

Capacidad legal:

Aspectos básicos de la Ley 1996 de 2019





Guía de contenidos y edición

Federico Isaza Piedrahita

Investigación y redacción

Nicole Meneses

Stefanny Gutiérrez

Susana Echavarría

Yuseli Pineda-Salcedo

Diagramación:

Paula Hernández Vargas

Equipo de PAIS:

Juliana Bustamante, Directora

Federico Isaza, Asesor jurídico

Natalia Suárez, Consultora

Noviembre de 2023



INTRODUCCIÓN

A cuatro años de la expedición de la Ley 1996 de 2019, aún existen muchas interpretaciones sobre la norma, debates acerca de su contenido y aplicación, así como desconocimiento por parte de funcionarias y funcionarios claves para su correcta implementación. Por otro lado, muchas personas que requieren hacer uso de la Ley se encuentran con barreras que, a veces, por un desconocimiento más detallado sobre la misma, genera la denegación al acceso de un servicio habilitado por la Ley y aquellas normas que las reglamentan.

De manera paralela, al realizar la búsqueda de documentos que expliquen de manera completa la Ley 1996 de 2019 y sean también accesibles para la ciudadanía, no se encuentran. Los resúmenes que hay de la Ley son muy básicos y cumplen una función específica de acercamiento de primer nivel, pero no es suficiente para quienes ya se encuentran familiarizados con la norma, pero requieren algo más de detalle. Por su parte, los documentos que más desarrollan la Ley son textos académicos, que no son consultados generalmente por la población con discapacidad y sus familias, así como documentos más accesibles que desarrollan solamente algunos aspectos específicos de la Ley. De hecho, en PAIS elaboramos algunos de ellos.

Sin embargo, sigue estando pendiente desde la expedición de la norma un documento de fácil acceso para las personas pero que contenga todas las consideraciones legales sustentadas en la interpretación armoniosa que la Ley debe tener con los estándares internacionales de derechos humanos.

Este documento entonces es un aporte para seguir acercando a las personas a los contenidos de la Ley desde un formato un

poco más amigable que los artículos y libros de carácter más académico, que cumplen una función de profundización distinta. El documento está dividido en 5 secciones. La primera sección es un glosario que incluye los conceptos más utilizados en el ámbito de aplicación de la Ley y los derechos de las personas con discapacidad. En la segunda se realizan algunas reflexiones en torno a las preguntas más recurrentes sobre la Ley 1996 de 2019. La tercera sección realiza algunas aclaraciones sobre algunos de los conceptos o categorías que incluye la norma y que han generado distintas interpretaciones. La cuarta está dedicada a profundizar un poco más sobre el concepto de apoyo y cómo se entiende desde el cambio de paradigma que implicó la Ley.

En este caso no se realiza una profundización sobre los mecanismos de acuerdos de apoyo y de directivas anticipadas, pues ya contamos con dos documentos que tratan de manera detalladas sus aspectos y pueden ser consultados en la página web de PAIS: <https://paiis.uniandes.edu.co/>.

Finalmente, en la quinta sección incluimos algunos materiales de consulta que pueden ayudar a continuar la discusión e interpretación desde un enfoque de derechos humanos que permita una implementación adecuada de la Ley y que sea armónica con los estándares internacionales de derechos humanos.

Este documento no pretende definir la forma en que se debe aplicar la Ley 1996 de 2019 ni sustituir los lineamientos de aplicación que emiten las autoridades competentes. El documento está dirigido a todo público, pero en especial a quienes están interesados en conocer las modificaciones que generó la Ley 1996 de 2019 respecto del reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidad a 4 años de su entrada en vigor, así como su implementación.

TABLA DE CONTENIDOS

08

I. Glosario

12

II. Aclaraciones generales de la ley 1996 de 2019

¿Por qué fue necesaria una
Ley sobre capacidad legal? 12

¿Cuál es el objetivo de la
Ley 1996 de 2019? 14

¿La Ley está vigente? 15

¿Sigue existiendo la
incapacidad mental
absoluta y relativa? 18

¿Ya no existe la
interdicción? 19

¿Qué pasa entonces con
quienes tienen sentencias
de interdicción declaradas? 22

¿Qué pasa con las decisiones
personales de las personas
que siguen declaradas bajo
interdicción actualmente? 24

¿Qué pasa con los
guardadores? 26

¿La Ley es aplicable a
todas las personas con
discapacidad? 28

30

III. Algunas aclaraciones sobre el contenido de la ley

¿Qué significa cuando la
Ley menciona la “voluntad y
preferencias”? 30

¿Qué quiere decir la
presunción de capacidad? 32

¿Qué quiere decir “requisito
de validez” en los artículos
19 y 39? 34

¿A qué se refiere la
Ley cuando habla de
salvaguardias? 36

39

IV. Apoyos

¿Cómo se entiende el apoyo en la toma de decisiones en los términos de la Ley? ¿Por qué es importante saber esto? 39

Entonces, ¿qué es el apoyo para la toma de decisiones? ... 40

¿Cuál es la diferencia entre apoyos formales e informales? 41

Pero ¿qué pasa si, teniendo un apoyo formal, la persona con discapacidad no obedece la opinión de la persona de apoyo? 43

¿Cuál es la diferencia entre un curador y un apoyo? ¿Ambas figuras son iguales? 44

¿Me pueden asignar un curador o un curador ad litem en lugar de un apoyo? ¿Qué pasa con quienes tienen curadores? 46

¿Quiénes pueden ser consideradas personas de apoyo? 49

¿Cuáles son los deberes de las personas que cumplen la función de apoyo? 49

¿Cómo se garantiza el adecuado cumplimiento de las funciones por parte de la persona de apoyo? 50

Diferencias entre directivas anticipadas, acuerdos de apoyo y adjudicación judicial de apoyos 53

56

V. Materiales adicionales

Mapa de servicios a los que se puede acceder mediante la Ley 1996 de 2019 56

Normativa de reglamentación y normativa de aplicación de la Ley en diferentes escenarios 59

Documentos de apoyo para consultar 60

I. GLOSARIO

a

Accesibilidad

La accesibilidad es la condición previa para que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente, la cual genera obligaciones relacionadas con el entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, para eliminar las barreras que puedan hallarse¹. En otras palabras, son todas las adecuaciones necesarias para que las personas con discapacidad tengan acceso en condiciones de igualdad a todos los bienes, productos y servicios abiertos al público o de uso público².

Acto jurídico y acto jurídico con apoyos

Un acto jurídico en Colombia se ha entendido como toda acción que se lleve a cabo de manera libre, consciente y voluntaria con el fin de crear, modificar o extinguir ciertos derechos obtenidos a partir de relaciones jurídicas³. Con la Ley 1996 de 2019 se establece que el acto jurídico es toda manifestación de la

1 Naciones Unidas, Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, 20 de diciembre de 2016, párr.33.

2 Naciones Unidas, Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Observación General No. 1. (2014). Artículo 12: Igual reconocimiento ante la ley. CRPD/C/CG/1. Párr. 12.

3 Cubides, J. & Prada, Y. (2011). Eficacia del acto jurídico: visión unificada en los ordenamientos civil y comercial. Revista de Derecho Privado Universidad de los Andes, (45), 3-62. Tanto el Código Civil en numerosos artículos (1494, 1502, 1602, 1740 y concordantes) como el Código de Comercio (artículos 864 y siguientes, y 897 y siguientes) se ocupan de definir y reglar lo que denominamos acto jurídico, sus especies, su existencia, su validez y su efectividad.

voluntad y preferencias de una persona encaminada a producir efectos jurídicos⁴. Por lo tanto, cuando se incluyen los apoyos se refiere a las acciones que el titular del acto jurídico ejecuta utilizando algún tipo de asistencia formal⁵.

Ajustes razonables

Según el artículo 2 de la CDPD, son las “modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”⁶.

Apoyos

El apoyo es el acto de prestar ayuda o asistencia a una persona que la requiere para realizar las actividades cotidianas, o realizar actos más complejos, y participar activamente en la sociedad⁷. De esta manera, en el ámbito del derecho, se trata de la asistencia que se presta a la persona con discapacidad para facilitar el ejercicio de su capacidad legal, y puede incluir la comprensión de los actos jurídicos y sus consecuencias, así como la comunicación para expresar su voluntad y preferencias⁸.

4 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019 (26 de agosto). Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad, Diario Oficial No. 51.057, art. 3, literal 1.

5 Ibidem, art. 3, literal 2.

6 ONU, Asamblea General. Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 2.

7 Naciones Unidas, A/HRC/34/58. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, 20 de diciembre de 2016, párr.13.

8 Ídem.

C

Capacidad jurídica

Es la facultad que permite a las personas mayores de edad ser sujetos de derechos y de obligaciones, así como de tomar decisiones con efectos jurídicos⁹. En otras palabras, de acuerdo con el artículo 12 de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), la capacidad jurídica tiene dos facetas: i) capacidad legal; ii) legitimación para actuar¹⁰. La primera hace referencia a la posibilidad que tiene una persona de ser titular de derechos y la correspondiente obligación del ordenamiento jurídico de proteger esos derechos. La segunda se relaciona con el deber de la persona de actuar en derecho, lo que reconoce su facultad para realizar transacciones y para crear relaciones jurídicas, modificarlas o ponerles fin¹¹.

p

Personas con discapacidad

Las personas con discapacidad “incluyen a aquellas que tengan

9 Código Civil, art. 1502. [C.C.]. (2022). (47a Ed). Legis

10 Naciones Unidas, Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Observación General No. 1. (2014). Artículo 12: Igual reconocimiento ante la ley. CRPD/C/CG/1, párr. 12.

11 Ibidem, párr. 12.

deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”¹².

Persona de apoyo

Es aquella persona jurídica o natural mayor de edad, designada de manera voluntaria por la persona titular del acto jurídico, a través de alguno de los tres mecanismos de formalización de apoyos, cuya labor principal es la de facilitar la manifestación de voluntad y preferencias o la comprensión de un acto jurídico a realizarse, a partir de una relación de confianza, y, en casos excepcionales, interpretar de la mejor manera su voluntad y preferencia¹³.



Titular del acto jurídico

“Es la persona, mayor de edad, cuya voluntad y preferencias se manifiestan en un acto jurídico determinado”¹⁴.

