



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil

Cambio de paradigma Ley 1996 de 2019

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo
Magistrado Sala de Casación Civil



Twitter:
@CorteSupremaJ



Facebook



YouTube



Itinerario



- Estado del arte

- Metodología

- Desafíos sustanciales

- Desafíos procesales



Algunas fuentes importantes

- ▶ Normas internacionales:
 - ▶ Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 2º: prohibición de discriminación por cualquier índole o condición.
 - ▶ Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 1º: prohibición de discriminación por condiciones sociales.
 - ▶ *Declaración de los Derechos del Deficiente Mental: “El deficiente mental debe gozar, hasta el máximo grado de viabilidad, de los mismos derechos que los demás seres humanos”.*
 - ▶ Convenio 159 sobre la *Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas: promover la integración o la reintegración.*
 - ▶ *Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad: eliminar discriminación y propiciar plena integración.*
 - ▶ *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 12: persona con discapacidad como sujeto de derechos.*



Algunas fuentes importantes (cont.)

- ▶ Jurisprudencia Corte Constitucional:
 - ▶ C-233/2014, M.P. Alberto Rojas Ríos - Voluntad anticipada.
 - ▶ T-850/2014, M.P. Martha Victoria Sáchica - Discapacitado como sujeto de especial protección - Derecho a la educación.
 - ▶ C-066/2013, M.P. Luis Ernesto Vargas - Modelo social personas con discapacidad - lenguaje inclusivo.
 - ▶ C-401/2003, M.P. Álvaro Tafur Galvis - exequibilidad convención interamericana.
 - ▶ C-293/2010, M.P. Nilson Pinilla - exequibilidad convención ONU.
- ▶ Jurisprudencia Corte Suprema de Justicia:
 - ▶ STC-11864, 5 sep. 2019 - interrupción procesos de interdicción en curso.
 - ▶ STC-18641, 9 nov. 2017 - protección derechos persona con discapacidad.

Otras fuentes

- ▶ Martha C. Nussbaum, *Las Fronteras de la Justicia. Consideraciones sobre la Exclusión*, Planeta, 2018.
- ▶ Agustina Palacios, *¿Modelo rehabilitador o modelo social? La Persona con Discapacidad en el Derecho Español*. En Eduardo Jiménez, *Igualdad, No Discriminación y Discapacidad*, Ediar, Buenos Aires, Argentina, 2006.
- ▶ Jean Hauser, *Proteger y Respetar a la Persona*. En José Pérez de Vargas Muñoz, *La Encrucijada de la Incapacitación y la Discapacidad*, La Ley, Grupo Wolters Kluwer, Madrid, 2011.
- ▶ Fernando Hiestrosa, *Tratado de las Obligaciones, De la Capacidad*, Tomo II, Universidad Externado, 2015.
- ▶ Aroldo Quiroz Monsalvo, *Nuevo Régimen de Guardas -Ley 1306 de 2009-*, Consejo Superior de la Judicatura, 2015.
- ▶ Aida Kemelmajer de Carlucci, *El nuevo derecho de familia*, Universidad Javeriana, 2010 - voluntades anticipadas.
- ▶ Ingrid Duque y Juliana Bustamante (ed.), Universidad de los Andes, PAIS, Asdown, NCSM, *El Ejercicio de la Capacidad Jurídica. Guía Práctica para su implementación*.
www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Tejiendo_Justicia/Publicaciones/
- ▶ Película: Yo soy Sam, 2001, Sean Penn y Michelle Pfeiffer - https://www.youtube.com/watch?v=83YA_Wm-t-k
- ▶ Película: Cuando los hermanos se encuentra, 1988, Tom Cruise y Dustin Hoffman - www.youtube.com/watch?v=12Rw5HdOI6w




Trámite legislativo

Gacetas del Congreso

- Exposición de motivos: **Número 613/17**
- Primera ponencia Cámara: Número 694/179
- Primera ponencia Senado: Número 322/19
- Trámite legislativo: Números 451/18, 972/18, 119/19, 469/19, 561/19
- Conciliación de Senado y Cámara: **Número 560/19**




Itinerario

- Estado del arte
 - Metodología
 - Desafíos sustanciales
 - Desafíos procesales
- 



Debate socrático

- Reflexión y razonamiento a partir de preguntas, respuestas, argumentos y contraargumentos.
- 



Itinerario

- Estado del arte
- Metodología
- Desafíos sustanciales
- Desafíos procesales



¿Cuál es el objeto de la ley?

Eliminó la incapacidad por *discapacidad*.

Reconoció valor jurídico a la voluntad y preferencias de las personas con discapacidad.

Dejó en manos de las personas con discapacidad la toma de decisiones que los afectan.

Las personas con discapacidad ya no son pacientes, sino sujetos con plenos derechos.



