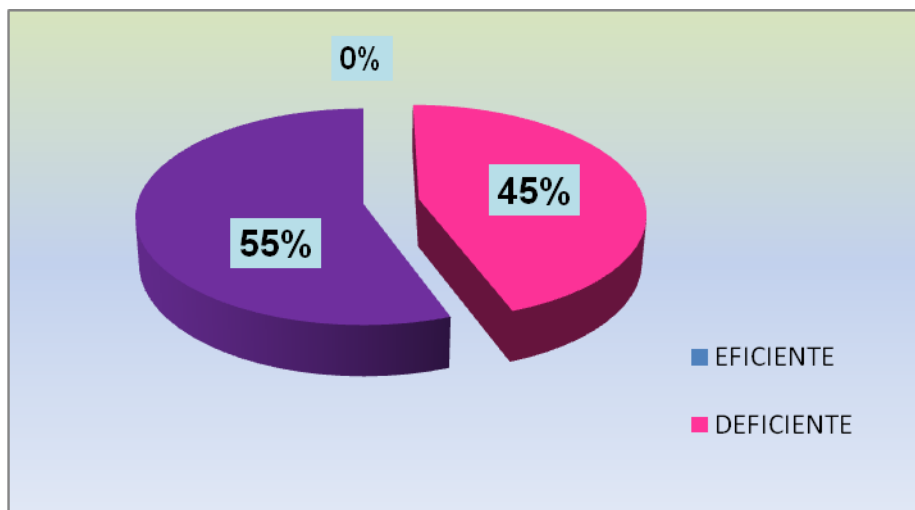
RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	0	0%
NO	20	100%
TOTAL	20	100%



El 100% de la personas consideraron que ninguna de las personas que acuden a sus instituciones se muestran convencida de iniciar un proceso judicial en los casos de familia. Las razones podrían ser diversas girando unas en torno al temor que existe de dar a conocer su situación, otras por evitar largos procesos revictimizantes, dado que no existe la confianza en las instituciones del Estado y otra razón podría adjudicarse al desconocimiento y desinformación que existe en cuanto a sus derechos humanos. Por ello es importante que acudan a organismos no gubernamentales de protección de sus derechos humanos, para que puedan empoderarse y utilizar el derecho como una herramienta de cambio en la aplicación de justicia.

PREGUNTA 4: ¿Cómo calificaría la intervención de los Juzgados de Familia para garantizar los Derechos Humanos de las Personas Con VIH?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
EFICIENTE	0	0%
DEFICIENTE	9	45%
PODRÍA MEJORAR	11	55%
TOTAL	20	100%



En cuanto al rol que le corresponde ejercer a los Juzgados de familia para garantizar los derechos humanos de las personas con VIH, las personas que laboran en algunas instituciones en respuesta al VIH opinan en mas de la mitad con un 55% que la intervención podría mejorar, indicador que refleja que actualmente el rol de los aplicadores y aplicadoras de justicia es aceptable pero que podría mejorarse ya sea por el contexto político, social, económico entre otros que pueden ejercer cohesión social e influir

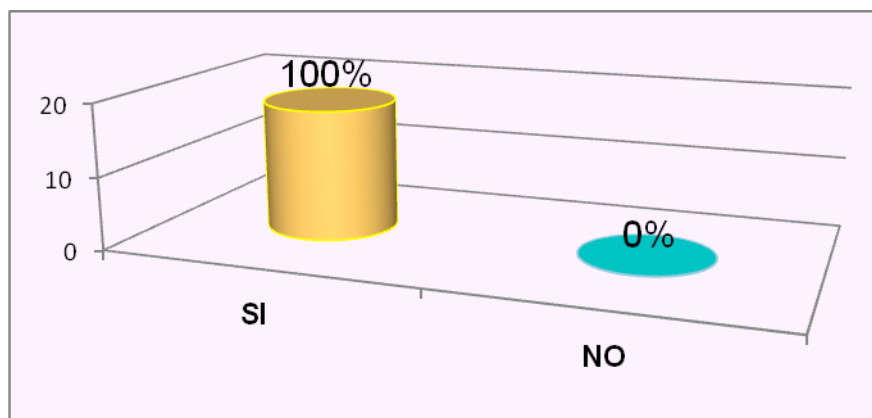
positivamente para lograr una verdadera aplicación de los instrumentos de derechos humanos en sus quehaceres judiciales.

Por otra parte hay un sector considerable constituido por el 45% de las personas encuestadas que opinan que la intervención es deficiente, esto podría obedecer según las personas encuestadas a que los operadores y operadoras de justicia no se encuentran sensibilizados con el tema y que si algunos lo reconocen no le prestan la debida importancia y seguimiento que corresponde.

Ninguna de las personas encuestadas manifestó que la intervención del juzgado de familia es eficiente, se determina que existe una deuda y un reto que como Estado debe asumirse para garantizar los derechos humanos de familia a las personas con VIH.

PREGUNTA 5: ¿Considera que los medicamentos antirretrovirales le mejoran la calidad de vida a las personas con VIH?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	20	100%
NO	0	0%
TOTAL	20	100%



La totalidad de la población encuestada y que trabajan directamente con las personas con VIH en acciones de atención, apoyo, seguimiento, entre otras están totalmente convencidas que el tratamiento antirretroviral ayuda de sobremanera a las personas con VIH por ello como parte de la constante consejería se hace ver la necesidad de tomarlos siempre y salvaguardar su salud; por parte del Estado, entonces se tiene el compromiso coadyuvar en la respuesta al VIH una forma es facilitar el acceso a los servicios de salud con calidad y con calidez para atender a las personas con VIH, brindando atenciones personalizadas y con respeto a la dignidad de las personas en los lugares donde se prestan servicios de salud.

PREGUNTA 6: ¿En su opinión, son suficientes los medicamentos antirretrovirales para mejorar la calidad de vida de las Personas con VIH?

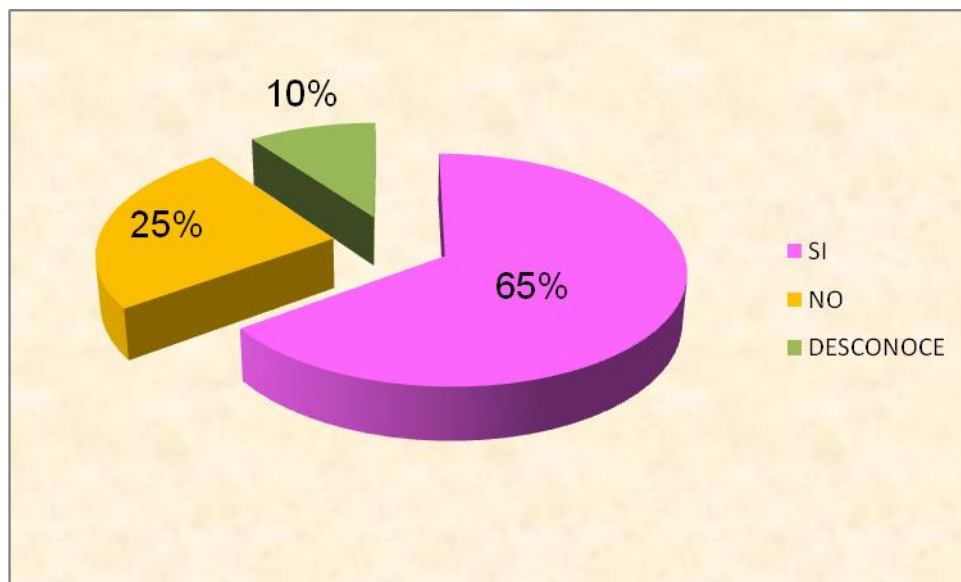
RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	0	0%
NO	20	100%
TOTAL	20	100%



Los resultados de esta pregunta indican que los medicamentos antirretrovirales no son suficientes para mejorar la calidad de vida de las personas con VIH. Porque más que una atención adecuada en salud, existe consenso en que se necesita una atención integral, una atención en salud que se complemente además con programas de nutrición y medicamentos para enfermedades oportunistas, una atención que garantice bienestar a las personas con VIH en su estilo de vida y esto implica abordar el tema de la educación, vivienda, trabajo y condiciones laborales, servicios de apoyo emocional y psicológico entre otros que son determinantes para una vida saludable de las personas con VIH.

PREGUNTA 7: ¿Considera usted Que las personas con VIH son discriminadas y estigmatizadas cuando acceden al sistema judicial?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	13	67%
NO	5	22%
DESCONOCE	2	11%
TOTAL	20	100%



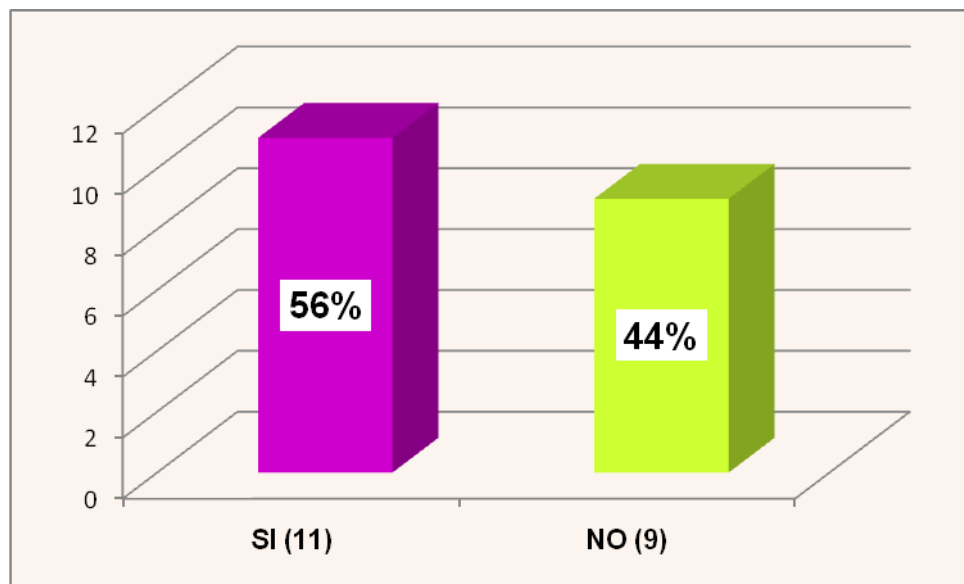
La estadística refleja que la mayoría de personas que acceden al sistema judicial son discriminadas y estigmatizadas por su condición serológica al VIH, un 65% de la población encuestada lo indica de esa manera, el 25% de las personas expresan que no son discriminadas probablemente porque al momento de acceder al sistema judicial ya han recibido consejería sobre sus derechos humanos o han acudido a una

institución defensora de sus derechos quienes les acompañan en cada una de las diligencias previas y posteriores a iniciar el proceso. Se tiene también un porcentaje menor constituido por el 10% de las personas que refieren desconocer si las personas con VIH sufren de discriminación estigma al momento de acceder a la justicia.

Lo cierto es que se aun hay una violación a derechos fundamentales como el recogido por el artículo 3 de la Constitución de la República relativo al principio de igualdad y no discriminación y aún más cuando se trata de derechos humanos con la variable familia, en donde hasta la familia extensa opina sobre el bienestar de la familia, y se corre el riesgo de ser nuevamente víctima de conductas discriminatorias considerando que una persona con VIH no puede ejercer sus roles de madre o padre de forma adecuada, cuando queda demostrado que no existe impedimento alguno para tal efecto y por ende se esperaría que la aplicación de los instrumentos jurídicos de protección de Derechos Humanos se operativicen y que sean aplicadas por los operadores y operadoras de justicia al menos aquellas disposiciones generales como las de igualdad, derecho a formar una familia y a ser parte de ella, no discriminación entre otras que sirvan de fundamento de derecho al momento de dictar los jueces y juezas de todo el sistema judicial y en especial los de familia sus resoluciones en aquellos casos de autoridad parental donde hay una pretensión de separar al hijo o hija de la madre o padre con VIH.