12 Organización de las Naciones Unidas [ONU]. (2007). Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 1.
Recuperado de: <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tcccconvs.pdf>

13 Definición propia contenida en el documento elaborado por PAIIS sobre directivas anticipadas. Directivas anticipadas: Un acercamiento a su aplicación, mayo de 2021. El documento se puede consultar en:
<https://paiis.uniandes.edu.co/wp-content/uploads/Directivas-anticipadas-Un-acercamiento-a-su-aplicacio%CC%81n.pdf>

14 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, art. 3, literal 3.

II. ACLARACIONES GENERALES DE LA LEY 1996 DE 2019

Esta sección busca aclarar las dudas que puedan surgir de la lectura de la Ley 1996 de 2019, así como del resultado de su implementación desde su sanción a la fecha en la que se publica este texto. Asimismo, busca realizar algunas aclaraciones respecto a los temas conceptuales y procesales que rodean su aplicación en la vida jurídica de las personas con discapacidad, sus apoyos, familiares, así como terceros que pueden prestar servicios derivados de las obligaciones de la Ley.

1. ¿Por qué fue necesaria una Ley sobre capacidad legal?

Colombia, al ratificar la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante CDPD) en 2011, se obligó a cumplir con el compromiso de reformar el sistema de jurídico que soportaba la figura de la interdicción. Esta obligación quedó establecida de manera específica en la normativa interna a través del artículo 21 de la Ley 1618 de 2013¹⁵.

Sin embargo, este mandato no consiste en remover la figura y dar por cumplida la obligación derivada del artículo 12 de la CDPD, sino que implica modificar el régimen jurídico para que, no solo desaparezcan las figuras que sustituyen la toma de decisiones de las personas con discapacidad (como lo

15 Congreso de la República de Colombia. Ley 1618 de 2013 (27 de febrero). Por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. Diario Oficial 48717, art. 21, numeral 2.

es la interdicción), sino que también se instale un nuevo sistema de regulación que permita la provisión de apoyos para que las personas con discapacidad pueden acceder a ellos cuando lo requieran para garantizar su derecho a tomar decisiones.

Posteriormente y ante la dificultad interpretativa de algunos sobre lo que implicaba remover una figura con tal fuerza en nuestro sistema jurídico, al igual que en otras partes del mundo, la Observación general N.º 1 de 2014 del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad¹⁶ (en adelante Comité CDPD), interprete oficial del tratado, dispuso con claridad que:

“La obligación de los Estados parte de reemplazar los regímenes basados en la adopción de decisiones sustitutiva por otros que se basen en el apoyo a la adopción de decisiones exige que se supriman los primeros y se elaboren alternativas para los segundos. Crear sistemas de apoyo a la adopción de decisiones manteniendo paralelamente los regímenes basados en la adopción de decisiones sustitutiva no basta para cumplir con lo dispuesto en el artículo 12 de la Convención”¹⁷.

De manera complementaria, pero también directa, el propio Comité CDPD en sus Observaciones Finales al Estado colombiano, en el marco de la primera revisión de cumplimiento de la CDPD por parte del país, recomendó específicamente:

“que derogue toda disposición en el Código Civil y otras normas que restrinjan parcial o totalmente la capacidad jurídica de personas con discapacidad, y adopte medidas legales

16 Naciones Unidas, Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. CRP-D/C/GC/1. Observación General No. 1. (2014). Artículo 12: Igual reconocimiento ante la ley.

17 Ibidem, párr.28.

y administrativas para proporcionar los apoyos que requieran las personas con discapacidad para ejercer plenamente este derecho, tomar decisiones en los ámbitos de salud, sexualidad, educación y otros, sobre la base del respeto pleno a su voluntad y preferencias, tal y como lo establece la Observación general no. 1 (2014) del Comité”¹⁸.

Por lo anterior, Colombia tenía unas obligaciones a nivel internacional y nacional que debía cumplir. Esto se logró a través de la sanción de la Ley 1996 el 26 de agosto de 2019.

2. ¿Cuál es el objetivo de la Ley 1996 de 2019?

La Ley 1996 de 2019 tiene por objeto “establecer una serie de medidas que garanticen el ejercicio pleno del derecho a la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad”¹⁹, así como su acceso a los apoyos que puedan requerirse para su ejercicio²⁰. Sin embargo, el presupuesto fundamental de la Ley fue reconocer que todas las personas con discapacidad son sujetos de derechos y obligaciones y, por ello, establece una presunción de su capacidad legal para la realización de actos jurídicos, sin distinción alguna, e independientemente de si cuentan con el uso de apoyos o no²¹. De esta manera, se busca primar la voluntad, preferencias y derechos de las personas.

En términos prácticos, la Ley tiene por objeto reconocer que

18 Naciones Unidas. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (31 de agosto de 2016). CRPD/C/COL/CO/1. Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia., párr. 31.

19 Ahora bien, el artículo 7 de la Ley señala que las y los menores de 18 años podrán tener la posibilidad de acceder a los mecanismos de apoyo establecidos en la Ley, para aquellos actos jurídicos que ya puedan realizar sin que su edad sea un impedimento.

20 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, art. 1

21 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, art. 6.

todas las personas con discapacidad, sin distinción, tienen el derecho a tomar decisiones jurídicamente relevantes. Sin embargo, para que éstas puedan ejercer sin inconvenientes su capacidad, es posible que puedan requerir asistencia de otra u otras personas para acceder a información adecuada y de acuerdo con sus necesidades, para conocer de mejor manera la información que implica el tomar determinada decisión, entre otros. Para ello, la Ley estableció la posibilidad de acceder a 3 mecanismos de apoyo distintos:

1. “La celebración de un acuerdo de apoyos entre la persona titular del acto y las personas naturales o jurídicas que esta designe como apoyos. Este puede realizarse por escritura pública ante notaría o ante centros de conciliación y tendrá una duración máxima de cinco años.
2. La designación judicial de apoyos por parte de un juzgado de familia por iniciativa de la persona titular del acto o en casos en que se hayan agotado todos los ajustes razonables y no pueda conocerse la voluntad de la persona de manera unívoca, puede ser iniciada la solicitud de designación de apoyos por un tercero con interés legítimo y bajo unas condiciones específicas.
3. La realización de directivas anticipadas mediante las que se designen terceras personas que adquieran obligaciones de hacer”²².

22 Explicación literal de los 3 mecanismos tomada del libro *Capacidad jurídica, discapacidad y derechos humanos* (Eds. Michael Bach & Nicolás Espejo). Capítulo 7: Reformas legales a los regímenes de capacidad jurídica. Un análisis comparativo y crítico de Costa Rica, Perú y Colombia por Alberto Vásquez, Federico Isaza y Andrea Parra. Pág. 212.

3. ¿La Ley está vigente?

La Ley está vigente desde el 26 de agosto de 2019. Sin embargo, algunos artículos que contenían el inicio de determinados procesos o de algunos mecanismos se encontraban sujetos a determinados plazos, que involucraban acciones como capacitaciones o reglamentaciones específicas, para entrar en vigor. Este es el mapa de cómo entró en vigencia la totalidad de la Ley:

Reglamentación del derecho al trabajo

Para esto, se le dieron cuatro (4) meses al Gobierno contados a partir de la vigencia de la presente Ley. Es decir, hasta el 26 de diciembre de 2019.

Reglamento expidiendo lineamientos y protocolo nacional para realización de valoración de apoyos

No superior a un (1) año en cabeza del Gobierno Nacional. Es decir, hasta el 26 de agosto de 2020.

Plan de formación a notarías y conciliadores extrajudiciales en derecho sobre el contenido de la Ley

El Ministerio de Justicia debía llevar a cabo esto en un plazo no superior a un (1) año contando a partir de la promulgación de la Ley. Es decir, hasta el 26 de agosto de 2020.

Reglamentación de la prestación del servicio de valoración de apoyos que realicen las entidades públicas y privadas

Para esto, se dio un plazo no superior a dieciocho (18) meses contados a partir de la promulgación de la presente Ley en cabeza del ente rector del Sistema Nacional de Discapacidad. Es decir, hasta el 26 de febrero de 2021.

Entrada en vigencia y aplicación del proceso de adjudicación judicial de apoyos (cap. V)

En cabeza de la Rama Judicial se estableció un plazo de veinticuatro (24) meses después de la promulgación de la Ley para esto. Es decir, desde el 26 de agosto de 2021.

Proceso de revisión de interdicción o inhabilitación

Para llevar a cabo esto, se dio un plazo no superior a treinta y seis (36) meses contados a partir de la entrada en vigencia del capítulo V. Los jueces de familia que hayan adelantado procesos de interdicción o inhabilitación deberán citar de oficio. Hay plazo hasta el 26 de agosto de 2024.

Plan de formación a jueces y juezas de familia

En un plazo no superior a un (1) año contado a partir de la expedición de los lineamientos de valoración de apoyos señalados en el artículo 12, el Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, deberá llevar a cabo este plan de formación.

Plan de formación al personal dispuesto para conformar el equipo interdisciplinario de los juzgados de familia

En un plazo no superior a un (1) año a partir de la expedición de los lineamientos de valoración de apoyos señalados en el artículo 12, el Consejo Superior de la Judicatura deberá realizar este plan de formación.

4. ¿Sigues existiendo la incapacidad mental absoluta y relativa?

No, el estándar de derechos actual frente al cual se aproxima lo normativo (y la sociedad en general) a la discapacidad, se aleja de una visión exclusivamente médica. En este sentido, “las definiciones mismas de discapacidad mental absoluta y relativa se centran totalmente en la condición de la persona, asumiendo que existen factores objetivos científicos que

pueden ser medidos, contrariando totalmente las observaciones generales del Comité de la CDPD”²³.

La Ley 1996 de 2019 indica que en ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona. Se debe recordar que la capacidad jurídica es la facultad que permite a las personas ser sujetos de derechos y obligaciones y tomar decisiones con efectos jurídicos. “La negación de esa capacidad a las personas con discapacidad por el solo hecho de tenerla, constituye discriminación y una violación clara a los derechos a la igualdad y a la dignidad humanas”²⁴.