¿Qué regula la ley, qué deroga y qué deja vigente?

¿Qué regula?

- La Capacidad de las personas discapacitadas mayores de edad.

¿Qué deroga?

- La Interdicción de las personas con discapacidad.
- El Régimen de guardas para mayores de edad.

¿Qué queda vigente de la ley 1306/09?

- La Representación de los menores de 18 años.
- El régimen de guardas de menores de 18 años.
- La Administración de bienes del ausente y de la herencia yacente.



¿Qué modelo inspiró la ley?

Prescindencia:
segregación para
tratamiento.

Tres (3)
paradigmas

Social: sujetos
con derechos.
(Inclusión)

Rehabilitador:
busca la
normalización.



¿Son capaces las personas con discapacidad?

SÍ!!!



```
graph TD; A["CAPACIDAD  
Código Civil"] --- B["De goce"]; A --- C["De ejercicio"]
```

CAPACIDAD
Código Civil

De goce

De ejercicio



¿Trae rupturas la ley 1996/2019?

**Sí: El sujeto
debe mirarse
de forma
integral.**

No confundir la
capacidad legal
(criterio objetivo)
con la capacidad
mental (criterio
subjetivo).

**Presunción
general de
capacidad** en
favor de las
personas con
discapacidad.



¿Se acabó la representación legal de las personas con discapacidad?

Sí

Sí

- Se pasa de la representación legal *al apoyo en la toma de decisiones.*


Excepciones

Excepciones

- Mandato.
- Imposibilidad absoluta de la persona con discapacidad para manifestar su voluntad.



En consecuencia...



No puede declararse interdicta a una persona.

Sin embargo, las personas actualmente interdictas con sentencia en firme seguirán en esta condición hasta la revisión oficiosa del proceso (2021 - 2024).



¿Cómo las personas con discapacidad pueden manifestar sus preferencias y ejercer sus derechos?

1. Directamente.

2. Las entidades deben implementar ajustes razonables para evitar barreras y discriminación.

3. Medidas de apoyo.



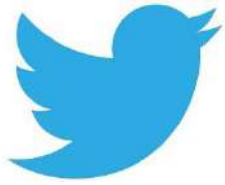
¿Qué son los apoyos?

Son Medidas que se toman CASO A CASO para permitir que la persona con discapacidad pueda:

Comunicarse.

Comprender los negocios jurídicos que celebra.

Manifestar su voluntad.



¿Existe un modelo para la determinación de los apoyos?