PREGUNTA 8: ¿Tiene usted conocimiento de alguna persona con VIH a quien se le haya suspendido la Autoridad Parental?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	11	56%
NO	9	44%
TOTAL	20	100%



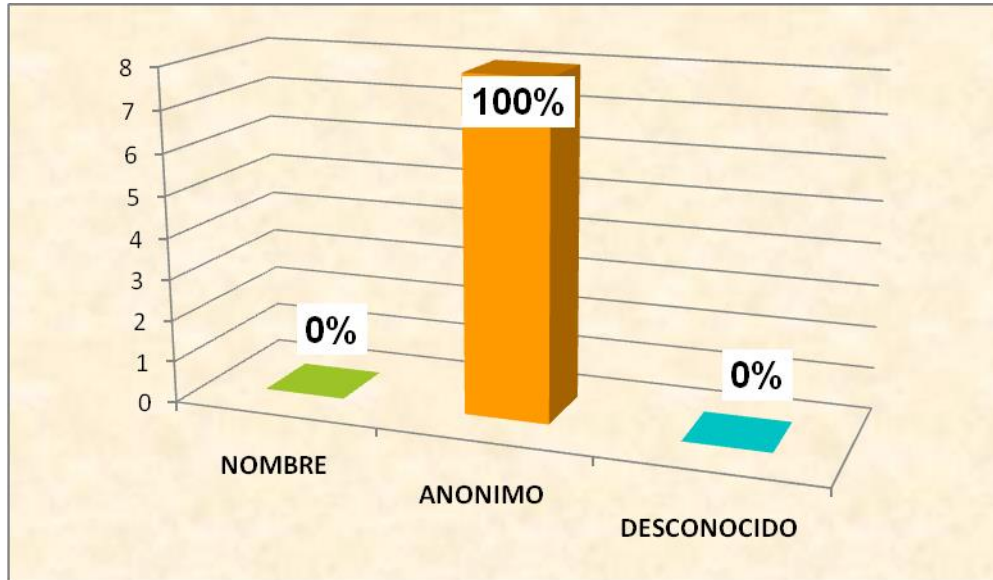
Como demuestra la gráfica, la mayoría de personas, es decir un 56% de la población encuestada refieren conocer a una persona con VIH cuya autoridad parental ha sido suspendida.

Los casos de suspensión de autoridad parental requieren de un proceso legal originado y fundamentado en alguna causal que se encuentre

determinada por el Código de familia en su artículo 241, de lo contrario no es procedente tal pretensión, la dificultad se presenta al momento de determinar que se debe considerar enfermedad prolongada causal que indica el numeral cuarto del artículo, por lo que el esfuerzo va orientado a indicar que el VIH no se puede ver como una enfermedad sino como ya lo mencionan las mismas personas con VIH como una condición crónica que no les impide en lo absoluto el ejercicio de sus derechos familiares ni de ninguna otra índole.

En caso que la respuesta sea afirmativa, se indicó en la encuesta que escribieran el nombre de la persona a quien se le haya suspendido la autoridad parental si es que desea proporcionarlo, o bien mantener en el anonimato la identidad de la persona o marcar la casilla de desconocido en caso que únicamente haya escuchado sobre esa persona sin conocerla.

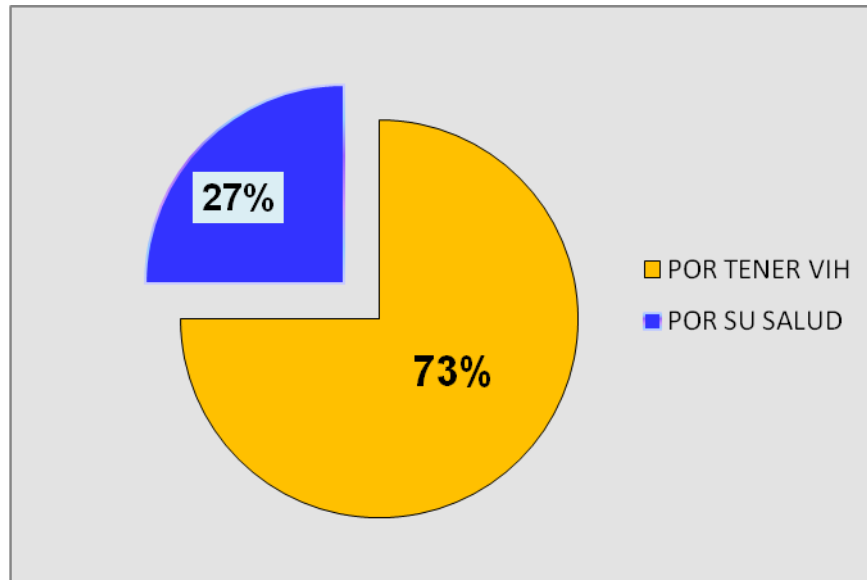
RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
NOMBRE	0	0%
ANONIMO	11	100%
DESCONOCIDO	0	0%
TOTAL	11	100%



Todas las personas encuestadas coincidieron en indicar como anónima a la persona a quien se le suspendió la autoridad parental, al descartar la opción desconocido se deduce que saben de quien se trata; esto refleja que como sociedad aun no estamos preparados para respetar las diferencias entre las personas ya sea por orientación sexual, por religión, por su condición de VIH o por cualquiera de las situaciones que suceden en la realidad actual.

¿Cuál fue la causa de la suspensión?

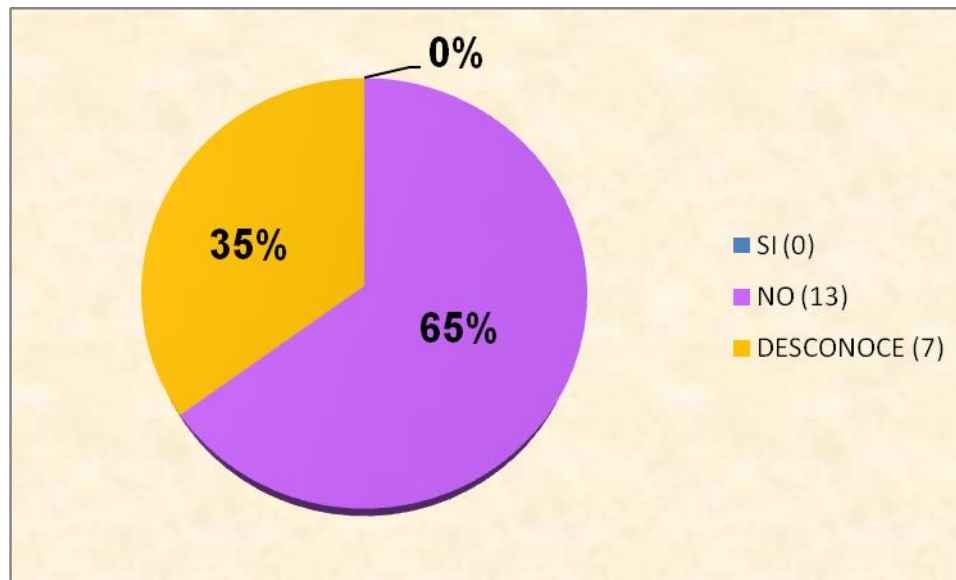
RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
POR TENER VIH	8	73%
POR SU SALUD	3	27%
TOTAL	11	100%



Partiendo siempre del tronco común en donde el 56% de la población afirmó conocer a alguien a quien se le suspendió la autoridad parental, se les indicó que respondieran la causa de la suspensión sin colocar opciones de respuesta y el resultado que se obtuvo de consenso radicó únicamente en dos respuestas: por tener VIH en un 73% y por motivos de salud en un 27%, esta última razón argumentada, es una respuesta que vendría a retornar siempre en la condición serológica al VIH de las personas. Ello permite justificar en gran medida las acciones y esfuerzos encaminados a informar, educar, humanizar y sensibilizar a toda la población sobre el tema.

PREGUNTA 9: ¿Considera que en los Procesos de Suspensión de Autoridad Parental de las Personas con VIH se aplica algún Instrumento Jurídico Internacional de Derechos Humanos?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SI	0	0%
NO	13	35%
DESCONOCE	7	65%
TOTAL	20	100%



El objetivo al formular esta pregunta es reflejar la percepción en base a la experiencia de las personas que laboran en instituciones de protección de los derechos humanos de las personas con VIH ante la aplicabilidad de los instrumentos jurídicos de protección de derechos humanos en los procesos de suspensión de autoridad parental. Estas respuestas servirán de

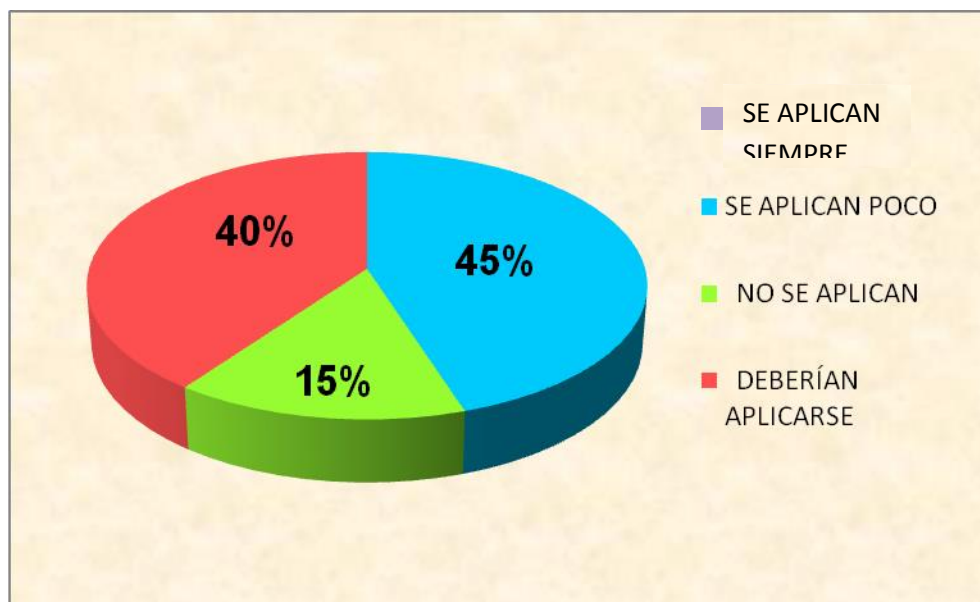
parámetro para confrontarlas con las respuestas brindadas en el formulario dirigido a aplicadores y aplicadoras de justicia al respecto.

La grafica revela en un 65% que los instrumentos jurídicos internacionales en los procesos de suspensión de autoridad parental no se aplican, probablemente porque no son considerados en el desarrollo del proceso o por que son aplicados en otro tipo de procesos de familia o posiblemente se mencionan pero no son utilizados para fundamentar las decisiones judiciales. Lo que constituye un llamado de atención para que se retomen las disposiciones que si bien no son específicas para las personas con VIH, establecen principios y garantías fundamentales de aplicación que permiten interpretar las leyes bajo el enfoque de derechos humanos.

El 35% que complementa la totalidad de la población encuestada respondió desconocer si se aplica o no algún instrumento jurídico internacional de protección de derechos humanos en los casos de suspensión de autoridad parental. Lo cual deja de manifiesto que existe una percepción negativa por parte de la población respecto de la labor judicial ejercida por los aplicadores y aplicadoras de familia.

PREGUNTA 10: ¿Cómo calificaría la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos en general en los casos de las personas con VIH?

RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
SE APLICAN SIEMPRE	0	0%
SE APLICAN POCO	9	45%
NO SE APLICAN	3	15%
DEBERÍAN APLICARSE	8	40%
TOTAL	20	100%



Es difícil determinar el nivel de aplicación de los instrumentos jurídicos de protección de los derechos humanos, dado que resulta delicado pretender medir el grado cualitativo de dicha aplicabilidad. Con estos resultados se espera determinar que si bien existe una percepción negativa respecto de la aplicación de instrumentos jurídicos internacionales en los casos de suspensión de autoridad parental, la percepción que se tenga en cuanto a la aplicabilidad de dichos instrumentos en general a las personas con VIH podría cambiar y consecuentemente analizar como es posible que se afirme que existe aplicabilidad de los instrumentos para las personas con VIH general y al momento de verse inmersos en un proceso de familia como lo es la suspensión de autoridad parental se inapliquen los instrumentos, tal como se establece en la Hipótesis general.

De cuatro opciones de respuesta solo se utilizaron tres dejando excluida la opción donde se indica que se aplican siempre, con lo que se deducen otras posibilidades entre las cuales está que se aplican poco, opción de respuesta elegida por el 45% de la población encuestada, que para el caso constituyen la mayoría de las personas encuestadas, de lo cual se colige que en ocasiones se hace alusión a los instrumentos jurídicos internacionales de protección de derechos humanos para salvaguardar los derechos de las personas con VIH en general y es en atención a esas disposiciones, a la presión política internacional y al la labor de muchas organizaciones que El Salvador se ha visto obligado a crear opciones en respuesta al VIH sean estas de carácter legal, en salud o educativas, entre otras.