Así pues, la Ley establece unos contenidos que cambian de manera trascendental la forma en como el derecho abordaba la posibilidad o no de tomar decisiones, eliminando la limitación de la capacidad legal que establecía nuestro sistema normativo. De esta manera, la discapacidad ya no es una causal de incapacidad en Colombia. Lo anterior aplica para todas las personas con discapacidad, aunque la limitación a la toma de decisiones, en la práctica, era esencialmente dirigida a personas con discapacidad intelectual y/o psicosocial.

23 PAIIS. La esterilización forzosa de PCD a través de los procesos de interdicción: una doble vulneración de derechos humanos y fundamentales. ISBN: 978-958-8164-48-9. Pág. 14. Recuperado de: <https://paiis.uniandes.edu.co/wp-content/uploads/ESTERILIZACION-FORZOSA-DE-PCD-A-TRAVES-DE-LOS-PROCESOS-DE-INTERDICCION-1.pdf>

24 Ministerio de Justicia y del Derecho. Capacidad jurídica en la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y la ley 1996 de 2019, pág. 6. Recuperado de: <https://drive.google.com/file/d/13cMrHw6joyd6UUr3DGegtrX5UdIOWYNb/view?usp=sharing>

5. ¿Ya no existe la interdicción?

No. Desde una perspectiva legal, al eliminar las categorías de discapacidad mental absoluta y relativa, los efectos jurídicos que de su aplicación se generan, que son la interdicción y la inhabilitación, pierden sustento. Es importante recordar que la Ley 1306 de 2009 continúa vigente²⁵, pero fueron derogados aquellos artículos relacionados con la regulación de capacidad jurídica de personas con discapacidad.

Sin embargo, es importante aclarar que previa a la sanción de la Ley 1996 de 2019 ya existían miles de interdicciones declaradas contra personas con discapacidad. Un dato que, en términos numéricos, es importante tener en cuenta es que entre enero de 2011 y mayo de 2018 había un registro de 9.364 personas declaradas interdictas²⁶. Sin embargo, este es un subregistro importante teniendo en cuenta que previo a 2011 los procesos de interdicción eran comunes. Como es conocido, se entendía que la interdicción era una figura que, aparentemente, brindaba protección y seguridad para las personas con discapacidad, sin embargo, eliminaba de manera total la capacidad de tomar decisiones jurídicamente relevantes. Es decir, las personas bajo interdicción no podían tomar decisiones relevantes para su vida y un tercero es quien asumía, mediante representación, por completo estas decisiones.

25 La Ley 1306 de 2009, que regulaba la capacidad de las personas con discapacidad, también regula el régimen de la representación legal de incapaces emancipados que sigue vigente.

26 Datos obtenidos a través de derecho de petición presentado a la Superintendencia de Notariado y Registro en 2018.

¡Importante! Para más información sobre cómo funcionaba la interdicción, sus efectos prácticos, cuáles eran los mitos que la sostenían, así como cuáles son algunas herramientas de protección patrimonial que existen para evitar la interdicción revise:



Dale clic a la imagen para acceder al documento

Ante esto, la Ley planteó 2 escenarios:

1. Por medio del artículo 53 se prohibió expresamente iniciar procesos de interdicción o inhabilitación, o solicitar su sentencia para iniciar cualquier trámite público o privado a partir de la promulgación de esta ley.
2. El artículo 61 de la Ley 1996 de 2019 derogó las figuras de interdicción e inhabilitación, al contraponerse directamente al respeto de la dignidad humana, la autonomía individual y al derecho a la no discriminación.

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-025 de 2021 declaró exequible este artículo (protegiendo la derogatoria y eliminación de las figuras) pues consideró que el nuevo régimen de capacidad se ajusta a los estándares internacionales que priorizan la dignidad humana y la igualdad²⁷.

6. ¿Qué pasa entonces con quienes tienen sentencias de interdicción declaradas?

Si bien la Ley 1996 tiene como objeto que se reconozca la presunción de capacidad en las personas con discapacidad, el párrafo del artículo 6 señala como excepción de esta presunción a las personas que fueron declaradas interdictas o inhabilitadas anteriores a la promulgación de Ley. Así, quienes fueron declaradas interdictas antes del 26 de agosto de 2016 pueden solicitar la revisión de interdicción del artículo 56 ante el juez de familia que adelantó el proceso, para que el juez, en primer lugar, deje sin efectos la sentencia de in-

27 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C025- de 2021. (5 de febrero de 2021) [M.P: Cristina Pardo Schlesinger]. Puede consultarse en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/C-025-21.htm>

terdicción y, por ende, su capacidad legal sea reconocida en igualdad de condiciones y, en segundo lugar, que este defina en el proceso si la persona llega a requerir la adjudicación de apoyos a nivel judicial.

Teniendo en cuenta lo anterior, es importante precisar que, de acuerdo con la Corte Suprema de Justicia²⁸ hay tres tipos de situaciones respecto a la interdicción que deben analizarse.

- I. **Para los nuevos procesos de interdicción** hay prohibición de iniciar estos trámites, con lo que se hace realidad la supresión de la discapacidad legal por razones físicas, cognitivas o de comunicación.
- II. **Para procesos de interdicción concluidos hay dos posibilidades:**
 - a. **La declaración de interdicción o inhabilitación se mantiene incólume**, a menos que se haya iniciado un trámite de rehabilitación, trámite que tenía vigencia hasta el 2021. Desde el 2021 hasta el 2024 se debe proceder a la revisión oficiosa o a solicitud de parte para que se sustituya la interdicción o inhabilitación por medidas de apoyo o, simplemente, se entienda habilitado el reconocimiento de la capacidad legal plena.
 - b. **Actos de ejecución de las determinaciones judiciales previas**, bajo efecto ultractivo de la Ley 1306 de 2009, se debe entender que el juzgador ordinario conserva facultades para resolver lo relacionado con los recursos que se promuevan contra las decisiones de la ejecu-

28 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. (27 de febrero de 2020). Sentencia STC2070-2020 [MP Aroldo Quiroz].

ción, incluyendo la remoción o designación del curador, rendición de cuentas, etc.

III. Para procesos de interdicción en curso se previó la suspensión inmediata del proceso hasta el 26 de agosto de 2021, con la precisión de que en cualquier momento aquella podría levantarse por el juez, en casos de urgencia para decretar “medidas cautelares nominadas o innominadas, cuando lo considere pertinente para garantizar la protección y disfrute de los derechos patrimoniales de la persona con discapacidad”.

En todo caso, este proceso de revisión de las sentencias de interdicción e inhabilitación tiene un plazo de realización que se debe dar máximo hasta 36 meses después de la entrada en vigor de la Ley, es decir, 26 agosto de 2024. Hasta esta fecha existe plazo para que las y los jueces realicen las revisiones de los procesos de interdicción o inhabilitación declarados con anterioridad a la vigencia de la Ley 1996.

7. ¿Qué pasa con las decisiones personales de las personas que siguen declaradas bajo interdicción actualmente?

El párrafo del artículo 6 de la Ley señala lo siguiente:

“El reconocimiento de la capacidad legal plena previsto en el presente artículo aplicará, para las personas bajo medidas de interdicción o inhabilitación anteriores a la promulgación de la presente ley, una vez se hayan surtido los trámites señalados en el artículo 56 de la misma.”

Lo anterior ha implicado comúnmente considerar que, al estar aún las interdicciones vigentes sobre las personas con discapacidad, lo consecuente es que sus actos sigan siendo

nulos en tanto se realice la revisión de la interdicción que se hace a través del proceso señalado en el artículo 56. Sin embargo, recientemente la Corte Constitucional aclaró más específicamente esto, a través de un fallo sobre un caso relacionado con la decisión de una persona con discapacidad, declarada interdicta, que presentó la solicitud de acceder al procedimiento de eutanasia, y esta le fue negada bajo el sustento de que sigue bajo interdicción (a pesar de cumplir con todos los requisitos para acceder al procedimiento).

De acuerdo con el análisis que hace la Corte, y que consideramos apropiado, el hecho de que la interdicción siga vigente no quiere decir que la persona sea incapaz, y mucho menos para tomar decisiones personales que afectan derechos en específico, como el derecho a la vida y la salud de la persona. Como bien aclara la Corte:

“(...) la adopción de decisiones de carácter personal, no está sujeta a la revisión de la sentencia de interdicción. Concretamente, no lo están las decisiones asociadas al consentimiento informado en materia de salud o aquellas asociadas a la propia imagen y al libre desarrollo de la personalidad”²⁹.

Para finalizar, el análisis que debe hacerse del régimen de transición que establece la Ley y que seguiría aún vigente hasta tanto no se revisen las interdicciones, debe ser el de no partir de una interpretación que afecte los derechos de las personas, pues el régimen de transición para el caso estudiado, y que nos da una idea de otras decisiones personales, “constituye un dispositivo orientado a la determinación de apoyos, pero no al desconocimiento de la autonomía en

29 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-048 de 2023. (7 de marzo de 2023) [M.P: Diana Fajardo Rivera]. Puede Consultarse en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2023/T-048-23.htm>

asuntos ligados inescindiblemente a la dignidad humana, tal como la posibilidad de expresar un consentimiento informado en el plano del derecho a morir dignamente”³⁰.

8. ¿Qué pasa con los guardadores?

Inicialmente es importante recordar que bajo el esquema de regulación de la capacidad jurídica que tenía la Ley 1306 de 2009, la función de representación se ejercía desde la figura del guardador. En este caso, esa figura podía darse desde 3 escenarios distintos: i) cuando la función la ejercían los padres de la persona con discapacidad; ii) mediante la figura del curador y; iii) a través del administrador fiduciario. A continuación se rescatan las diferencias principales entre estos:

Curador

En los procesos en los que la persona que se pretendía declarar interdicta era mayor de edad, el juez nombraba un curador. En estos casos, una única persona natural tenía la función de cuidar a la persona declarada interdicta y de administrar su patrimonio. En virtud de lo anterior, el curador era quien tomaba las decisiones por el interdicto. El curador podía tener suplentes designados por el testador o por el juez directamente.

Administrador fiduciario

En aquellos casos donde el valor de los bienes de la persona que se fuera a declarar interdicta superara los 500 salarios mínimos mensuales legales vigentes, y en todos los demás casos que lo considerara necesario, el juez nombraba a un administrador fiduciario. Únicamente las sociedades fiduciarias legalmente autorizadas para funcionar en el país podían ejercer como administradores fiduciarios y administrar los bienes de las personas declaradas interdictas.