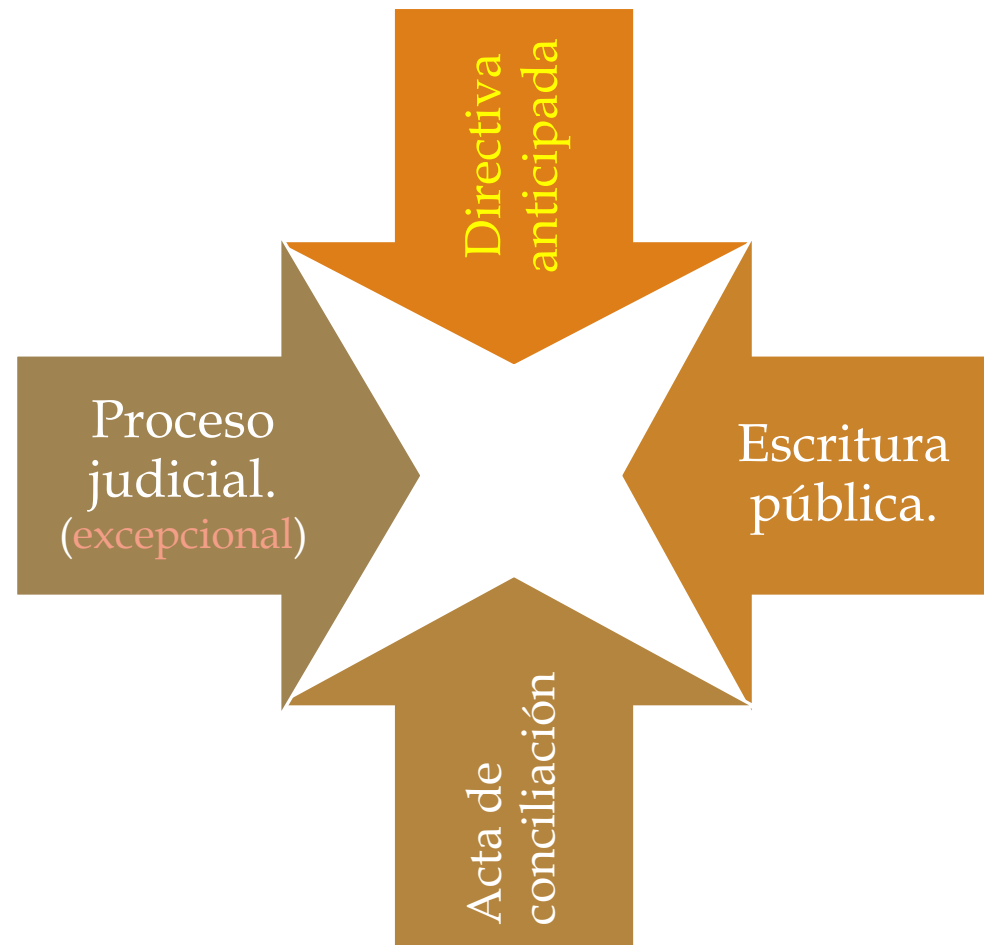
PERFIL PERSONAL Y DE APOYOS			
Elaborado para:	Nombre de la persona con discapacidad		
Fecha:	Día / Mes / Año		
Elaborado por:	Persona o entidad que elabora el perfil		
1. PERFIL PERSONAL Y DE APOYOS			
Nombres y apellidos:			
Lugar de nacimiento:		Edad:	
Dirección:		Teléfono:	
Nivel de educación:		Ocupación:	
Con quién vive:			
2. CÓMO SE COMUNICA			
Comunicación verbal, escrita, con señas, gestos, gráfica, con medios (electrónicos o físicos)			
3. DATOS BIOGRÁFICOS		Momentos claves de su trayectoria de vida.	
4. AUTODETERMINACIÓN			
Cómo decide en actividades de: - Cuidado personal - Ocio o tiempo libre - Ocupación - Relaciones personales			
5. PREFERENCIAS:		En el manejo del tiempo libre, tiempo productivo, relaciones, gustos.	
6. METAS Y ASPIRACIONES:		En educación, vida independiente, ocupación, vida familiar.	
7. BARRERAS:		Actitudinales, físicas, de comunicación y jurídicas.	
8. CÓMO SE RELACIONA			
Con base en el análisis del mapa de relaciones y el ecomapa: - Nombre de la persona - Vínculo - Cómo es la relación con la persona (cerca, de confianza, de afecto, de ayuda)			
9. IDENTIFICACIÓN DE LOS APOYOS PARA LA TOMA DE DECISIONES			
Decisión para la que se requiere el sistema de apoyos:			
DESCRIPCIÓN DEL APOYO REQUERIDO EN:	Definición de los apoyos		
	Red familiar	Red comunitaria	Recursos:
Comunicación			
Autodeterminación			

Un ejemplo...

9. IDENTIFICACIÓN DE LOS APOYOS PARA LA TOMA DE DECISIONES		
Decisión para la que se requiere el sistema de apoyos:	Administración de bienes y propiedades: Casa en Bogotá y finca en Villeta, Cundinamarca. Administración de ingresos o capital: Pensión por sustitución (padre)	
DESCRIPCIÓN DEL APOYO REQUERIDO EN:	Definición de los apoyos	
	Descripción del apoyo	Persona de apoyo
Comunicación	Acompañamiento para asegurar comprensión y expresión con terceros.	María Pérez A. (Mamá)
Autodeterminación	Ayuda en la obtención de información, análisis y formulación de opciones para la toma de decisiones.	Gabriela Muñoz (Prima)
Administración de dinero	Conocimiento de denominación, en billetes y monedas. Operaciones básicas en compras y pagos. Apertura y manejo de cuenta bancaria. Uso de tarjeta débito.	Libardo Acosta P. (Hermano)
Administración de vivienda	Acompañamiento en planeación y ejecución de actividades de mantenimiento y pago de obligaciones.	María Pérez A. (Mamá)



¿Cuál es el procedimiento para definir el apoyo que requiere una persona con discapacidad?





¿Debe acudirse al (*INMLCF*) para determinar las medidas de apoyo?

No: ya no interviene.

Se cambia por un **estudio interdisciplinario.**

Lo realizan entidades privadas (autorizadas) o públicas:

- Defensoría del Pueblo.
- Gobernaciones
- Alcaldías (distritos).



¿Pueden decidir autónomamente las personas con discapacidad?

Sí

sobre:

Negocios jurídicos.

Aspectos médicos.

Situaciones personales.

Situaciones familiares.



¿Pueden celebrar negocios jurídicos sin un representante?

Sí:

Siempre que puedan manifestar su voluntad y preferencias.

Autodeterminación.



Derecho a equivocarse.



Libre desarrollo personalidad.



¿Qué sucede si una persona en estado de coma no puede expresar sus preferencias?

Se tendrá en cuenta (art. 4º, numeral 3º):

Trayectoria de vida.