Seguidamente destaca un 40% de la población encuestada que afirma que los instrumentos jurídicos de protección de los derechos humanos de las personas deberían aplicarse, esto indica que existe un reconocimiento de la

existencia de la normativa, que inclusive se menciona pero no con el deber ser que se espera, por lo que esta opción se marca con un suspiro idealista que propugna por una verdadera interpretación de derechos humanos en la aplicación de los instrumentos.

Así mismo se tiene un 15% de población que expresa que no se aplican los instrumentos jurídicos de protección de los derechos humanos de las personas con VIH.

Existe consenso en evidenciar que la necesidad de una verdadera aplicación de los instrumentos jurídicos de protección de derechos humanos debe aplicarse para las personas con VIH y su interpretación debe ser extensiva para todos los sectores de la población que son discriminadas y estigmatizadas y en todos los ámbitos de la sociedad y en especial cuando se trata de salvaguardar el bienestar familiar.

5.4. FORMULARIO PARA APLICADORES Y APLICADORAS DE JUSTICIA.

El formulario dirigido a personas que aplican Justicia, especialmente, jueces y juezas de Familia, secretarios, secretarias de actuaciones judiciales, colaboradores y colaboradoras Judiciales que emiten resoluciones en procesos de Familia así como Procuradoras y Procuradores Auxiliares de la Unidad de Defensa de la Familia, Niñez y Adolescencia de la Procuraduría General de la República, contiene la única pregunta tendiente a conocer la existencia de un proceso de Suspensión de la Autoridad Parental de una persona con VIH, y subsiguientemente a esta pregunta se plantan dos opciones a efecto de responder sobre la aplicabilidad o ideal de aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH.

Pregunta Única: ¿Ha tenido usted conocimiento de algún Proceso de Suspensión de la Autoridad Parental en el cual la persona demandada sea *Persona con VIH*?

RESPUESTA	PORCENTAJE
SI	0%
NO	100%
TOTAL	100%

La totalidad de las personas encuestadas refirió que no se ha sometido a su conocimiento ningún proceso de suspensión de la Autoridad Parental que se haya promovido contra una persona con VIH, no obstante también se

expresa en el espacio para observaciones, comentarios y aportes, que existe una importante relación entre el VIH y la Institución de la Autoridad Parental.

Las personas aplicadoras de justicia y particularmente quienes se involucran en los Procesos de Familia (jueces, juezas, colaboradores judiciales, procuradores y procuradoras auxiliares) manifestaron que efectivamente el Código de Familia actual plantea la causal de suspensión de Autoridad por motivo de enfermedad y que bajo dicha disposición es viable suspender la Autoridad Parental por motivo del VIH, lo cual no debería abordarse a la literalidad de dicha disposición, ya que el VIH no imposibilita a las personas para ejercer la Autoridad Parental y sobre todo el VIH no impide o limita para ejercer el cuidado personal de sus hijos e hijas, esta causal conlleva discriminación para estas personas.

A fin de conocer sobre la aplicabilidad de los Instrumentos de Derechos Humanos en los procesos de Suspensión de la Autoridad Parental se plantearon dos opciones, la primera de ellas en caso de responder afirmativamente a la interrogante de conocimiento respecto de un proceso de Suspensión de la Autoridad Parental de una persona con VIH, se marcaban de las opciones planteadas como instrumentos jurídicos las que se considera que se han aplicado en tal proceso, mientras que en caso de responder que NO han conocido de algún proceso de suspensión de la Autoridad Parental se consultó sobre los instrumentos que deberían aplicarse en tales procesos.

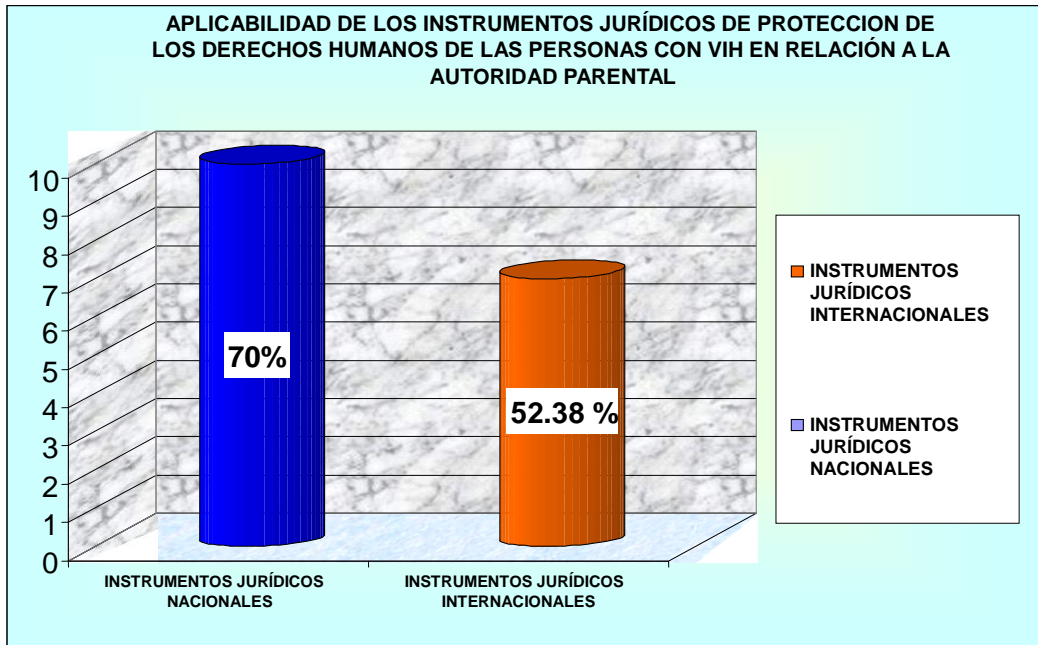
La totalidad de la población respondió negativamente a esa pregunta única, por lo que el planteamiento que corresponde en tal caso es el siguiente:

¿Qué Instrumentos Derechos Humanos deberían aplicarse en los procesos de Suspensión de Autoridad Parental por motivo de padecer una enfermedad prolongada?

Ante esta interrogante, se plantean como opciones tanto Instrumentos Jurídicos Nacionales como Instrumentos Jurídicos Internacionales, a efecto de lograr que las personas que intervienen en los Procesos de suspensión de la Autoridad, identifiquen cuáles de estos Instrumentos deberían aplicarse en caso de presentarse un Proceso ante los juzgados de Familia en el que la pretensión sea suspender la Autoridad Parental por motivo de la Causal cuarta del artículo 241 del Código de Familia, específicamente por padecer una enfermedad prolongada como el VIH.

Los Instrumentos Jurídicos Nacionales a que se hace referencia en los procesos de Familia son fundamentalmente el Código de Familia, la Ley Procesal de Familia, la Constitución de la República, respecto de la Autoridad Parental no obstante existen otros Instrumentos Jurídicos Nacionales relacionados al VIH como la Ley de prevención y control de la infección provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana y su reglamento, y la recientemente vigente Ley de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, entre otras normativas. Ante tal planteamiento también se presentó la opción de mencionar otro Instrumento Jurídico que sería aplicable en los Procesos de suspensión de la Autoridad Parental, no obstante las respuestas se limitaron a señalar las opciones ya presentadas.

APLICABILIDAD DE LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON VIH.		
INSTRUMENTO JURÍDICO	Nº de POBLACIÓN	PORCENTAJE
NACIONAL	10.5	70% del 100%
INTERNACIONAL	7.86	52.38% del 100%
PROMEDIO	15	61.19% del 100%



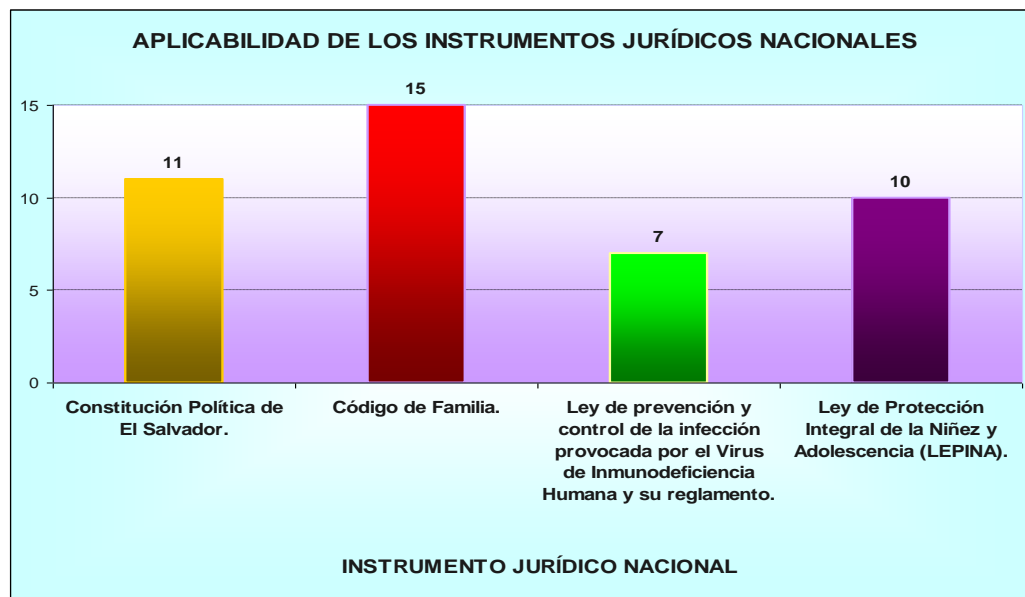
En el gráfico anterior, se relaciona cuál sería la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos Nacionales en comparación con los Instrumentos Jurídicos Internacionales. A la totalidad de la aplicadores y aplicadoras de justicia se presentó un catálogo de Instrumentos Jurídicos Nacionales

constituido por cuatro opciones, así como Los Instrumentos Jurídicos Internacionales constituido por siete opciones, algunas de estas personas marcaron todas las opciones presentadas como Instrumentos aplicables a los procesos de suspensión de la Autoridad Parental, no obstante, la mayoría únicamente consideraba que los Instrumentos Jurídicos Nacionales y algunos Internacionales deberían ser aplicados.

Los Instrumentos Jurídicos Nacionales cuentan con un respaldo del 70% de las personas que aplican justicia en comparación con los Instrumentos Jurídicos Internacionales que serían invocados en un 52.38 % en caso de los Proceso de suspensión de Autoridad Parental a una persona con VIH.