30 Ibidem.

Los padres de la persona

En caso de que la persona que se pretendiera declarar interdicta aún no hubiera cumplido la mayoría de edad, quien presentara la demanda podía solicitar al juez la prórroga de la Patria Potestad que los padres tuvieran sobre ella. En caso de acceder, el juez extendía los derechos que legalmente se reconocen a los padres sobre sus hijos menores de edad, y ambos padres adquirirían las mismas obligaciones que un curador, o sea el deber de cuidar de la persona y de administrar sus bienes.

Tomado del documento elaborado por PAIIS, Nodo Comunitario de Salud Mental y AS-DOWN, "El ejercicio de la capacidad jurídica: guía práctica para su aplicación (2019)"

Ahora, cabe aclarar que desde la entrada en vigor de la Ley 1996 de 2019, no se pueden iniciar procesos nuevos de interdicción, por lo que la concepción de la Ley 1306 de 2009 respecto a las figuras de curador, administrador fiduciario o de los padres de familia en relación con la persona con discapacidad se acabó. No obstante, en el caso de los juicios ya finalizados, los curadores, padres de la persona o administradores fiduciarios que ya han sido designados pueden continuar ejerciendo su tarea, con las obligaciones que ello conlleva, hasta que se lleve a cabo la revisión del caso por parte del juez de familia³¹.

En el periodo que comprende 2021 a 2024 se debe revisar oficiosamente o a petición la interdicción de las personas y que esta se levante, reconociendo la capacidad legal plena de la persona con discapacidad. De ser necesario, se realiza

31 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia STC16392-2019 (4 de diciembre de 2019) [MP Aroldo Quiroz] y Sentencia STC2070-2020 (27 de febrero de 2020) [MP Aroldo Quiroz].

en el mismo proceso la adjudicación judicial de apoyos³². Siendo así, se entiende que, al no haber nuevos procesos de interdicción, debido a que esta figura fue eliminada, no habrá nuevos guardadores y lo anterior solo aplica para aquellos que ejerzan en esta función en interdicciones vigentes.

En conclusión, mientras se revise la interdicción declarada de la persona con discapacidad, los guardadores siguen ejerciendo su tarea, la cual corresponde a la administración adecuada de los bienes del titular, velando por su conservación y aprovechamiento. Así mismo, adoptando distintas medidas frente a la salud, la vivienda y el sustento de “su pupilo” que sean proyectadas hacia el beneficio de este último³³.

9. ¿La Ley es aplicable a todas las personas con discapacidad?

La Ley es aplicable a todas las personas, sin distinción alguna. Esto, debido a que se presume la capacidad jurídica plena de todas las personas mayores de edad con discapacidad y su igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de su vida³⁴. Así, la discapacidad no puede ser un determinante para restringir la capacidad jurídica del individuo, y hacia donde se ubica el sentido de la norma es hacia considerar cuál es el nivel de apoyo que podría llegar a necesitar la persona –en caso de requerirlo y desearlo-, para poder participar desde un escenario de igualdad con el resto de las personas.

32 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y agraria. STC4959-2020. (30 de julio de 2020). [MP. Aroldo Quiroz].

33 Ibidem.

34 ONU. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 12. Recuperado de: <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>

Sin embargo, debe recordarse que, de acuerdo con el artículo 7 de la Ley 1996 de 2019, los menores de edad con discapacidad tendrán acceso a los mismos apoyos reconocidos en la norma para la realización de los mismos actos que todos los demás menores en Colombia. Es decir, hay una serie de actos jurídicos que la Ley le habilita realizar a los menores de edad, y en el caso de menores de edad con discapacidad, si llegan a requerir apoyo para realizar alguno o varios de estos actos, podrán hacer uso de los mecanismos de apoyo y contenido de la Ley 1996 de 2019.

III. ALGUNAS ACLARACIONES SOBRE EL CONTENIDO DE LA LEY

En esta sección se pretende explicar algunos de los conceptos jurídicos que han resultado más difíciles de interpretar por parte de algunos actores clave en la implementación de la norma. La explicación de estos conceptos se hará de forma accesible para todas las personas interesadas en comprender el ámbito de aplicación de estas nociones.

1. ¿Qué significa cuando la Ley menciona la “voluntad y preferencias”?

En el régimen anterior que regulaba la Ley 1306 de 2009, de sustitución en la toma de decisiones, la persona con discapacidad no tenía ninguna posibilidad de tomar decisiones que fueran aceptadas por el derecho, y por ello sus decisiones era consideradas como nulas relativa o absolutamente (dependiendo de si estábamos ante una interdicción o una inhabilitación). Frente a la naturaleza de la norma y la aplicación que se daba de la misma, justificada en una presunta protección, pero también en la idea de que un tercero sin discapacidad debe tomar las decisiones pues no es persona con discapacidad, la CDPD nos plantea un escenario distinto que abre el campo del derecho lo suficiente para permitir, y entender, las distintas formas en que las personas con discapacidad pueden tomar decisiones.

Así, ante la idea de quién toma mejor la decisión, se sobrepone la idea de que todas y todos debemos tener la posibilidad de tomar decisiones, sean las que sean; frente a

la idea de que hay un prototipo de persona con determinadas características mentales que el derecho permite tomar decisiones, se confronta con la idea de la diversidad de las personas y también de la diversidad de formatos de comunicación.

Para ello, los postulados de la CDPD abren un espacio para permitir incluir a las personas con discapacidad en la realización de actos jurídicos, y para ello usa los conceptos de derecho, voluntad y preferencias. Así, lo que la norma busca es permitir considerar que, en el proceso de toma de decisiones, por un lado, debe partirse de considerar a la persona con discapacidad, que es la titular del acto jurídico, como la persona que debe ser el centro de la decisión, lo que conlleva a reconocerle como sujeto activo de la decisión. Por otro lado, significa que la manifestación que da lugar a la posibilidad de realizar un acto jurídico parte o se produce, no sólo de procesos esencialmente racionales, sino también por las preferencias, gustos, impulsos, deseos y miedos, entre muchos otros factores que no son tradicionalmente incluidos dentro de la visión estándar de cómo se supone que una persona toma decisiones.

Según el artículo 3 de la Ley 1996 de 2019 el titular del acto jurídico es quien tiene la posibilidad de actuar de acuerdo con su voluntad y sus preferencias³⁵.

De esta manera, el ejercicio de la voluntad de la persona se encuentra conectado a la forma en la cual recibe en

35 Los artículos de la Ley 1996 que involucran el respeto a la voluntad y preferencias son los arts. 4, 5, 7, 10, 16 y ss., 21, 23, 25, 27 y ss., 34 y ss., 41, 46, 47 y ss., 54, 56, Esta se relaciona con los principios que rigen la Ley; las salvaguardias; los apoyos de los niños, niñas y adolescentes; en la determinación de los apoyos de los mayores de edad; en las directivas de apoyo; en la adjudicación judicial de apoyos, etc.

un primer lugar la información. Es necesario que ésta se otorgue de manera comprensible, completa, verbal con las explicaciones necesarias y escrita en los términos adecuados según las necesidades y habilidades de la persona. Para que así el ejercicio voluntario de la toma de decisiones sea libre e informado, así como provisto de los apoyos y flexibilidades adecuadas a cada persona en un momento específico³⁶.

Por su parte, en el ejercicio de las preferencias es importante evitar valorar el grado de acuerdo o desacuerdo con la decisión. Se trata de prestar el máximo de los apoyos para que la persona decida por sí misma, en el acto concreto sobre lo que la persona debe decidir (tratamiento, intervención, etc.), y no la capacidad de la persona en genérico³⁷.

2. ¿Qué quiere decir la presunción de capacidad?

Cuando el artículo 6 habla sobre la presunción de capacidad, hace referencia a que todas las personas, sin importar si tienen algún tipo de discapacidad o no, pueden realizar actos jurídicos por sí mismos. Así, las personas pueden actuar de manera autónoma y de forma directa, sin que se les exija tener un apoyo para la toma de decisiones; la ausencia de apoyos no afecta el ejercicio de la capacidad legal³⁸.

Asimismo, la sentencia C-025 de 2021 indica que el legisla-

36 Ministerio de Justicia y del Derecho. Derecho y discapacidad: el derecho a decidir, pp. 62-65. <https://drive.google.com/file/d/1jjRI3SVqSs2EHNmg1DD7n6NtqF1YrosO/view?usp=sharing>

37 Ibidem, p. 67.

38 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, art. 6.

dor establece una presunción de la capacidad de goce y ejercicio para todas las personas en condiciones de discapacidad para la realización de actos jurídicos³⁹. De esta manera, es fundamental entender que siempre debe aplicarse dicha presunción, y más bien tener a disposición los eventuales apoyos en caso de que la persona lo requiera. La expresión de la voluntad se puede dar con la exteriorización de lo que se piensa, ya sea a través del lenguaje oral, de la escritura, cualquier signo, seña o gesto que demuestre clara e inequívocamente lo que la persona busca expresar⁴⁰.

Por medio del artículo 4 numeral 3 de la Ley 1996 se establece la “primacía de la voluntad y preferencias de la persona titular del acto jurídico”⁴¹. Asimismo, se reconoce que “en los casos en los que, aún después de haber agotado todos los ajustes razonables disponibles, no sea posible establecer la voluntad y preferencias de la persona de forma unívoca, se usará el criterio de la mejor interpretación de la voluntad, el cual se establecerá con base en la trayectoria de vida de la persona (...)”⁴². De acuerdo con el Comité CDPD el principio de “la mejor interpretación de la voluntad y las preferencias” es una salvaguarda que busca proteger el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad⁴³. Esta figura aplica en el caso de personas con discapacidades en las que, a pesar de hacer uso de todos los ajustes razonables y apoyos posibles, no es posible determinar su voluntad y preferencias para la toma de una decisión particular aún

39 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-025 de 2021. Recuperado de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/C-025-21.htm>

40 Ibidem.

41 Congreso de la República de Colombia. Ley 1618 de 2013, art. 4, numeral 3.

42 Ibidem.

43 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-025-21.

después de haber hecho esfuerzos significativos para ello⁴⁴.