Instrumentos Jurídicos Nacionales que deberían aplicarse en los Procesos de Suspensión de la Autoridad Parental por padecer una enfermedad Prolongada, como el VIH:

A. INSTRUMENTOS JURÍDICOS NACIONALES		
RESPUESTA	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
1. Constitución Política de El Salvador.	11	73.33%
2. Código de Familia y Ley Procesal de Familia.	13	86.67%
3. Ley de prevención y control de la infección provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana y su reglamento.	8	53.33%
4. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA).	10	66.66%
PROMEDIO		70%

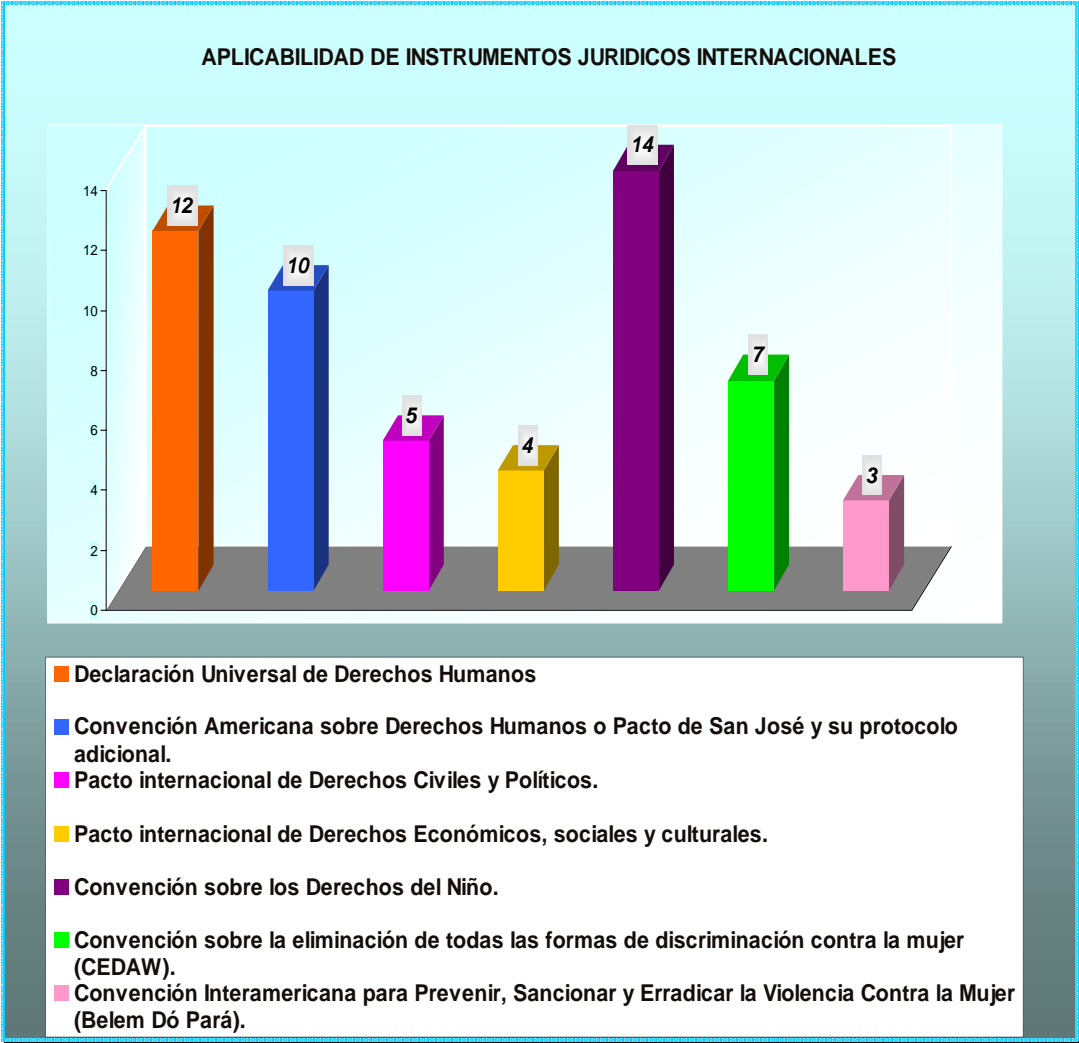


El Código de Familia es el Instrumento Jurídico Nacional mayormente referido quienes intervienen en actuaciones judiciales de los Juzgados de Familia de San Salvador así como por las Procuradoras y Procuradores de Familia, esto conlleva a determinar que el **Código de Familia** es la norma mayormente invocada en los Procesos de Familia y particularmente en los Procesos de Suspensión de la Autoridad Parental, esto conlleva a plantear que en los Procesos de Familia se limitan a fundamentar en base al Código de Familia y la Ley Procesal de Familia en lo que sea aplicable debido a que estos son los Instrumentos Jurídicos base en los que se fundamentan las pretensiones, no obstante los instrumentos jurídicos sean estos nacionales o internacionales son vinculantes para el Estado Salvadoreño y pueden ser invocados para demandar el ejercicio de cualquiera de los Derechos Humanos.

El Instrumento con menor porcentaje en cuanto a su aplicabilidad es precisamente la normativa nacional actual específica en materia de VIH, la Ley de Prevención y Control de la Infección Provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana y su reglamento, esto debido a que dicha ley es de carácter salubrista, dejando de lado el enfoque de Derechos Humanos necesario para tutelar y proteger a las poblaciones vulnerables frente al VIH y propiamente a las Personas con VIH.

Instrumentos Jurídicos Internacionales que deberían aplicarse en los Procesos de Suspensión de la Autoridad Parental por padecer una enfermedad Prolongada, como el VIH:

B. INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES		
INSTRUMENTO	Nº DE POBLACIÓN	PORCENTAJE
Declaración Universal de los Derechos Humanos.	12	80%
Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José y su protocolo adicional.	10	66.67%
Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos.	5	33.33.%
Pacto internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales.	4	26.67%
Convención sobre los Derechos del Niño.	14	93.33%
Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW).	7	46.67%
Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Belem Dó Pará).	3	20%
PROMEDIO		52.38%



El instrumento Jurídico Internacional que más debería aplicarse corresponde a la Convención de los Derechos Del Niño, ya que el 93% de las personas encuestadas refieren que dicha Convención debería aplicarse en los Procesos de Suspensión de la Autoridad Parental de Personas con VIH. Esto refleja el estado actual del principio del Interés Superior del niño y la niña, tomando en cuenta que dicho Instrumento resalta su función tuitiva de la Autoridad Parental, al indicar que se deberá ejercer en beneficio de los hijos e hijas.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos presenta un 80 % de apoyo para su aplicabilidad, lo cual indica el importante estatus legal de la Declaración como primer documento de Derechos Humanos promulgado por una Organización Internacional Universal.

El Instrumento Jurídico Internacional que presento menor respaldo en cuanto a su aplicabilidad fue la Convención Interamericana para prevenir, Sancionar y erradicar la Violencia Contra la Mujer conocida como BELEM DO PARÁ, esto debido al deficiente conocimiento por parte de las operadoras y operadores de justicia sobre los Derechos de las mujeres y enfoque de género, así como debido a la poca promoción que se ha realizado de este instrumento, que equiparado a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) que también es Instrumento vinculante para el Estado Salvadoreño, esta última es reconocida por casi la mitad de las personas encuestadas (46.67%) como relevante para aplicar en los procesos de suspensión de la Autoridad Parental de las Personas con VIH. Y es que aún no se visibiliza a la mujer como grupo de mayor vulnerabilidad frente al VIH y que los referidos instrumentos reconocen los Derechos de las Mujeres y que por lo tanto pueden ser invocados para garantizar el ejercicio del Derecho a Formar una familia y a ser parte de ella como Derecho Humano de las mujeres con VIH.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

Las nociones básicas en cuanto a las temáticas de Derechos Humanos, VIH y Autoridad Parental, son imprescindibles para lograr el abordaje al problema de investigación tendiente a determinar la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de protección de los Derechos Humanos de las Personas con VIH y su incidencia en la Autoridad Parental y bajo esa perspectiva se consideran diversos argumentos y las posibles respuestas a dichas problemáticas, que se enmarcan dentro de las conclusiones y recomendaciones producto del trabajo de investigación.

CONCLUSIONES

1. El abordaje que se realiza en cuanto a la respuesta al Virus de Inmunodeficiencia Humana contiene acciones que se enmarcan dentro de la esfera salubrista en tanto que lo que predomina son elementos que se relacionan fundamentalmente con la salud de las personas con VIH invisibilizando los distintos ámbitos en los que se desenvuelve la persona –laboral, educativo, familiar, entre otros-.
2. Existen personas que se encuentran en situaciones de mayor vulnerabilidad respecto del VIH en virtud que aún persisten condiciones biológicas, sociales y culturales que propician un ambiente de estigma, discriminación y marginación social que afectan a las personas con VIH o a aquellas personas que realizan comportamientos de riesgo.

3. En cuanto a las formas de transmisión, la vía sexual es el conducto donde se identifica un mayor número de infecciones por VIH, especialmente a las personas que llevan una vida económica y sexualmente activa.
4. Los Derechos Humanos de las Personas con VIH son objeto de vulneraciones sistemáticas dado que el tratamiento integral en la respuesta al VIH carece de acciones que impliquen la erradicación del estigma y la discriminación.
5. A las personas a quienes se les suspende la Autoridad Parental por motivo del VIH, se les violenta el Derecho Humano a Formar una Familia y a ser parte de ella, lo cual incumple el artículo 32 de la Constitución de la República que establece a la Familia “*como base fundamental de la sociedad*”, así como la obligación del Estado Salvadoreño como garante de la unión e integración y desarrollo de la familia.
6. El artículo 241 causal cuarta del Código de Familia al establecer la enfermedad prolongada como causa de suspensión del VIH establece un criterio subjetivo, dado que no menciona ningún elemento que permita un análisis que determine su alcance, en tanto que establece el padecimiento de una enfermedad prologada como causa de suspensión de la Autoridad Parental sin considerar la capacidad –en su connotación común y no jurídica- de ejercer las facultades que la Autoridad Parental implica.
7. Las personas con VIH se ven limitadas en el ejercicio de la Autoridad Parental por considerarse el VIH una enfermedad prolongada (Artículo 241 causal cuarta del Código de Familia), invisibilizando los avances que actualmente se tienen en cuanto a esta materia, dado que los

Medicamentos Antirretrovirales mejoran la calidad de vida y prolongan la vida de las Personas con VIH de manera tal, que el VIH no imposibilita para el ejercicio de las Facultades (Cuidado Personal, representación Legal y Administración de Bienes) que la Autoridad Parental implica.

8. Existe una falta de difusión efectiva a la Ley de Prevención y Control de la Infección provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana, que coadyuve a garantizar el respeto de los Derechos Humanos de las Personas con VIH.
9. El Estado no efectúa los seguimientos respectivos a las violaciones de la Ley de Prevención y Control de la Infección provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana, en virtud de ello, son las Organizaciones No Gubernamentales las que realizan acciones determinadas para verificar el cumplimiento de tales disposiciones.
10. Son numerosos los Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos pero éstos no tratan específicamente la situación de las Personas con VIH, lo que invisibiliza la situación en la que se encuentran las Personas con VIH.
11. Las acciones que en la actualidad realizan las instituciones del Estado son insuficientes para garantizar los Derechos Humanos de las Personas con VIH, las pocas actividades de incidencia política, son producto de la iniciativa de la sociedad civil.
12. La suspensión de la Autoridad Parental conlleva una dualidad de Violaciones del Derecho Humano a Formar una familia: por una parte al padre y/o la madre que se le suspende el ejercicio de la Autoridad

Parental por causa de VIH y por otra parte esta suspensión interfiere en la esfera jurídica de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran bajo Autoridad Parental, dado que el Derecho a vivir y a ser criados por su padre y madre y el de desarrollarse en el seno de su familia de origen, les son vulnerados en tanto que no se toma en cuenta a las niñas, niños y adolescentes como sujetos de derechos, lo que fundamenta decisiones violatorias a los Derechos de la Niñez y la Adolescencia.

13. Muchas personas con VIH son excluidas de la familia ya sea por sí mismas o por sus familiares o personas allegadas, en la mayoría de los casos esta exclusión no llega a judicializarse, y en estos casos, el cuidado de sus hijos e hijas es asumido por los familiares o allegados o en el peor de los casos estos niños y niñas son institucionalizados, lo cual representa una vulneración del Derecho Humano a Formar una Familia y a ser parte de ella, ya sea por acción u omisión de las Instituciones del Estado a quienes les corresponde garantizar el goce y ejercicio pleno de los Derechos Humanos de todas las Personas y en particular de poblaciones vulnerables.

14. Los casos judicializados relacionados con la Autoridad Parental de personas con VIH no evidencian el estigma y la discriminación a que son sometidas estas Personas, relacionando otros factores que matizan la subsistente discriminación en razón del VIH, a tal grado de dificultar la identificación de casos en los que se ha suspendido la Autoridad Parental por causa del VIH. Son las instituciones de la “sociedad Civil” quienes ponen en evidencia las vulneraciones a los Derechos Humanos de las Personas con VIH que se dan en El Salvador y quienes hacer referencia a casos de suspensión de la Autoridad Parental en razón del VIH,

identificando más allá de aquello que se promueve a nivel de los Juzgados de Familia.

15. Los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos, tutelan efectivamente los Derechos Humanos de todas las personas no obstante, no existe especificación alguna en cuanto a la discriminación y estigma de la que son objeto las personas con VIH, en virtud de ello, tampoco se hace referencia a los derechos que les asisten en el ámbito familiar y específicamente de la Autoridad Parental.

16. Los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos son inaplicados respecto de los Procesos de Suspensión de la Autoridad parental de las Personas con VIH.

RECOMENDACIONES

1. Para lograr una respuesta eficaz al VIH, es necesario abolir el esquema salubrista, y que por tanto se incluya un enfoque de Derechos Humanos, dado que aunque el área de salud sea fundamental para detener las consecuencias mortales del VIH, no conlleva un verdadero ánimo de respeto a los Derechos Humanos de las personas con VIH en tanto que el estigma y la discriminación se traducen en vulneraciones a sus derechos.
2. Es necesario que se integren estrategias gubernamentales que coadyuven a la eliminación de condiciones sociales que colocan a ciertos grupos de la población, en una situación riesgosa y de vulnerabilidad respecto del VIH, tomando en cuenta las particularidades de cada tipo de población que se encuentra en un mayor grado de exposición respecto del VIH.
3. El Estado debe implementar dentro del ámbito educativo, un enfoque de respeto a los Derechos Humanos, especialmente en el marco de los Derechos Sexuales y los Derechos Reproductivos, con el objeto de incentivar la toma de decisiones responsables de las personas, en relación al ejercicio de la sexualidad y reproducción para evitar que la vía sexual sea el principal conducto de transmisión respecto del VIH.
4. El Estado debe ejecutar acciones que tengan como objeto primordial la erradicación de estigma y discriminación en los ámbitos: laboral, educativo, penitenciario, atención integral en salud entre otros aspectos, dado que es necesario considerar los espacios vitales donde las personas con VIH se desenvuelven para generar un ambiente de respeto hacia sus Derechos Humanos.

5. En los procesos judiciales sobre suspensión de la Autoridad Parental por causa del VIH, deben tomarse en cuenta disposiciones constitucionales que versan sobre la obligación del Estado de garantizar el desarrollo, unión e integración de la familia, asimismo, la legislación de índole internacional que protege a los Derechos Humanos de todas las personas, con el objeto de evitar violaciones específicas al Derecho a Formar una Familia y a ser parte de ella.
6. El Estado a través de las Instituciones correspondientes, Ministerio de Salud, Ministerio de Educación, Ministerio Público así como otras instituciones, deberán articular esfuerzos encaminados a promover una cultura de respeto de los Derechos Humanos que reconozca los avances en materia de salud para la Atención y tratamiento del VIH, a fin de contribuir en la mejora de la calidad y condiciones de vida de las Personas con VIH, sus familiares y personas allegadas.
7. Es necesario que el Artículo 241 en su causal cuarta, especifique lo que deberá entenderse por la frase “enfermedad prolongada” para que establezca su alcance e implicaciones en el entendido que se considere su carácter objetivo, dado que no refiere mayores elementos que indiquen que el padecimiento de una enfermedad prolongada deba representar un obstáculo infranqueable para el ejercicio de la Autoridad Parental.
8. Es ineludible mencionar, que las personas con VIH necesitan potenciarse en relación a los Derechos Humanos que les asisten, particularmente, de aquellos que se derivan de su misma condición, razón por la que el Estado debe efectuar políticas de divulgación de la Ley de Prevención y Control de la Infección provocada por el Virus de Inmunodeficiencia

Humana para que exista información sobre los derechos y garantías fundamentales.

9. El Estado debe implementar dentro de sus políticas referidas a la respuesta eficaz al VIH, mecanismos legales que coadyuven a monitorear y controlar el cumplimiento de las disposiciones establecidas en la Ley de Prevención y Control de la Infección provocada por el Virus de Inmunodeficiencia Humana, manteniendo una coordinación interinstitucional e intersectorial donde se contemplen a las Organizaciones No Gubernamentales y demás instituciones del Estado, tomando en cuenta que evitar la expansión del VIH constituye un compromiso de país.
10. Los Instrumentos jurídicos internacionales de protección de los Derechos Humanos deben comprender especificaciones sobre el alcance violatorio que adquiere la discriminación y estigma por el VIH con el objeto de visibilizar las vulneraciones sistemáticas a los Derechos Humanos y que por consiguiente, las personas que ostentan el Gobierno y administración del Estado salvadoreño, así como sus instituciones y población puedan sensibilizarse y concientizarse para la implementación de acciones concretas en la disminución del estigma y discriminación por VIH.
11. La existencia de coordinación interinstitucional entre organismos dependientes del Estado, es indispensable para que las acciones que ejecuten en cuanto a la respuesta eficaz al VIH sean consideradas como de incidencia política en relación a la garantía de respeto a los Derechos Humanos de las personas con VIH, sin embargo, es necesario que previamente exista sensibilización hacia las instituciones estatales en

cuanto a la problemática del VIH y sus consecuencias en los Derechos Humanos.

12. Es necesario que en los procesos y decisiones judiciales sobre suspensión de la Autoridad Parental por VIH, se considere a la Niñez y la Adolescencia como sujeta de Derechos, dado que el Estado salvadoreño reconoce a la persona humana desde el instante de la concepción, vinculándose de manera específica que los compromisos Internacionales adquiridos por el Estado salvadoreño deben respetarse en virtud de garantizarle a la Niñez y Adolescencia el Derecho a vivir y a ser criados por su padre y/o madre y el de desarrollarse en el seno de su familia de origen.
13. Para el efectivo respeto del Derecho Humano a formar una familia es indispensable la promoción de los Derechos Humanos a nivel del grupo familiar, brindar atención Integral que comprenda la atención en salud, atención psicosocial, atención legal, o cualquier otra acción que sea necesaria tanto para la Persona con VIH así como a su grupo familiar, a efecto de superar los efectos negativos de dicha enfermedad a fin de lograr la unidad e integración familiar y minimizar el impacto del VIH dentro de la familia
14. El Estado deberá garantizar los mecanismos necesarios a fin de dar identificar y dar seguimiento a las denuncias por violaciones a los Derechos Humanos de las Personas con VIH, garantizando el acceso y seguimiento oportuno y eficiente al sistema de justicia que permita el estricto respeto a los Derechos Humanos. Así mismo es necesario sensibilizar a las personas encargadas de aplicar justicia y principalmente, jueces y juezas de Familia, Procuradores y Procuradoras

de Derechos Humanos, Procuradores y Procuradoras Auxiliares de la Unidad de Familia, Niñez y Adolescencia de la Procuraduría General de la República, entre otras personas quienes intervienen en los procesos de Familia y particularmente en los Procesos de Suspensión de la Autoridad Parental en donde el nivel de afectación de cualquier resolución trasciende al grupo familiar.

15. Los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos deben contener expresamente disposiciones que prohíban la discriminación y estigma por VIH para coadyuvar en el respeto y pleno ejercicio de los Derechos que se les confieren a todas las personas en virtud de la Autoridad Parental, con el propósito de reconocer social y jurídicamente la problemática de VIH y sus consecuencias en el ejercicio, protección y respeto de los Derechos Humanos.

16. La situación actual de discriminación hacia las Personas con VIH demanda mayor difusión y promoción sobre los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos tanto nacionales como internacionales a efecto de garantizar el respeto y aplicación de tales Instrumentos. Así mismo, es indispensable la inclusión de las temáticas de Derechos Humanos y VIH en los distintos ámbitos de la realidad nacional –laboral, educativo, salud, entre otros- a efecto de informar a la población salvadoreña sobre la situación actual del VIH así como los avances generados a la fecha, promoviendo la prevención del VIH, atención Integral a la personas en relación al VIH y concientización para el respeto de los Derechos Humanos de las personas con VIH y su grupo familiar.

BIBLIOGRAFIA.

LIBROS

AMEZQUITA DE ALMEIDA, Josefina. **“Lecciones de Derecho de Familia”**. Editorial Temis. 1ª Edición. Bogotá. 1980.

A.A.V.V. BIRDART CAMPOS, Germán y otros. **“Principios de Derechos Humanos y Garantías”**. Editorial Ediar. Argentina. 1991.

A.A.V.V. BUERGENTAL, Thomas y otros **“Manual Internacional de Derechos Humanos”**. Editorial Jurídica Venezolana. Guatemala. 2001.

A.A.V.V. CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita y otros. **“Manual de Derecho de Familia”**. 2ª Edición. Centro de Investigación y Capacitación, Proyecto de Reforma Judicial. El Salvador. 1995.

A.A.V.V. GARCÍA SAYÁN, Diego y otros. **“Aplicación de las Normas Internacionales de Derechos Humanos”**. 1ª Edición. Ediciones Criterio. El Salvador. 1994.

A.A.V.V. LÓPEZ Y LÓPEZ, Ángel M. y otros. **“Derecho de Familia”**. Consejo General del Poder Judicial. Mateu Cromo S.A. Madrid. 1993.

A.A.V.V. MENDEZ COSTA, María Josefa y otro. **“Derecho de Familia, tomo II”**. Rubinzal Culzoni Editores. Argentina. 1990.

A.A.V.V. NAVARRETE M., Tarsicio y otros. **“Los Derechos Humanos al alcance de todos”**. 3ª Edición. Editorial Diano. México. 2001.

A.A.V.V. PERLA JIMÉNEZ, María Antonieta y otros. **“Estudios de Derecho de Familia: por aniversario de la creación de los tribunales de familia”**. Publicación por la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia. Primera Edición. San Salvador. 2004.

A.A.V.V. SANTOS BELANDO, Rubén B. y otros. **“IV Congreso mundial sobre Derecho de Familia y Derecho Internacional”**. Consejo Nacional de la Judicatura. Escuela de Capacitación Judicial. San Salvador. 1992.

A.A.V.V. ZANNONI, Eduardo A. y otros. **“Derecho de Familia”**. 1ª Edición, Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina. 1990.

ARA PINILLA, Ignacio. **“Las Transformaciones de los Derechos Humanos”**. 2ª Edición. Editorial Tecnos, España. 1990.

BARBA, Jaime. **“Historias del Dragón”**. 1ª Edición. Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho. San Salvador, El Salvador. 1996. Pág. 11.

BELLUSCIO, Augusto Cesar. **“Manual de Derecho de Familia. Tomo II”**. 7ª Edición. Editorial Astrea. Argentina. 2007.

BONET, Ramón. **“Compendio de Derecho Procesal Civil, Tomo IV: Derecho de Familia”**. Madrid. 1960.

BORDA, Guillermo A. **“Manual de Derecho Civil. Familia. Tomo I”**. 2ª Edición. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1993.

BOSSERT, Gustavo A. y ZANNONI, Eduardo A. **“Manual de Derecho de Familia”**. 6ª Edición Actualizada. Editorial Astrea. Buenos Aires. 2004.

BUERGENTHAL, Thomas. **“Derechos Humanos Internacionales”**. 2ª Edición. Ediciones Germika, S.A. México 1996.

CAMACHO, Rosalía. **“Acercándonos a los instrumentos de protección de los Derechos Humanos de las Mujeres”**. 1ª Edición. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José. 2003.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio **“Curso de Derecho Internacional Público”**. Editorial Tecnos. Madrid.

COMISIÓN COORDINADORA PARA EL SECTOR DE JUSTICIA. **“Documento base y exposición de motivos del Código de Familia Tomo II”**. El Salvador. 1994.

CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA Escuela de Capacitación Judicial. **“Normas Internacionales Básicas sobre Derechos Humanos”**. Talleres Gráficos UCA. El Salvador. 1996.

DE IBARROLA, Antonio. **“Derecho de Familia”**. Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México 1993.

DONNELLY, Jack. **“Derechos Humanos Universales. En la teoría y en la Práctica”**. 1ª Edición. Ediciones Gernika. México. 1994

FERNÁNDEZ GALIANO, Antonio, **“Derecho Natural. Introducción filosófica del derecho”**. 3ª Edición. Editoriales Gráficas Benzal. Madrid. 1982.

FUNDACIÓN DE ESTUDIOS PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO.
“Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos explicados”. 1ª Edición. FESPAD Ediciones. Talleres Gráficos de la UCA. El Salvador. 1996.

FLEINER, Thomas. **“Derechos Humanos”**. 2ª Edición. Editorial Temis S. A. Colombia. 1999.

GUIAMMATTEI AVILÉZ, Jorge Antonio. **“Fundamentos Constitucionales e Internacionales del Derecho de Familia en Centroamérica”**. Corte Centroamericana de Justicia. Nicaragua. 1996.

GÓMEZ PIEDRAHITA, Hernán. **“Introducción al Derecho de Familia”**. 3ª Edición. Ediciones Librería del Profesional. Bogotá. 1986.

GROSMAN, Cecilia P. y MARTÍNEZ ALCORTA, Irene. **“Familias Ensambladas, nuevas uniones después del divorcio”**. 2ª Edición, Editorial Universidad. Buenos Aires. 2000.

INSTITUTO SALVADOREÑO PARA EL DESARROLLO DE LA MUJER.
“Palabras Nuevas para un Mundo Nuevo”. El Salvador. 2002.