3. ¿Qué quiere decir “requisito de validez” en los artículos 19 y 39?

En primer lugar, la validez es uno de los requisitos esenciales para que un acto jurídico tenga valor en derecho. Para se configure es necesario que se reúnan los siguientes requisitos: que quienes intervengan en él sean plenamente capaces, que su voluntad o consentimiento no tenga vicios, que no haya lesión, que el objeto del acto sea lícito, y que se cumplan todas las solemnidades prescritas por la ley para su validez⁴⁵.

De esta manera, para determinar la forma en que la validez de los actos jurídicos de las personas con discapacidad fue modificada, se debe tener en cuenta que antes de la Ley 1996 de 2019 se creía que, si bien todos poseen voluntad, la capacidad -vista como la aptitud para obligarse por voluntad propia- no estaba presente en las personas con discapacidad.

Por ello, es necesario diferenciar los dos tipos de capacidad: la jurídica o de goce y la legal o de ejercicio.

- Jurídica o de goce: aptitud o idoneidad de una persona para ser sujeto de relaciones jurídicas, para ser titular de

44 Ibidem.

45 Cubides Camacho, J. & Prada Márquez, Y. (2011). Eficacia del acto jurídico. Revista de Derecho Privado, (45), p. 9. Recuperado de: <https://repositorio.uniandes.edu.co/bitstream/handle/1992/47498/eficacia-del-acto-juridico.pdf?sequence=1>

erechos⁴⁶.

- Legal o de ejercicio: aptitud o idoneidad para realizar eficazmente actos jurídicos para ejercitar derechos y asumir obligaciones⁴⁷.

Por medio de la Ley 1996 se reconoce expresamente que las personas con discapacidad tienen presunción de su capacidad legal, como cualquier otra persona. En ese sentido, se establece que “todas las personas con discapacidad son sujetos de derecho y obligaciones, y tienen capacidad legal en igualdad de condiciones, sin distinción alguna e independientemente de si usan o no apoyos para la realización de actos jurídicos”⁴⁸.

Ahora bien, es importante precisar que, de acuerdo con esta Ley, el requisito de validez cobra relevancia en la celebración de actos jurídicos en dos mecanismos de formalización: en los acuerdos de apoyo y en la adjudicación judicial de apoyos.

Por un lado, la persona titular del acto jurídico que cuente con un acuerdo de apoyos, el cual debe estar vigente para la celebración de determinados actos jurídicos, deberá utilizarlos al momento de su celebración como requisito de validez de estos⁴⁹. Es decir, para que sean jurídicamente aplicables. Por otro lado, la persona titular del acto jurídico que tenga una sentencia de adjudicación de apoyos, que se encuen-

46 PAIS, Universidad de los Andes, Asdown, Nodo Comunitario de Salud Mental. (s.f). El ejercicio de la capacidad jurídica: guía práctica para su ejercicio, p. 20. Recuperado de: https://pais.uniandes.edu.co/wp-content/uploads/Guia-para-implementacion-Cap_Juridica.pdf

47 Ibidem.

48 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, art. 6.

49 Ibidem, art. 19.

tre ejecutoriada para la celebración de determinados actos jurídicos, deberá utilizar los apoyos allí estipulados en el momento de la celebración de dichos actos jurídicos como requisito de validez de estos⁵⁰.

De esta manera, la visión de que los actos deben ser celebrados por un tercero que suple la voluntad del representado queda abolida por la presunción de capacidad de las personas con discapacidad. Para así, trasladar la idea del requisito de validez hacia la necesidad de asegurar que la decisión fue tomada por el titular del acto jurídico con las ayudas necesarias para ejercer su voluntad y preferencias.

4. ¿A qué se refiere la Ley cuando habla de salvaguardias?

En el cambio de paradigma que implica la Ley 1996 de 2019, los apoyos son formas de asistencia para facilitar el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Estos reemplazan la idea de que un tercero debe representar a la persona con discapacidad y, por ende, tomar decisiones por ella. Ahora, ¿Cómo podemos hacer para que las personas que servirán como apoyo no terminen convirtiéndose en representantes de la persona con discapacidad en la práctica? Aquí es donde toma relevancia el concepto de salvaguardias.

La CDPD nos dice que cuando estemos ante medidas como los apoyos, los Estados deben proporcionar salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos⁵¹. Además,

50 Ibidem, art. 39.

51 ONU. Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 12, numeral 4.

las salvaguardias deben asegurar que en la formalización de los apoyos “se respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial”⁵².

¿Cómo se encuentra esto regulado en Colombia? La Ley 1996 de 2019 desarrolla cómo deben aplicarse las salvaguardias en el artículo 5, y además señala que en los procesos de adjudicación judicial de apoyos de los artículos 37 y 38 las sentencias que se profieran en ambos procesos deben incluir “Las salvaguardias destinadas a evitar y asegurar que no existan los conflictos de interés o influencia indebida del apoyo sobre la persona”⁵³. Por su parte, el Decreto 1429 de 2020 señala que cuando se realice la audiencia en centros de conciliación para formalizar acuerdos de apoyo o directivas anticipadas, el conciliador deberá proponer posibles salvaguardas para que sean tenidas en cuenta y éstas quedarán registradas en el acta de conciliación⁵⁴.

Teniendo claridad sobre qué señala la norma en relación con las salvaguardias, es importante hacer dos consideraciones al respecto. En primer lugar, las salvaguardias debemos entenderlas como esas medidas que podemos usar para garantizar que cuando un apoyo ejerza sus obligaciones, se

52 Ibid.

53 Ley 1996 de 2019, art. 37, numeral 8, literal f), y art. 38, numeral 8, literal c).

54 DAPRE. Decreto 1429 de 2020 (noviembre 5). Por el cual se reglamentan los artículos 16, 17 y 22 de la Ley 1996 de 2019 y se adiciona el Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, art. 2.2.4.5.2.3, numeral 5 y numeral 7, literal h).

garantice que, en su función, siempre se van a respetar los derechos, voluntad y preferencias de las personas con discapacidad.

Y segundo, consideramos que, en una correcta interpretación de la norma y la CDPD, las salvaguardias son herramientas que deben aplicarse en todos los escenarios en los que se formalicen apoyos, bien sea por adjudicación judicial de apoyos (donde se señala en la Ley) o por acuerdos de apoyo y directivas anticipadas. En este sentido, incluir salvaguardias en los acuerdos de apoyo y directivas anticipadas no deben ser sólo posibilidades, sino cuestiones esenciales para que los apoyos ejerzan sus funciones en debida forma.

IV. APOYOS

En esta sección se pretende profundizar en el funcionamiento de los apoyos, debido a que es una de las nuevas figuras introducidas con la Ley. Esta tiene la finalidad de prestar asistencia a personas con discapacidad para facilitar el ejercicio de su capacidad legal.

1. ¿Cómo se entiende el apoyo en la toma de decisiones en los términos de la Ley? ¿Por qué es importante saber esto?

La Ley 1996 de 2019 establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad y, como se señaló anteriormente, reemplazó un sistema que permitía la sustitución en la toma de decisiones, por uno de apoyo para la toma de decisiones. Ahora bien, apoyo en términos generales es una categoría muy amplia y puede incluir formas de prestar ayuda a quien la requiera para realizar las actividades cotidianas o actos más complejos, así como comprender ciertos actos jurídicos y sus consecuencias, o comunicar sus preferencias⁵⁵; en el caso de la Ley, debemos encuadrar el concepto en el escenario del **apoyo en la toma de decisiones**.

Es decir, es importante saber que los apoyos en la Ley no se refieren a todos los apoyos que una persona con discapacidad pueda requerir para el desarrollo de su vida independiente, (por ejemplo, la asistencia personal, la entrega de una silla

55 ONU. Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/34/58, 20 de diciembre de 2016. Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, párr.13.

de ruedas o un perro guía), sino sólo frente a las decisiones con efectos jurídicos. Existen dos tipos de apoyos: los formales y los informales.

Por un lado, los apoyos formales, según lo define la misma norma, son aquellos que se formalizan de acuerdo con alguno de los procedimientos legales como los acuerdos de apoyo o directivas anticipadas en Notaría o Centro de Conciliación, así como por sentencia judicial. Mientras que los informales son aquellos que no han sido oficializados por los anteriores mecanismos, y surgen de la convivencia cotidiana con las personas con discapacidad, esto se explicará con más detenimiento posteriormente.

2. Entonces, ¿qué es el apoyo para la toma de decisiones?

La toma de decisiones con apoyo se refiere a los arreglos particulares que se hacen entre una persona con discapacidad y otra persona, o personas, para que la primera pueda ejercer su capacidad legal en igualdad de condiciones con las demás⁵⁶. Esto, teniendo en cuenta que las personas con discapacidad, en su gran diversidad, abarcan todo un espectro a la hora de tomar decisiones⁵⁷.

Esto no significa que no puedan tomarlas, sino que el proceso o manifestación de la decisión es distinto al de muchas personas por lo que los apoyos sirven como una forma de

56 Tina Minkowitz. Equal Legal Capacity or “Supported Decision-Making”? Mad in America. 2019. Consultado en agosto 16 de 2022. <https://www.madinamerica.com/2019/07/equal-legal-capacity-supported-decision-making/>

57 Tina Minkowitz. El artículo 12 de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad- Consideraciones para su implementación. Center for the Human Rights of Users and Survivors of Psychiatry. Online ISSN: 1556-5068.

equiparar la comprensión de las consecuencias y términos de los actos jurídicos, así como la expresión de su voluntad.

Esto significa que muchas de las decisiones que toman algunas de las personas con discapacidad surtieron un proceso para llegar a la decisión que requirió caminos distintos. En este escenario, el papel del apoyo es el de acompañamiento, de asistencia, cumpliendo un rol de respeto a la autonomía y las preferencias de la persona con discapacidad⁵⁸. Estas decisiones no solo son aquellas que tengan efectos en terceros, como por ejemplo actos de compraventa de bienes y suscripción de contratos, sino en todas aquellas que las afecten (y en cuyo apoyo haya consentido la personas con discapacidad), tales como decisiones que afecten su salud y desarrollo personal, sin sustituir sus decisiones⁵⁹.