KIPP, Theodor y WOLFF, Martin. **“Derecho de Familia”**. Tomo 4. Volumen 2. Traducción de la 20ª Edición Alemana. Editorial Bosh. Barcelona. 1946.

KIPP, Theodor y WOLF, Martin. **“Derecho de Familia. Volumen 2. Relaciones Paterno Filiales y Parentales. Tutela”**. Bosh Casa Editorial. Barcelona. 1979.

LUNA, Oscar Humberto. **“Curso de Derechos Humanos, Doctrina y Reflexiones”**. 1ª Edición. Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. El Salvador. 2009.

MATA TOBAR, Víctor Hugo. **“La protección de los Derechos Humanos en el Derecho Internacional”**. 1ª Edición. Ministerio de Justicia. Ediciones Último decenio. Centro de Información Jurídica. San Salvador. 1996.

MARTÍNEZ SANCHÍZ, José Ángel. **“Influencia del Derecho Público sobre el Derecho de Familia”**. España. 1986.

A.A.V.V. MENDEZ COSTA, María Josefa y otro. **“Derecho de Familia, tomo II”**. Rubinzal Culzoni editores. Argentina. 1990.

MELÉNDEZ, Florentín. **“Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos aplicables a la Administración de Justicia. Estudio Constitucional comparado”**. 6º edición. Publicación especial Corte Suprema de Justicia. El Salvador. 2008.

MESA BARROS, Ramón. **“Manual de Derecho de Familia. Tomo II”**. 1ª Edición. Editorial Jurídica de Chile. Chile. 1976.

NEUCAMENDI, J. P. **“El VIH / SIDA. Pandemia del nuevo siglo. Compilación y síntesis”**. Edición actualizada. México. 2006.

NUÑEZ CASTILLO, Adolfo. **“Derecho de Familia”**. Editorial Nueva Colombia Ltda. Ediciones Librería del Profesional. Bogotá. 1978.

ORTEGA GONZÁLEZ, Lilia María. **“Temas de Medicina General Integral”**. 2ª Edición. Editoriales TP. Cuba. 2001.

O`DONNELL, Daniel. **“Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano”**. 1ª Edición. Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Bogotá 2004.

PARRAS VÁSQUEZ, F. **“Epidemiología Actual de la Infección por VIH/SIDA”**. Secretaría del Plan Nacional sobre el SIDA. Ministerio de Sanidad y Consumo. Editorial Ideosa. Madrid. 1998.

PECES-BARBA, Gregorio. **“Derechos Fundamentales. Teoría General”**. 3ª Edición. Ediciones Gráficas Benzal. Madrid. 1973

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **“Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución”**. 1ª Edición. Editorial Tecnos S. A. Madrid. 1984.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **“Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución”**. 7ª Edición. Editorial Tecnos. Madrid. 2001.

PROCURADURIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. **“Lecturas sobre Derechos Humanos”**. 1ª Edición, Ediciones de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. El Salvador. 1997.

PROCURADURÍA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS. **“Normativa sobre VIH/ SIDA y Derechos Humanos”**. El Salvador. 2005.

PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. **“Tratado Elemental de Derecho Civil”**. 1ª Edición. Editorial Cárdenas. México. 1986.

RESIK AGUIRRE, Sonia. **“Microbiología y Parasitología Médicas”**. 3ª Edición. Editoriales TP. Cuba. 1995.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Jesús. **“Instrumentos Internacionales Básicos de Derechos Humanos comentados”**. 1ª Edición. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1994.

RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, Joaquín. **“La Razón de los Derechos”**. 2ª Edición. Editorial Tecnos. Madrid. 1995.

RODRÍGUEZ RUÍZ, Napoleón. **“Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas”**. 1ª Edición. San Salvador, El Salvador. Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia. Año 2006.

ROSSEAU, Juan Jacobo. **“El Contrato Social”**. 4º Edición. Editorial Porrúa S.A. No. 113. Bogotá. 1975.

SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. **“Derecho de Familia”**. 1ª Edición, Editorial Nacimiento, Chile. 1946.

SUÁREZ FRANCO, Roberto. **“Derecho de Familia. Tomo II”**. 3º Edición. Editorial Temis. Colombia. 1999.

TAMÉS PEÑA, Beatriz. **“Los Derechos del Niño. Un compendio de Instrumentos Internacionales”**. 1ª Edición. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México. 1995

TREJOS, Gerardo. **“Código de Familia y Ley de Pensiones Alimenticias anotadas y concordadas”**, Editorial Juricentro, Costa Rica. 1983.

TREJO SARAVIA, Isea Guadalupe. **“Texto de instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos”**. Comisión Coordinadora del sector Justicia. El Salvador.

VALLE LABRADA, Rubio. **“Introducción a la Teoría de los Derechos Humanos”**. 1ª Edición. Editorial Civitas S. A. España. 1998.

VAZQUEZ, Javier. **“Derechos Humanos y Salud. Personas que viven con VIH”**. Organización Panamericana de la Salud.

VÁSQUEZ LÓPEZ, Luís. **“Formulario Práctico de Familia”**. 1ª Edición. Editorial Lis. El Salvador. 1995.

VILLACORTA SÁNCHEZ, Azahara. **“Historias Putas: hablan las trabajadoras del sexo del centro de San Salvador en la lucha por su dignificación”**. 1ª Edición. Asociación de Mujeres “Flor de Piedra”. San Salvador. 2003.

VILLAGRA DE BIEDERMANN, Soledad. **“El Interés Superior del Niño. tomo I. Comentarios al Código de la Niñez y la Adolescencia”**. Corte Suprema de Justicia-División de Investigación, Legislación y Publicaciones. Paraguay. 2009.

ZANNONI, Eduardo A. **“Derecho de Familia”**. Editorial Asturia. Buenos Aires. 1978.

ZOCO ZABALA, Cristina. **“Igualdad en la aplicación de las normas y motivación de sentencias (Art. 14 y 24.1 CE): Jurisprudencia del Tribunal constitucional 1981-2002”**. J.M. Bosch Editor. Barcelona. 2003.

INFORMES, ESTUDIOS E INVESTIGACIONES

A.A.V.V. DE HERNÁNDEZ, Maritza y otros. **“Los Derechos de la Niñez, la tarea pendiente. Bases para un Código de la niñez y de la adolescencia”**. IDHUCA, UNICEF, UTE. San Salvador. 2000.

ASOCIACIÓN GUATEMALTECA PARA LA PREVENCIÓN Y CONTROL DEL SIDA. **“El peligro oculto. La mujer y el SIDA”**. Guatemala. 1999.

A.A.V.V. FOREMAN, Martin, y otros. **“Comprensión y respuesta al estigma y a la discriminación por el VIH/SIDA en el sector salud”**. S&D impresores. El Salvador, 2003.

A.A.V.V. MERCHER, Katia Carolina y otros **“Investigación basal sobre discriminación arbitraria institucional en población que vive con VIH/SIDA en El salvador”**. El Salvador. 2006.

A.A.V.V. MORLACHETTI, Alejandro y otros. **“Situación Actual: obligaciones de Latinoamérica y el Caribe ante el Derecho Internacional de adolescentes y jóvenes”**. Organización Mundial de la Salud. Estados Unidos. 1998.

BADILLA, Ana Elena. **“Marco jurídico para la prevención del VIH/SIDA con jóvenes en Costa Rica: análisis de la legislación costarricense sobre juventud, VIH/SIDA y migración”**. Fondo de Población de las Naciones Unidas. Costa Rica. 2005.

COMISIÓN NACIONAL CONTRA EL SIDA (CONASIDA). **“Política de Atención Integral a la epidemia de VIH-SIDA”**. El Salvador. .2005.

COMISIÓN NACIONAL CONTRA EL SIDA. **“Política de Atención Integral a la epidemia del VIH-SIDA”**. El Salvador, 2005.

CONASIDA-PNUD. **“Impacto socio económico del VIH.SIDA en El Salvador”**. Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA. El Salvador. 2009.

DIAMOND AARON y HO DAVID, **“Génesis del Virus de Inmunodeficiencia Humana”**. Centro de Investigación de Sida, Universidad Rockefeller. Estados Unidos. 2004.

FERNÁNDEZ MATEO, Manuel. **“Derechos Humanos y el VIH/SIDA: Una aproximación Jurisprudencial”**. 1ª Edición. PNUD. Tegucigalpa. 2003.

MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. **“Informe de la Declaración de Compromiso Sobre VIH/sida, UNGASS 2010”**. El Salvador. 2010.

MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. **“Sistema de Monitoreo, Evaluación y Vigilancia Epidemiológica del VIH/SIDA”**. El Salvador. 2009.

MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA Y ASISTENCIA SOCIAL. PROGRAMA NACIONAL ITS, VIH/SIDA. **“Plan estratégico Nacional para la Prevención, Atención y Control del VIH-SIDA e ITS, 2005-2010”**. 1ª Edición. El Salvador. 2005.

MORLACHETTI, J.D. Alejandro. **“Situación Actual: Obligaciones de Latinoamérica y el Caribe ante el derecho internacional de adolescentes y jóvenes”**. Estados Unidos 1999.

ONUSIDA. **“Nota de Orientación del ONUSIDA sobre el VIH y el Trabajo Sexual”**. España. 2009.

ONUSIDA. **“Protocolo de Identificación de discriminación contra las personas que viven con VIH”**. Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA. Suiza. 2001.

ONUSIDA. **“La Mujer y el VIH/SIDA: concienciación, prevención y fomento del poder de decisión”**. Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas. 2004.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. **“Manual de presentación de Informes en Derechos Humanos”**. Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para Derechos Humanos. Ginebra. 1998

OPS/OMS. **“Derechos Humanos y VIH. Legislación Política y Práctica en cinco países de Centroamérica”**. S&D Impresores. El Salvador, 2007.

PROGRAMA CONJUNTO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL VIH-SIDA. **“Informe sobre la Epidemia Mundial del Sida 2008”**. 2008.

SELVA SUTTER, Ernesto A. **“Estudio de los conocimientos, creencias, actitudes y prácticas de la población salvadoreña sexualmente activa como factores determinantes de la propagación del SIDA y otras**

enfermedades transmitidas principalmente por contacto sexual”. 1ª Edición. Talleres Gráficos UCA. El Salvador. 2001.

UNESCO/ONUSIDA. **“El VIH y los Derechos Humanos. Jóvenes en Acción”**. JD impresions. Francia. 2001.

UNIDAD EJECUTORA DEL PROYECTO FONDO MUNDIAL Y MINISTERIO DE EDUCACIÓN, **“Estigma, Discriminación, Derechos Humanos y VIH”**. El Salvador. 2006.

VÀZQUEZ, *Javier*. **“Derechos Humanos y Salud. Personas que viven con VIH”**. Organización Panamericana de la Salud. 2008.

REVISTAS

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. “**Revista de Derecho Constitucional N° 53**”. Centro de Documentación Judicial. Tomo II 2004.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. “**Revista de Derecho Constitucional N° 53**”. Centro de Documentación Judicial. Tomo II 2004.

MEDINA, Graciela. “**Derecho de Familia. Revista interdisciplinaria de doctrina y jurisprudencia**”. Editorial Abeledo Perrot. Publicación N° 17. Argentina. 2000.

VON JESS, Kart Nagel. “**El fenómeno Familiar y el Derecho**”. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zulia. Venezuela. No. 25. 1972.

GROSMAN, Cecilia Paulina. “**El hijo como sujetos de Derechos en el Derecho de la Autoridad Parental**”. Revista Universitaria pontificia. Universidad Javeriana de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas. 1980. N° 59.

TESIS

A.A.V.V. ARGUETA MEJÍA, Mercedes de la Paz y otros. **“Derechos Fundamentales y el VIH/SIDA en el municipio de San Salvador”**. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad Pedagógica de El Salvador. San Salvador. 2004.

A.A.V.V. ESCOBAR HERNÁNDEZ, Salvador Alberto, y otros. **“El abandono injustificado por parte de uno o ambos padres como constitutivo de pérdida de la autoridad parental y sus deberes de asistencia económica para con los hijos”**. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. San Salvador. 2009.

A.A.V.V. RIVAS BLANCO, Verónica Liseth y otro. **“Análisis de la efectividad del cumplimiento de los Derechos-Deberes en el ejercicio de la Autoridad Parental”**. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad Politécnica de El Salvador. 2008.

A.A.V.V. RODRÍGUEZ ACOSTA, María Montserrat y Otras. **“Extinción, Pérdida y Suspensión de la Autoridad Parental”**. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad Francisco Gavidia. San Salvador. 2003.

CAMPOS NAVARRETE, Isalde Edelmira. **“Incidencia y Efectos Jurídico Sociales de Algunos Delitos en las Relaciones Familiares de la Autoridad Parental y la Asistencia Familiar”**. Tesis para optar al grado de Licenciatura en ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. San Salvador 1996.

CISNEROS CASTRO, Ana Beatriz. **“Breves comentarios a la Autoridad Patria Potestad”**. Tesis para optar al título de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. San Salvador. 1993.

GARCÍA GUEVARA. Hugo Noe. **“Concepción del derecho de familia en el marco de la Constitución de la Republica de El Salvador”**. Tesis de grado para optar grado de licenciado en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. El Salvador. 1990.

MENA PÉREZ. David Esaú y RIVERA AYALA, William Alexander. **“La situación de los hijos cuando los padres han perdido la Autoridad Parental por las causas de corrupción sobre éstos, fraude de falso parto o suplantación”**. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. El Salvador. 2003.

NAVARRO DE GARCÍA, Sandra Patricia. **“Análisis crítico del Anteproyecto del Código de Familia”**. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad Dr. José Matías Delgado. El Salvador. 1991.

PÉREZ GONZÁLEZ, Marco Antonio. **“La Filiación Legítima”**. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas Universidad José Matías Delgado. El Salvador. 1993.

JURISPRUDENCIA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 28-IV-2000. Bajo referencia 2-95. Emitida por la Sala de lo Constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 26-VIII-1998. Bajo referencia Inc. 4-97. Emitida por la Sala de lo Constitucional-

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 28-IV-2000. Bajo referencia 2-95. Emitida por la Sala de lo Constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia bajo referencia 201-A-2004. Emitida por la Cámara de Familia de la Sección del Centro a las once horas con quince minutos del día veintitrés de Diciembre de dos mil cinco. El Salvador.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 14-II-1997. Bajo referencia Inc. 15-96. Emitida por la Sala de lo Constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Amparo del 19-X-2000. Bajo referencia Amp. 82-99. Emitida por la Sala de lo Constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 31-I-2001. Bajo referencia Inc.10-95. Emitida por la Sala de lo Constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Amparo del 13-X-1998. Bajo referencia Amp.150-97. Emitida por la Sala de lo Constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Inconstitucionalidad del 28-IV-2000. Bajo referencia: Inc. 2-95. Emitida por la Sala de Constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Amparo del 26-VIII-1998. Bajo referencia de Amp. 317-97. Emitida por la Sala de lo Constitucional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia con referencia 213 – A – 2004. Pronunciada por la Cámara de Familia de la Sección del Centro de San Salvador, a las once horas y cinco minutos del día diez de Agosto de dos mil cinco.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia con referencia 154- A-2006. Pronunciada por la Cámara de Familia de la Sección del Centro de San Salvador, a las catorce horas con veintidós minutos del treinta y uno de enero de dos mil siete.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia bajo referencia 201-A-2004. Pronunciada por la Cámara de Familia de la Sección del Centro.

ANEXOS



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.
Facultad De Jurisprudencia y ciencias sociales.
Departamento de Derecho Privado y Procesal.



TRABAJO DE GRADUACIÓN:

“Aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de protección de Derechos Humanos de las Personas con VIH y su incidencia en la Autoridad Parental”.

Instrumento: ENCUESTA PARA PERSONAS CON VIH.

Objetivo: Determinar la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de protección de los derechos humanos de las personas con VIH y su incidencia en la Autoridad Parental.

Indicaciones: Marque con una “X” la respuesta que considere conveniente.

1. ¿Su condición de VIH le ha impedido o limitado el ejercicio de sus Derechos?

SI

No

¿Por qué? _____

2. ¿Conoce usted algunos Instrumentos legales que le amparen en sus Derechos Humanos?

SI

No

Diga cuales conoce:

3. ¿Alguna vez ha tenido algún problema legal debido a su condición de VIH?

SI

No

De que tipo: familiar _____ patrimonial _____ especifique _____

4. ¿Tiene usted hijos y/o hijas?

SI

No

Si su respuesta fue afirmativa:

¿Cuántos?

1 _____ 2 _____ 3 _____ 4 _____ 5 _____ especifique _____

Señale el sexo y la edad:

De 0 a 3 años De 4 a 6 años De 7 a 9 años De 10 a 12 años De 12 a 14 años De 15 a 18 años

F__ M__ F__ M__ F__ M__ F__ M__ F__ M__ F
__ M__

5. ¿Considera usted que el VIH es una razón que impide el cuidado adecuado de los hijos e hijas?

SI

No

¿Por qué? _____

6. ¿Conoce alguna persona con VIH a quien se le haya suspendido la Autoridad Parental?

SI

No

Si su respuesta fue afirmativa: ¿Por qué motivo?

¿Por razón del VIH? _____

¿Qué razón le indicaron? _____

¿Lo considera violatorio a sus Derechos Humanos? _____

¿Por qué? _____

7. ¿Considera usted que el VIH es una enfermedad prolongada que limita el desempeño dentro de su familia?

SI

No

¿Por qué?



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.
Facultad De Jurisprudencia y ciencias sociales.
Departamento de Derecho Privado y Procesal.



TRABAJO DE GRADUACIÓN:

“Aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de protección de Derechos Humanos de las Personas con VIH y su incidencia en la Autoridad Parental”.

Instrumento: ENCUESTA PARA PERSONAS QUE LABORAN EN INSTITUCIONES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON VIH.

Objetivo: Determinar la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de protección de los derechos humanos de las personas con VIH y su incidencia en la Autoridad Parental.

Indicaciones: Marque con una “X” la respuesta que usted considere conveniente:

1. ¿Considera que a las Personas con VIH se les vulnera sus Derechos Humanos?

SI

No

2. ¿Qué Derecho Humano considera que mayormente se violenta a las personas con VIH?

SALUD EDUCACIÓN FAMILIA ESPECÍFIQUE

3. ¿considera que las personas con VIH que acuden a su institución están convencidas de iniciar un proceso judicial en los casos de Familia?

SI

No

¿Por qué?

4. ¿Cómo calificaría la intervención de los Juzgados de Familia para garantizar los Derechos Humanos de las Personas Con VIH?

Eficiente deficiente podría mejorar

¿Por qué? _____

5. ¿Considera que los medicamentos antirretrovirales le mejoran la calidad de vida a las personas con VIH?

SI No

¿Por qué? _____

6. ¿En su opinión, son suficientes los medicamentos antirretrovirales para mejorar la calidad de vida de las Personas con VIH?

SI No

¿Por qué? _____

7. Considera usted que las personas con VIH son discriminadas y estigmatizadas cuando acceden al sistema judicial?

SI No

¿Por qué? _____

8. ¿Tiene usted conocimiento de alguna persona con VIH a quien se le haya suspendido la Autoridad Parental?

SI

No

OPCIONAL:

NOMBRE: _____

DESCONOCIDO

ANÓNIMO

¿Cuál fue la causa de la suspensión? _____

9. ¿Considera que en los Procesos de Suspensión de Autoridad Parental de las Personas con VIH se aplica algún Instrumento Jurídico Internacional de Derechos Humanos?

SI

No

¿Cuál? _____

10. ¿Cómo calificaría la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de Protección de los Derechos Humanos en general en los casos de las personas con VIH?

Se aplican siempre se aplican poco no se aplican deberían aplicarse



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.
Facultad De Jurisprudencia y ciencias sociales.
Departamento de Derecho Privado y Procesal.



TRABAJO DE GRADUACIÓN:

“Aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de protección de Derechos Humanos de las Personas con VIH y su incidencia en la Autoridad Parental”.

Instrumento: FORMULARIO PARA APLICADORES Y APLICADORAS DE JUSTICIA.

Objetivo: Determinar la aplicabilidad de los Instrumentos Jurídicos de protección de los derechos humanos de las personas con VIH y su incidencia en la Autoridad Parental.

Pregunta Única: ¿Ha tenido usted conocimiento de algún Proceso de Suspensión de la Autoridad Parental en el cual la persona demandada sea *Persona con VIH*?

SI

No

Indicaciones: Si su respuesta es **Sí** marque con una **X** los Instrumentos de Derechos Humanos que se han aplicado en dicho proceso.

Si su respuesta es **No** marque con una **X** los Instrumentos Derechos Humanos que deberían aplicarse en los procesos de Suspensión de Autoridad Parental por motivo de padecer una enfermedad prolongada (**como el VIH**).

A. INSTRUMENTOS NACIONALES.

- 1. Constitución Política de El Salvador.
- 2. Código de Familia.
- 3. Ley de prevención y control de la infección provocada por el virus de inmunodeficiencia humana y su reglamento.
- 4. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA).

B. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.

- 1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- 2. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José y su protocolo adicional.
- 3. Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- 4. Pacto internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales.
- 5. Convención sobre los Derechos del Niño.
- 6. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW).
- 7. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Belem Dó Pará).
- 8. Otros Instrumentos. Diga Cuál _____

Espacio para observaciones, comentarios u observaciones:

¡Muchas Gracias por su colaboración y aportes!

Terminología relacionada con el VIH: actualización 2006 de la OPS



INTRODUCCIÓN

En el VIH el lenguaje es muy importante. La elección de las palabras puede repercutir positiva o negativamente en la respuesta a la epidemia.

En el pasado varias instituciones formularon normas para reducir la ocurrencia de términos inexactos, bien como el uso de palabras condescendientes, sentenciosas o despectivas a la hora de referirse a las personas afectadas por VIH o a los grupos vulnerables. Esas normas también recomendaron términos descriptivos en lugar de palabras cargadas con emociones o juicios de valor para referirse a la epidemia.

En este documento, parcialmente basado en normas existentes², la Organización Panamericana de la Salud propone una terminología apropiada para la fase actual de la epidemia y contextualizada a la respuesta de América Latina y el Caribe al VIH. Algunos de los cambios sugeridos son sencillos, mientras que otros quizá constituyan un desafío.

Cada una de las recomendaciones que se citan a continuación, incluye la descripción de los términos apropiados y una referencia para visitar el apartado “Notas Descriptivas” si se desea una justificación más detallada. Solicitamos a los funcionarios de la OPS tener en cuenta dichas recomendaciones cuando produzcan publicaciones y documentos relacionados a la epidemia de VIH.

RECOMENDACIONES

EVÍTESE	PREFIÉRASE	RAZÓN
SIDA, VIH/SIDA	VIH	El uso de los dos términos es innecesario y hace que, lejos de ser más fácil, sea más difícil explicar la forma en que se transmite el VIH y las diferentes etapas de la infección. Utilícese “sida” sólo cuando sea necesario referirse a la “etapa avanzada de la infección por VIH”. (Véase Nota Descriptiva No.1).
SIDA (sólo en español)	sida (pero es preferible VIH)	En español la palabra “sida” forma ya parte de la lengua vernácula oficial y se escribe en minúscula, como la mayoría de las enfermedades. Sin embargo, se debe dar preferencia al término “VIH”. (Véase Nota Descriptiva N°.2).

² Estas recomendaciones contienen elementos del Kaiser Family Foundation’s *Reporting Manual on HIV/AIDS* (2005), y del *ABC of HIV/AIDS*, Martin Foreman, Panos Institute (2000). No obstante, nótese que algunas recomendaciones difieren de las que se presentan en los documentos citados.