3. ¿Cuál es la diferencia entre apoyos formales e informales?

Los apoyos informales sirven como asistencia, de parte de amigos, allegados, familiares, ONGs, etc. los cuales se basan en decisiones sobre el transcurso de la vida cotidiana de las personas con discapacidad que no tienen necesariamente trascendencia en el mundo jurídico. Por ejemplo, sobre el cuidado personal, decisiones sobre nutrición, higiene personal, asistencia para bañarse o asearse, tomar medicaciones regularmente, o ir un día a lugares determinados. Estos apoyos son importantes debido a que la autodeterminación y la

58 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, arts. 46 y 47.

59 Bach, M. (2011). El derecho a la capacidad jurídica en la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad: Conceptos fundamentales y lineamientos para una reforma legislativa. Traducción al castellano a cargo de Francisco J. Bariffi y María Laura Serra. Universidad Nacional de Mar del Plata, págs. 88 y 89.

Recuperado de:

<https://drive.google.com/file/d/1kRVMHr9JvldTo4C0tpnn7VkMKjUYyGQK/view?usp=sharing>

autonomía muchas veces pueden ser vistas en mayor profundidad a través de las decisiones cotidianas⁶⁰.

La mayoría de las ayudas que estas tienen son por parte de familia y amigos y, en ocasiones, necesitan asistencias especializadas como la de abogados para manejar sus asuntos⁶¹. Así, la mayor parte de los apoyos en la vida son informales y deberían serlo, basado en las relaciones personales valiosas en la vida, en la que las personas con o sin discapacidad son estimadas y reconocidas como miembros activos en la sociedad⁶².

Para tener estos apoyos las personas no requieren de algún tipo de exigencia por parte de una institución o que sean exigibles para acceder a determinados servicios, sino que son apoyos que se dan naturalmente en la vida de las personas con discapacidad. Por otro lado, los apoyos formales son aquellos que son instituidos (formalizados) por medio de directivas anticipadas, acuerdos de apoyo y sentencias judiciales, que son los 3 mecanismos que la Ley 1996 de 2019 determina, puesto que se entiende que formalizarían decisiones a través de estos mecanismos que sí tienen algún tipo de efecto en el mundo jurídico. Es decir, no es necesario formalizar por alguno de estos mecanismos decisiones de asistencia cotidiana que no tienen la necesidad de pasar a través de un acto jurídico. En cambio, para aquellas decisiones que sí, los mecanismos se encuentran dispuestos por si la persona con discapacidad considera que lo requiere.

60 Ibidem, págs.56 y ss.

61 Ibidem, págs.85-87

62 Ibidem, pág. 87.

4. Pero ¿qué pasa si, teniendo un apoyo formal, la persona con discapacidad no obedece la opinión de la persona de apoyo?

Primero, es importante recordar que los actos jurídicos que se realizan con apoyos formales pasan a denominarse actos jurídicos con apoyos. Segundo, una vez se establecen apoyos formales para ciertos actos jurídicos en un acuerdo de apoyo o una sentencia judicial, la utilización de este apoyo es una formalidad que afecta su validez⁶³. En el caso de las directivas anticipadas esto no sucede así.

Es decir, si existe un acuerdo de apoyos formalizado y vigente, así como una sentencia judicial de adjudicación de apoyos, es necesario que la persona o personas de apoyo sean utilizadas por la persona con discapacidad para el acto o actos a los que se comprometieron en apoyar. Si no existe esta intervención, habría nulidad relativa del acto. Es decir, “es nulo todo acto o contrato en el que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estados de las partes”⁶⁴.

El que sea absoluta o relativa depende de si el requisito omitido es o no subsanable. No obstante, es fundamental aclarar que se necesita solo haber utilizado el apoyo, no estar de acuerdo con él o tener su visto bueno. Esto no debe impactar la validez del acto jurídico, debido a que un apoyo no es un sustituto de la voluntad de la persona con discapacidad y, por tanto, que pudiera sobreponer su opinión ante la de la

63 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, arts. 19 y 39.

64 Código Civil Colombiano [C.C.]. (1873). Artículo 1740. (49 ed.). Legis.

persona con discapacidad sobre el acto jurídico. Entonces, cuando haya una duda sobre cuál voluntad prevalece, hay que recordar que **la mejor salvaguarda contra el abuso de una persona de apoyo es el ejercicio de la capacidad legal**⁶⁵.

5. ¿Cuál es la diferencia entre un curador y un apoyo? ¿Ambas figuras son iguales?

La figura del guardador o específicamente en casos de interdicción el curador, en el ámbito de garantía de los derechos de las personas con discapacidad, era parte de un régimen de sustitución de la toma de decisiones de las personas con discapacidad que tenía como consecuencia jurídica la declaratoria de interdicción. De acuerdo con esta concepción, quien era declarado como incapaz absoluto a través de la interdicción, no podía tomar ninguna decisión jurídica relevante ya que, según la norma, “sus actos no producen ni aún obligaciones naturales, y no admiten caución”⁶⁶.

En este contexto, y como se señaló anteriormente, el tercero que ejercía funciones como curador se encargaba de representar en todos los asuntos a la persona con discapacidad. Aquí está la gran diferencia con las modificaciones de la Ley 1996 de 2019, pues en el régimen anterior el guardador tomaba las decisiones por la persona con discapacidad, incluso sin contar con su consentimiento, mientras que la figura del apoyo solamente asiste a la persona a tomar sus decisiones.

65 Bach, M. (2011). El derecho a la capacidad jurídica en la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad: Conceptos fundamentales y lineamientos para una reforma legislativa, pág. 81.

66 Código Civil [cod]. 1887- Art. 1504

Más específicamente, según la ley 1306 de 2009 el guardador tenía (y tiene hoy en los casos en que hay una interdicción declarada) el deber de administrar los bienes y tomar las decisiones correspondientes al cuidado de la persona a la que había sido asignada. Así mismo, se hacía una anotación en el registro civil de nacimiento de la persona con discapacidad en la que se reflejaba su calidad de interdicto⁶⁷. Las decisiones del guardador eran ilimitadas, pues correspondían a todos los aspectos de la vida de la persona con discapacidad que su guardador considerara necesarios. Esto permitió la legitimidad mediante Ley y jurisprudencia, por ejemplo, de la decisión de esterilizar sin consentimiento a las personas con discapacidad, inclusive cuando eran menores de edad⁶⁸.

Sin embargo, el apoyo se configura como una herramienta que parte de la primacía de los derechos, la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad y en su propia necesidad de contar con ellos.

6. ¿Me pueden asignar un curador o un curador ad litem en lugar de un apoyo? ¿Qué pasa con quienes tienen curadores?

NO. Esta figura fue derogada por la Ley 1996 de 2019 y prohíbe el inicio de nuevos procesos de interdicción⁶⁹. Esto, debido a que la Ley ahora rechaza la sustitución de la voluntad y promueve el consentimiento por medio de la primacía de la

67 Congreso de la República de Colombia. Ley 1306 de 2009, art. 54.

68 PAIS y Profamilia (2015). La esterilización forzosa de PCD a través de los procesos de interdicción: una doble vulneración de derechos humanos y fundamentales. Isbn:978-958-8164-48-9

69 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, art 53.

expresión de la voluntad y preferencias de las personas con discapacidad.

Esto no es nuevo, pues la Corte Constitucional había avanzado mucho en el rechazo a la sustitución de la voluntad y toma de decisiones de las personas con discapacidad. Esto podemos encontrarlo en la sentencia T-573 de 2016, cuyo enfoque son los derechos sexuales y reproductivos, pero que tiene una idea esencial: se deben conformar mecanismos de apoyo que permitan a las personas con discapacidad tomar decisiones informadas con respecto a todos los aspectos de su vida y a manifestar su opinión sobre las mismas. Por otro lado, el auto 173 de 2014 se centra en la superación de limitaciones a la capacidad jurídica y al acceso a la justicia de las personas con discapacidad en situación de desplazamiento forzado. En ese sentido, la Corte hace referencia al artículo 12 de la CDPD, en el cual se enfatiza el deber de eliminar la presunción de incapacidad y de exigir que la regla general no sea la sustitución de la voluntad sino el apoyo en la toma de decisiones.

Pero esto no significa que los guardadores no existan, pues las personas que ya tenían interdicción antes de que saliera la Ley 1996 de 2019 todavía tienen guardadores. Ahora, desde el 2021 los jueces de familia deben hacer una revisión oficiosa o a solicitud de parte de estos procesos de interdicción⁷⁰.

Entonces, eventualmente ¡Ya no habrá más curadores que representen a las personas con discapacidad! Pero **la interdicción no se transforma automáticamente en apoyo**, porque

70 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil (28 de julio de 2021). SC 11001-02-03-000-2021-02197-00. [MP. Aroldo Quiroz].

son figuras distintas, sino que se exige una revisión a fondo de la situación actual de la persona con discapacidad que tenía la interdicción⁷¹. Con esto, se busca ver sus necesidades y requerimientos actuales, para poder establecer un apoyo (de ser necesario), pero también se puede llegar a la conclusión de que no necesita ninguno desde el ámbito judicial. En ambos casos, se reconoce la plena capacidad legal de la persona con discapacidad, en lugar de su previa “incapacidad”.

Como una última reflexión, consideramos apropiado plantear un asunto importante que ha tenido notoriedad en los aspectos judiciales: la posibilidad o no del uso del curador ad litem en procesos judiciales de adjudicación de apoyos. La figura del curador ad litem opera en 2 situaciones, de acuerdo con lo señalado en el Código General del Proceso⁷²:

- Cuando un incapaz haya de comparecer a un proceso en que no deba intervenir el defensor de familia y carezca de representante legal por cualquier causa o tenga conflicto de intereses con este, el juez le designará curador ad litem, a petición del Ministerio Público, de uno de los parientes o de oficio.
- Cuando el hijo de familia tuviere que litigar contra uno de sus progenitores y lo representare el otro, no será necesaria la autorización del juez. Tampoco será necesaria dicha autorización cuando en interés del hijo gestionare el defensor de familia.

Teniendo en cuenta su aplicación para casos en el que hay

71 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil (10 de marzo de 2022). SC 11001-02-03-000-2021-04507-00. [MP. Luis Rico Puerta].

72 Congreso de la República de Colombia. Código General del Proceso, art.55.

un demandado ausente⁷³ o para representar a los incapaces, las personas con discapacidad no pueden considerarse como una población a la que se le pueda invocar la operatividad de la figura del curador ad litem. Esta postura ha sido ampliamente defendida por la Alianza por la Capacidad Legal, principalmente a través de la profesora Cecilia Díez, y que luego fue, consideramos, adecuadamente utilizada por la Corte Constitucional, al señalar que “la representación de una persona con discapacidad por medio de un curador ad litem genera una sustitución de su voluntad, es decir, los mismos efectos que tenía declararla interdicta, pues se omite su participación en el proceso, la necesidad de indagar sobre sus perspectivas de vida, su voluntad y sus preferencias”⁷⁴. Frente a esta postura, la Corte Suprema de Justicia emitió recientemente una sentencia de tutela en la que argumenta que sí es posible la designación de curador ad litem cuando se trata de una designación de apoyos judiciales dentro del proceso de adjudicación del artículo 38 de la Ley⁷⁵.

Consideramos que no es viable su aplicación en tanto la situación de imposibilidad de manifestar la voluntad por cualquier medio no corresponde a incapacidad, pues esto rompería con la presunción de capacidad que establece la Ley, pero además no considera el principio de primacía de la voluntad y preferencias y el criterio de la mejor interpretación de la voluntad.

7. ¿Quiénes pueden ser consideradas personas de

73 Ibidem, arts. 108 y 293.

74 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-352 (7 de octubre de 2022). [M.P: Cristina Pardo Schlesinger].

75 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria (13 de abril de 2023). STC3329-2023. [MP: Octavio Augusto Tejeiro Duque].

apoyo?

Las personas de apoyo pueden ser una o varias, ya sea naturales o jurídicas, y usualmente hacen parte de la red de apoyo de la persona con discapacidad. Es decir, personas unidas a la persona por el parentesco, relaciones de amistad, cercanía y confianza. No obstante, este no es un requisito para que alguien pueda ser persona de apoyo. De hecho, cuando una persona con discapacidad necesite apoyo y no cuente con alguien de confianza a quien asignar este rol, el juez de familia puede asignarle un defensor personal de la defensoría del pueblo⁷⁶. Es importante recordar que no todas las personas con discapacidad requieren formalizar sus apoyos, pues esta es una opción para quienes lo requieran.

8. ¿Cuáles son los deberes de las personas que cumplen la función de apoyo?

Las personas de apoyo tienen deberes establecidos en el artículo 46 de la Ley 1996 de 2019, entre las cuales están:

- Respetar la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad.
- Actuar de manera diligente y honesta frente a los principios de la ley mencionada.
- Mantener una relación de confianza con la persona a la que apoya.
- Guardar la confidencialidad de la información de la persona a la que apoya.

76 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, art. 14.

- En el caso de acuerdos de apoyo y directivas anticipadas, comunicar a la persona con discapacidad las circunstancias que puedan modificar o terminar el apoyo. En el caso de la adjudicación judicial de apoyos, también comunicar al juez.
- Todos los demás deberes que se le designen en el acuerdo de apoyo, la adjudicación judicial o las directivas anticipadas en caso de estar realizándola con personas de apoyo.

9. ¿Cómo se garantiza el adecuado cumplimiento de las funciones por parte de la persona de apoyo?

La forma más sencilla y general de abordar el adecuado cumplimiento de las funciones de los apoyos, en términos de que actúen con honestidad, en una relación de confianza y respeto de la voluntad y preferencias de las personas con discapacidad son las salvaguardias. Estas son medidas que tienen por objeto proteger y asegurar la expresión de la autonomía de las personas con discapacidad⁷⁷. Es decir, son medidas para prevenir que los que apoyan a las personas con discapacidad sobrepasen sus deberes o abusen de la persona a la que le prestan el apoyo⁷⁸.

En la Ley podemos encontrar algunas salvaguardias. Por ejemplo, ningún acuerdo de apoyo puede extenderse por

77 Tina Minkowitz. El artículo 12 de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad- Consideraciones para su implementación. Center for the Human Rights of Users and Survivors of Psychiatry. Online ISSN: 1556-5068.

78 Inclusion Europe. Las salvaguardias en las medidas relativas al ejercicio de la capacidad legal. Traducido al español por Som-fundación. 2018. Recuperado de: https://drive.google.com/file/d/1sLHav-GN5T5M5DBcBOTanhGU_nxr17AW/view?usp=sharing

más de cinco años y, además, la persona con discapacidad puede terminar este acuerdo en cualquier momento⁷⁹ ante un conciliador extrajudicial o por escritura pública, dependiendo de la forma en que se haya formalizado. Esto favorece que la persona con discapacidad no esté sujeta por un tiempo indeterminado a un apoyo con el cual no se siente cómoda o no esté de acuerdo.

Así mismo, también se puede modificar o terminar la adjudicación judicial de apoyos. Este trámite puede promoverlo la persona titular de este acto jurídico, alguien distinto a quien haya promovido el proceso de adjudicación judicial sí tiene interés legítimo para solicitarlo o la persona de apoyo⁸⁰. Finalmente, en el mismo acuerdo de apoyo o en la sentencia de adjudicación judicial de apoyos puede pactarse o establecerse que haya una verificación periódica de la labor de la persona de apoyo por parte de un tercero.

Ahora, frente a las directivas anticipadas es necesario recalcar que se debe permitir a la persona cambiar de parecer en cualquier momento, incluso en los momentos de crisis de los que planea protegerse. Esto, debido a que las crisis son inesperadas por definición y la persona con discapacidad no puede anticiparlo todo⁸¹. En ese sentido, las directivas pueden ser utilizadas como un punto de inicio para saber cómo actuar cuando emerja una situación de crisis, pero no se debe dejar de tomar en cuenta la objeción de la persona con discapacidad, si esta objeta la directiva, debería corre-

79 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, art.18.

80 Ibidem, art. 46.

81 Tina Minkowitz. Equal Legal Capacity or “Supported Decision-Making”? Mad in America. 2019. Recuperado de: <https://www.madinamerica.com/2019/07/equal-legal-capacity-supported-decision-making/>

girse⁸². En el caso de la regulación que hace la Ley frente a la manifestación de voluntad general contando con una directiva anticipada vigente y quizás la manifestación de voluntad posterior que contradiga lo establecido en la directiva anticipada es importante partir de lo expresado en los artículos 27 y 28 de la Ley.

Teniendo en cuenta lo mencionado previamente, en cualquier momento el titular del acto jurídico, siguiendo el mismo procedimiento para formalización, puede cambiar el contenido de su directiva anticipada⁸³. Esto es así porque la directiva anticipada no invalida la voluntad y preferencia que se exprese con posterioridad a la directiva anticipada⁸⁴, a menos que contraríe lo establecido en una cláusula de voluntad perenne⁸⁵. Esta cláusula permite invalidar anticipadamente las expresiones de voluntad y preferencia que contradigan el contenido de las decisiones en la directiva y se expresen con posterioridad a ella, pues se considera que la voluntad podría estar viciada en el futuro⁸⁶.

Con respecto a las salvaguardias para asegurar el bienestar y el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en los procesos judiciales, estas decisiones sobre apoyos deberían estar sujetas a una revisión regular por parte de una autoridad competente, independiente e imparcial, como lo es el juez. Esto, especialmente en los

82 Ibidem.

83 PAIS. (2021). Directivas anticipadas: un acercamiento a su aplicación. Recuperado de <https://drive.google.com/file/d/1mmp9h98lvmp0d1VpUP38z8J1AkxALnrb/view?usp=sharing>

84 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, art. 27.

85 Ibidem, art. 28.

86 PAIS. (2021). Directivas anticipadas: un acercamiento a su aplicación. Recuperado de <https://drive.google.com/file/d/1mmp9h98lvmp0d1VpUP38z8J1AkxALnrb/view?usp=sharing>

casos en los que el proceso es promovido por terceros, debido a que en estos casos solo se hizo una interpretación de la voluntad de la persona con discapacidad, cuyas necesidades pueden cambiar desde el momento en el que se tomó la decisión hasta el momento en el que se revisa. Desde nuestra perspectiva, apoyamos la postura de que en este proceso no solo debe intervenir el juez, sino un equipo de apoyo que se componga de expertos con suficiente conocimiento en derechos humanos y de las personas con discapacidad, que pueda ayudar a reconocer las necesidades de la persona con discapacidad⁸⁷. Además, la autoridad en cuestión no debe verse sesgada por opiniones o preferencias de nadie, excepto quien recibe el apoyo.

87 Inclusion Europe. Las salvaguardias en las medidas relativas al ejercicio de la capacidad legal. Traducido al español por Som-fundación. 2018. Recuperado de: https://drive.google.com/file/d/1sLHav-GN5T5M5DBcBOTanhGU_nxr17AW/view?usp=sharing

10. Diferencias entre directivas anticipadas, acuerdos de apoyo y adjudicación judicial de apoyos

Directivas anticipadas

Las directivas anticipadas son una herramienta por medio de la cual una persona, mayor de edad, puede establecer la expresión de su voluntad y preferencias en decisiones respecto a uno o varios actos jurídicos, con antelación a los mismos. Estas decisiones pueden ser sobre asuntos de salud, financieros, personales, etc., que estén orientados a producir efectos jurídicos⁸⁸.

La directiva anticipada deberá suscribirse mediante escritura pública ante notario o mediante acta de conciliación ante conciliadores extrajudiciales en derecho de centros de conciliación⁸⁹

Clic **AQUÍ** para más información en directivas anticipadas.

Acuerdos de apoyo

Los acuerdos de apoyo son un mecanismo por medio del cual una persona, mayor de edad, formaliza la de-

88 Congreso de la República de Colombia. Ley 1996 de 2019, art. 21.

89 Ibidem, art 22.

signación de la o las personas, naturales o jurídicas, que le asistirán en la toma de decisiones sobre actos jurídicos determinados⁹⁰.

Los acuerdos de apoyo necesitan ser formalizados por escritura pública ante notario o ante conciliadores extrajudiciales de derecho de centros de conciliación⁹¹. Asimismo, tienen una vigencia máxima de 5 años.