EVÍTESE	PREFIÉRASE	RAZÓN
Personas que viven con VIH/SIDA	Personas con VIH	Se utilizaba “personas que viven con VIH” para hacer hincapié en que la infección por VIH puede tratarse. Dicha frase es ahora innecesaria, ya que cada vez son más las personas conscientes de ese hecho. (Véase Nota Descriptiva N°.3).
PVVS (y sus variaciones)	Personas con VIH	Aunque esta sigla sea ampliamente utilizada, incluso por personas con VIH, las siglas son etiquetas y éstas contribuyen a estigmatizar. Por lo general, evítese su uso para referirse a personas. (Véase Nota Descriptiva N°.3).
VIH-positivos, personas infectadas, seropositivos	Personas con VIH	Son términos estigmatizantes que señalan a un individuo como portador de la infección. (Véase Nota Descriptiva N°.3).
HSH (únicamente)	HSH, pero también hombres homosexuales, gay, bisexual, transgénero y otros términos que no sean despectivos y sean culturalmente apropiados	Utilícese “HSH” para descripciones epidemiológicas y para explicar las estrategias de prevención. Para referirse a individuos que se identifican a sí mismos como hombres que están orientados sexualmente hacia individuos de su mismo sexo, se debe utilizar “hombres homosexuales”, “gays” y otros términos que sean culturalmente apropiados y no despectivos y estigmatizantes. “HSH” describe un comportamiento, mientras que “hombres homosexuales” describe una identidad. “Hombres homosexuales” es un término objeto de estigma, mientras que “HSH” no. Utilícese cada uno de ellos como resulte más adecuado en cada contexto, y no como sinónimos. (Véase Nota Descriptiva N°. 4).
Contagio	Transmisión	El término contagio sugiere que el VIH se transmite fácilmente y también puede tener connotaciones morales. Transmisión se limita al mecanismo biológico por el cual el VIH pasa de un cuerpo a otro.
Género (únicamente)	Género o sexo	Mientras que “sexo” supone una descripción física —si un individuo tiene pene o vagina—, “género” describe las diferencias culturalmente establecidas entre hombres y mujeres y las funciones sociales que se espera cumplan. Utilícese el término más adecuado, según el contexto.
Huérfano/a del sida	Huérfanos/as, niños/as afectados/as por el VIH, niños/as huérfanos/as debido al VIH (úsese el término más apropiado)	Este término puede estigmatizar al niño/a y también puede tergiversarse para indicar que el niño tiene VIH. El niño o niña pueden no tener VIH pero al menos uno de sus padres puede haber muerto a causa del VIH.
Términos militares (lucha, combate, guerra, objetivo) en particular en los documentos de uso público.	Respuesta al VIH, o tratamiento y prevención del VIH	Las metáforas militares dan a la gente una comprensión inexacta de la epidemia. Cuando sea posible, inténtese usar terminología de salud pública. Entre las opciones se encuentran “respuesta al VIH” y “tratamiento y prevención del VIH”.
Usuario/a de drogas por vía intravenosa	Usuario de drogas inyectables	El término “usuario de drogas por vía intravenosa” ya no se usa debido a que muchos individuos se inyectan la droga en un músculo y no en una vena.

EVÍTESE	PREFIÉRASE	RAZÓN
Enfermedades de transmisión sexual (ETS)	Infecciones de transmisión sexual (ITS)	Las enfermedades se asocian generalmente a manifestaciones clínicas. Muchas ITS pueden no tener síntomas evidentes, especialmente en las mujeres. El término "infecciones de transmisión sexual" y su sigla, ITS, son más amplios y abarcan más que "enfermedades de transmisión sexual" o "ETS".
Promiscuo/a	Persona con más de un compañero/a sexual o no monógama	Se trata de un juicio de valor que se debe evitar. No refleja con exactitud el contexto social de la transmisión. Es improbable que una persona a la que se denomina "promiscua" escuche el mensaje o se identifique con él.
Trabajador/a comercial del sexo	Trabajador/a del sexo	"Comercial" tiene connotaciones negativas, porque implica que el ser humano puede ser un bien o mercancía vendible. "Trabajador del sexo" se percibe como menos sentencioso.
Terminología sentenciosa, acusatoria o deshumanizante para referirse a las personas afectadas por el VIH (víctimas, enfermos, homicidas, criminales, esa gente, asesinos en serie, etc.).	Se debe usar un lenguaje respetuoso y que no sea sentencioso a la hora de escribir sobre personas con VIH.	El uso de terminología sentenciosa o acusatoria es causa de estigma. El VIH es simplemente una situación de salud y las personas con VIH tienen las mismas virtudes y defectos de otras personas.

Entrevistas y retratos fotográficos de las personas con VIH

Se recomienda que no se presente a las personas con VIH con nombres falsos o con la cara cubierta, desenfocada o sin mostrar su rostro. Ocultar el nombre y la imagen de una persona con VIH puede proteger al individuo de la discriminación. Sin embargo, esta práctica es nociva para millones de personas con VIH, ya que connota vergüenza y la necesidad de esconderse de la gente. Esta manera de abordar el tema, deshumaniza y estigmatiza a las personas con VIH.

Asegúrese siempre de que las personas con VIH den su permiso y sean plenamente conscientes de las posibles consecuencias de la exposición en público, pero nunca los muestre con la cara cubierta. Presente con dignidad a las personas con VIH o no lo haga en absoluto.

NOTAS DESCRIPTIVAS

1 - "VIH" en vez de "VIH/SIDA" o "sida." Esto se recomienda por las siguientes razones:

- i) Debido a que el tratamiento está cada vez más disponible, son menos las personas que desarrollan las manifestaciones clínicas del sida; por lo tanto, el término se torna menos útil. En países que proporcionan tratamiento, los medios de información se refieren ahora principalmente al VIH. Por ejemplo, los periódicos de los Estados Unidos utilizan el término "VIH" para referirse a la epidemia doméstica, mientras que el término "sida" se usa principalmente para referirse a la epidemia africana.
- j) No hay ningún significado universal para "sida." La definición varía de un país a otro y ha cambiado muchas veces desde el comienzo de la epidemia. Por otro lado, "VIH" es un término preciso: es el nombre de un virus.
- k) "VIH" es un instrumento más preciso para medir la epidemia y la respuesta a ella.
- l) El uso del término "VIH" ayuda a centrarse en la prevención y en el diagnóstico precoz.
- m) "VIH" puede usarse en todos los contextos, incluida la transmisión maternoinfantil.
- n) Las personas evitan los mensajes que contienen la palabra "sida" porque se asocia al estigma y al fatalismo.
- o) "VIH" es con lo que la gente vive. "SIDA" es de lo que la gente con VIH normalmente muere".
- p) La existencia de dos palabras hace que, lejos de ser más fácil, sea más difícil explicar la forma en que se transmite el VIH y las diferentes etapas de la transmisión.

Recomendación: prefíerese "VIH" a "VIH/SIDA" o "sida." Utilícese "sida" sólo cuando sea necesario referirse a la "etapa avanzada de la infección por VIH".

2 - Término "sida" en vez de "SIDA" [sólo en español] — Con frecuencia las siglas, después de una primera fase en la que se escriben con mayúscula, terminan incorporándose al léxico común y por lo tanto, expresándose con letras minúsculas. Esto suele suceder cuando tienen una forma pronunciable, como "Mercosur" y recientemente el "sida". La Real Academia Española de la Lengua incluyó el término "sida" en la 22ª edición de su diccionario, de modo que la palabra "sida" ha pasado a formar parte de la lengua vernácula oficial.

La gran mayoría de las enfermedades se escriben en minúscula. El hecho de incluir el "sida" en este grupo ayudará a normalizar esa situación de salud.

Recomendación: la recomendación principal (véase más arriba) es usar el término "sida" con mesura sólo para referirse a la etapa avanzada de la enfermedad por VIH. Cuando sea necesario utilizar el término "sida," se escribirá en minúscula en español.

3 - "Personas con VIH" en lugar de "personas que viven con VIH", "PVVS" (y sus variantes), "VIH-positivos", "personas infectadas" y "seropositivos" — Se promovió el uso de "personas con VIH" como una forma lingüística de contrarrestar la percepción de que las personas con VIH morirían de inmediato. Aunque esta terminología podría haber contribuido a lograr tal propósito, ahora su mensaje es confuso. Cada vez son más las personas conscientes del hecho de que la gente puede vivir con VIH y usar la palabra "vivir" puede poner en duda esta percepción, en lugar de reforzarla.

El uso de la sigla PVVS (personas que viven con VIH/SIDA) y sus variaciones intentaban centrar la atención en las personas más que en la enfermedad. Estos términos eran mejores que "víctimas del sida", "enfermos de sida", "pacientes con sida". La desventaja de las siglas, en particular cuando se usan para referirse a personas, es que son etiquetas, y las etiquetas pueden contribuir a estigmatizar a aquellos a los que denominan.

Para reducir el estigma de las personas con VIH y normalizar la epidemia, es aconsejable no usar siglas para referirse a ellas. Varias ONG abogan ahora por este cambio y aducen que reducir a letras a las personas con VIH les priva de su dignidad.

También se deben evitar los términos "VIH-positivos", "personas infectadas" y "seropositivos", dado que indican que el agente infectante es la persona y no el virus.

Recomendación: sustitúyanse todas las siglas y la expresión "personas que viven con VIH" por "personas con VIH". Utilícese este término del mismo modo que se usaría "personas con gripe" o "personas con dengue" para describir a los individuos afectados por estas enfermedades.

4 - "Hombres que mantienen relaciones sexuales con hombres" y "hombres homosexuales" — La OPS utiliza la expresión "hombres que mantienen relaciones sexuales con hombres" (HSH) en el marco de la vigilancia epidemiológica y principalmente para referirse a la repercusión de la epidemia en dicho grupo. Sin embargo, utiliza la expresión "hombres homosexuales" para referirse a las personas cuya orientación e identidad es homosexual, incluidos los "gays" y los "transexuales".

El estigma y la discriminación son fenómenos que afectan a las personas y los grupos de personas con una identidad conocida, en este caso las diferentes comunidades de hombres cuya orientación homosexual es pública. No afectan —salvo indirectamente— a otros grupos de HSH.

Acuñado anteriormente como parte de la respuesta a la epidemia, el término "HSH" fue clave para mejorar las estrategias de prevención. Ayudó a asegurarse de que las intervenciones preventivas se adaptaban a las necesidades de diferentes grupos de hombres que tienen relaciones sexuales con hombres (incluidos los "hombres homosexuales", "gays", "transgéneros" y hombres que actúan o se identifican a sí mismos como "convencionales"). Nos concientizó respecto a que muchos de estos hombres no se perciben a sí mismos como "homosexuales" o "gays" ni se relacionan con los mensajes dirigidos a estas comunidades. El término ayuda a diferenciar entre el comportamiento ("HSH") y la orientación sexual ("hombres homosexuales").

Aunque la creación de la sigla "HSH" ha resultado extremadamente importante, también ha generado confusión en la terminología necesaria para abordar la cuestión de la epidemia. Algunas personas utilizan ahora "HSH" como sinónimo de "hombre homosexual", suponiendo que este es un término menos estigmatizante. Algunos incluso utilizan la sigla "HSH" para dirigirse a los hombres homosexuales en los proyectos de prevención. Ambas prácticas son inadecuadas. Aunque es cierto que no todos los HSH se identifican a sí mismos como hombres homosexuales, la mayoría de ellos no se identifican tampoco con el término "HSH". Ambos términos son etiquetas y las etiquetas pueden asimilarse o, con mucha frecuencia, rechazarse.

La mejor manera de comunicarse con estos diferentes grupos de hombres es abordar los temas que sean relevantes para ellos sin recurrir al uso de etiquetas. Cuando sea necesario utilizar un término para describir a estos grupos, se buscará uno que represente correctamente el concepto que se quiere transmitir, que sea fácil de comprender y que no se considere despectivo.

Al mismo tiempo, es muy importante reintegrar al vocabulario de la respuesta al VIH términos como "hombres homosexuales". Las comunidades de hombres homosexuales avanzaron mucho en su lucha para reducir el estigma y la discriminación y todavía necesitan el apoyo de las personas involucradas en la respuesta al VIH. La mejor manera de apoyarles es usar la terminología que ellos utilizan para identificarse públicamente.

Por favor tome nota que las personas "transgénero" se enfrentan a un doble estigma y necesitan el apoyo especial de las personas involucradas en la respuesta al VIH. Solicite su asesoramiento antes de referirse a ellos. Actualmente los términos "transgénero" y "trans" parecen preferirse.

Recomendación: siempre que sea posible, evítese el uso de etiquetas para calificar a las personas. Cuando sea necesario, pueden usarse los términos "HSH" y "hombres homosexuales" (y otros términos no despectivos) como parte de la respuesta al VIH. La elección dependerá de los objetivos y las circunstancias. Generalmente debe usarse "HSH" en los documentos políticos y las estrategias de prevención. Se debe utilizar "hombres homosexuales" en las declaraciones contra el estigma y la discriminación, así como en la promoción de los derechos humanos. No se debe utilizar "HSH" como sinónimo políticamente correcto de "hombres homosexuales".

Otros recursos de la OPS sobre la terminología relacionada con VIH la puede encontrar en:

Acrónimos más comunes relacionados con VIH/sida

http://www.paho.org/English/AD/FCH/AI/Acronym_hivAIDS.pdf