Clic **AQUÍ** para más información en acuerdos de apoyo.

Adjudicación judicial de apoyos

La adjudicación judicial de apoyos es un proceso judicial mediante el cual se designan apoyos formales a una persona con discapacidad, mayor de edad, para el ejercicio de su capacidad legal frente a actos jurídicos concretos⁹².

Esta adjudicación se debe adelantar por medio del procedimiento de jurisdicción voluntaria. Excepcionalmente, cuando sea tramitado por un tercero, se tramitará por medio de un proceso verbal sumario.⁹³

90 Ibidem, art. 15.

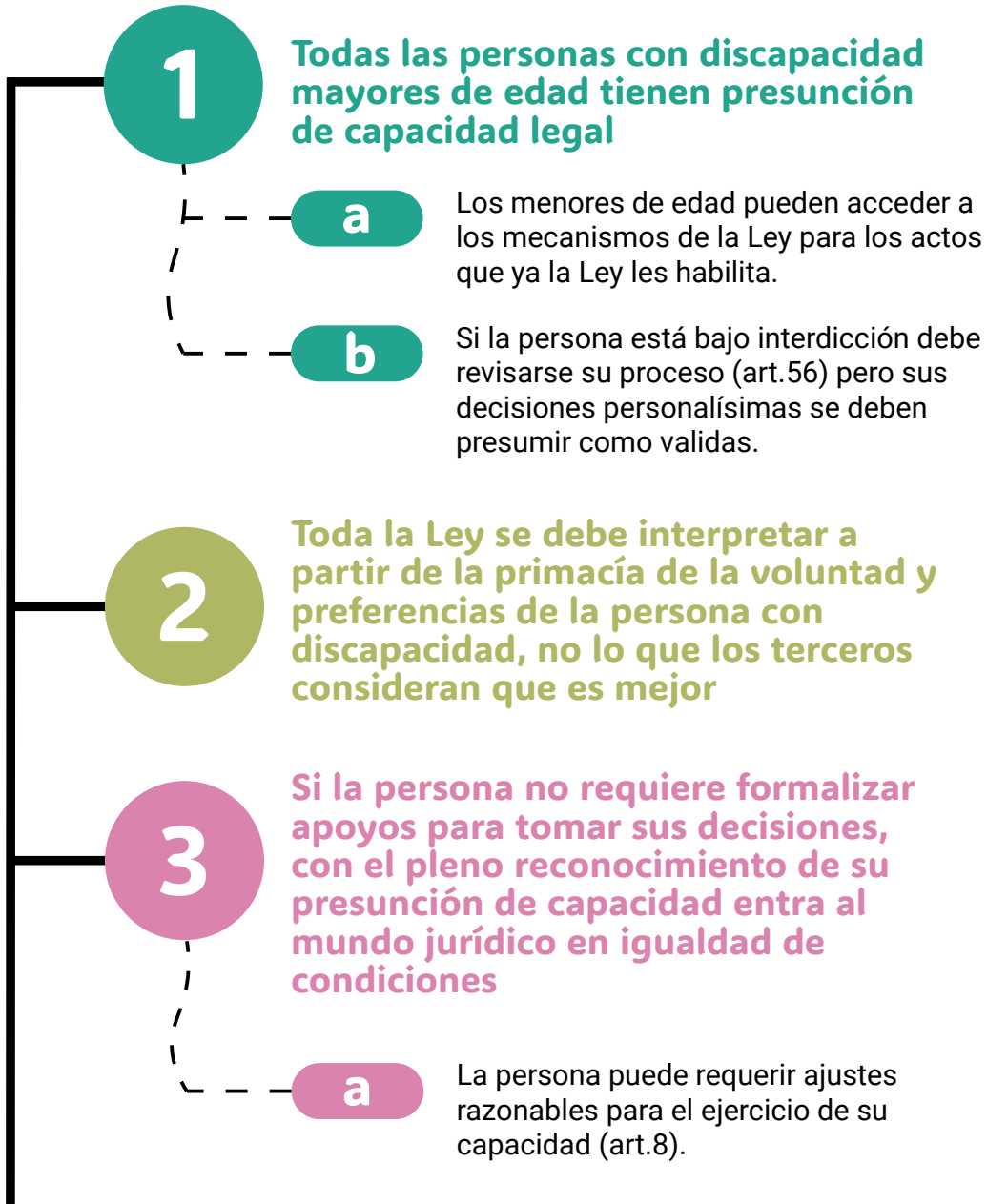
91 Ibidem, art 16.

92 Ibidem, art 32.

93 Ibidem, art 32.

V. MATERIALES ADICIONALES

1. Mapa de servicios a los que se puede acceder mediante la Ley 1996 de 2019



4

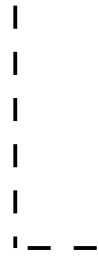
Acceso a apoyos formales

- Siempre que se formalicen apoyos (independientemente del mecanismo) deben establecerse salvaguardias.
 - a** Si la persona requiere apoyos un poco más intensos para tomar decisiones jurídicas, puede formalizarlos a través de 2 mecanismos:
 - **Acuerdos de apoyo**
 1. Para decisiones jurídicas más inmediatas (tiene una vigencia máxima de 5 años).
 2. La persona debe usar a las personas que designó como apoyos o habría nulidad relativa del acto.
 - **Directivas anticipadas**
 1. Para decisiones a futuro.
- Ambos mecanismos pueden modificarse cuando la persona lo quiera.
- Ambos mecanismos se pueden formalizar en Notarías y Centros de Conciliación (públicos y privados -estos últimos cobran una tarifa).
- En todos los procesos judiciales es necesario tener un informe de valoración de apoyos, pero no se necesita presentar en la demanda. Para formalizar acuerdos de apoyo o directivas anticipadas NO se requiere tener un informe de valoración de apoyos.
 - a** La valoración de apoyos se hace siguiendo los lineamientos y protocolo nacional de valoración de apoyos.

- — **b** Se puede realizar de manera gratuita en la Defensoría del Pueblo, Personerías, Gobernaciones y Alcaldías en los casos de distritos. También se pueden realizar en entidades privados que cobran una tarifa por la prestación del servicio.
- — **c** Si la persona requiere quizás apoyos aún más sostenidos e intensos la persona puede solicitar designación judicial de apoyos.

- En los procesos judiciales cuando la persona no tenga a nadie de confianza para ser su apoyo, el juez o jueza puede designar un defensor personal de la Defensoría del Pueblo para que le asista en la toma de decisiones de actos jurídicos determinados.

- — **a** **Proceso judicial de apoyos iniciado por la persona**
 - Proceso con abogado, por jurisdicción voluntaria y la participación de la persona es indispensable.
- — **b** **Proceso judicial iniciado excepcionalmente por un tercero**
 - Si la persona requiere de los apoyos más intensos porque está imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias por cualquier medio, modo y formato de comunicación posible, y esa imposibilidad no permita ejercer su capacidad legal y esto conlleve a la vulneración o amenaza de sus derechos por parte de un tercero.



- Proceso con abogado, por procesos verbal sumario especial y la participación de la persona no es indispensable.

C

Proceso de revisión de interdicción

- Proceso con abogado iniciado de oficio o por solicitud y la participación de la persona es indispensable
Proceso con abogado, por procesos verbal sumario especial y la participación de la persona no es indispensable.
- La adjudicación judicial de apoyos depende del caso y puede no darse necesariamente.

2. Normativa de reglamentación y normativa de aplicación de la Ley en diferentes escenarios

- **Ley 1996 de 2019:** *Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad.*
- **Decreto 1429 de 2020:** *Reglamenta la forma de prestación de servicios por parte de Centros de Conciliación y Notarías para la formalización de apoyos mediante acuerdos de apoyo y directivas anticipadas.*
- **Circular 670 de 2021 de la Superintendencia de Notariado y Registro:** *Sobre aspectos notariales en el nuevo régimen de capacidad legal.*

- **Circular 50 de 2022 de la Superintendencia de Notariado y Registro**: *Aplicación del artículo 51 de la Ley 1996 de 2019.*
- **Directiva 08 de 2022 de la Procuraduría General de la Nación**: *Sobre la aplicación efectiva de la Ley 1996 de 2019.*
- **Decreto 487 de 2022 de Presidencia de la República**: *Por el cual se adiciona la Parte 8 en el Libro 2 del Decreto 1081 de 2015, en el sentido de reglamentar la prestación del servicio de valoración de apoyos que realicen las entidades públicas y privadas en los términos de la Ley 1996 de 2019.*
- **Resolución 774 de 2023**: *Por medio de la cual se establecen las condiciones para la prestación de los servicios de valoración de apoyos y de defensor personal por la Defensoría del Pueblo.*

3. Documentos de apoyo para consulta

- **Apuntes sobre el artículo 54 – Ley 1996 de 2019 (PAIIS)**
- **Directivas Anticipadas: Un acercamiento a su aplicación (PAIIS)**
- **Guía básica sobre Acuerdos de Apoyo (PAIIS-GAPI)**
- **El ejercicio de la Capacidad Jurídica: Guía práctica para su aplicación (ASDOWN, PAIIS, LICA)**
- **Consúltele al Experto: Capacidad legal de las personas con discapacidad (Ministerio de Justicia y del Derecho)**
- **Sobre la Valoración de Apoyos (Presidencia de la República)**

- **Capacidad legal de las personas con discapacidad (Ministerio de Justicia y del Derecho)**
- **Valorar apoyos para tomar decisiones (Banco Interamericano de Desarrollo)**
- **Guía didáctica sobre la Capacidad Legal de las personas mayores de edad con discapacidad (Presidencia de la República)**
- **Notarías: Un Nuevo Entorno de Inclusión. Guía de acceso a los trámites notariales en temas de discapacidad - Ley 1996 de 2019 (Procuraduría General de la Nación, Unión Colegiada del Notariado Colombiano, Instituto de Estudios del Ministerio Público)**
- **Proceso para solicitar el servicio de valoración de apoyos de las entidades públicas (Presidencia de la República)**
- **Guía Práctica para el Trámite de Formalización de Acuerdos de Apoyo y Directivas Anticipadas (Ministerio de Justicia y del Derecho)**







Universidad de los Andes

Facultad de Derecho

Consultorio Jurídico - CJ

PAIS
Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social