Información de personas de confianza.

Historia conocida.



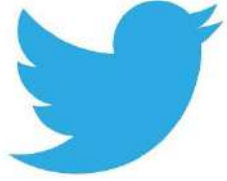
¿Pueden las personas con discapacidad decidir sobre aspectos personales, familiares o médicos?

Sí

Principio de autodeterminación.



Voluntades anticipadas.

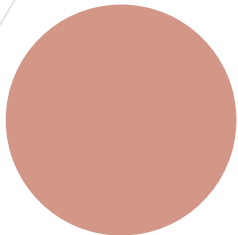


¿Qué es una voluntad anticipada?

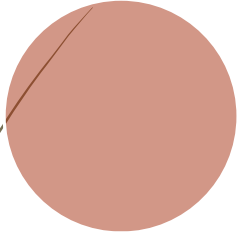
- *Es una declaración previa de voluntad, en previsión de la eventual incapacidad del declarante –estado de coma irreversible, condición terminal-, en el cual consigna pautas y/o indicaciones referentes a temas médicos, personales y jurídicos.*
- *Se materializan por medio de las directivas anticipadas.*



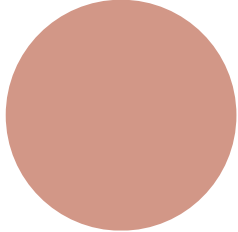
¿Qué son las directrices anticipadas?



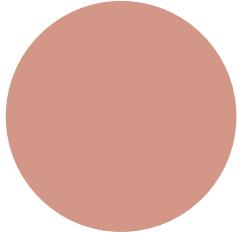
Es una declaración de voluntad de la persona mayor de edad.



Debe hacerse por **escritura pública o acta de conciliación**.



Pueden recaer sobre asuntos de **salud, financieros, personales o familiares**.



Son **obligatorias** siempre que no sean ilegales.



¿Existe en el ordenamiento jurídico colombiano regulación sobre Voluntad anticipada? *SÍ*: para temas médicos (ley 1733 de 2014)

Derecho de toda persona mayor de 14 años, sana o en estado de enfermedad, para manifestar su voluntad sobre:

Tratamientos médicos.

Medicamentos.

Disposición de donar o no sus órganos.

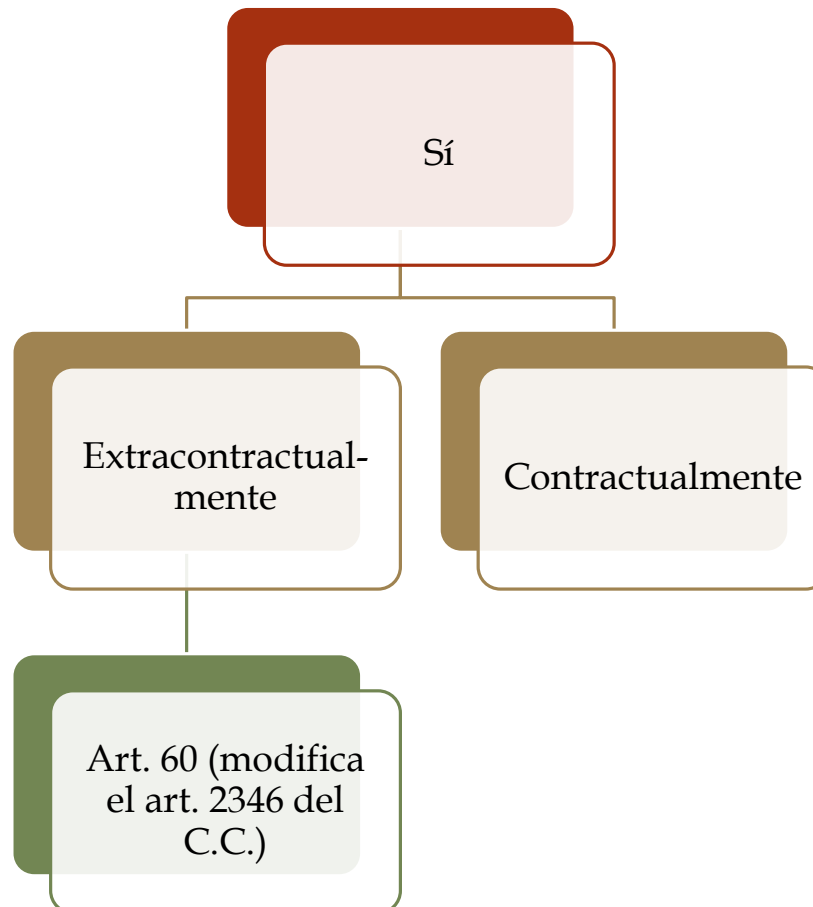


¿Qué debe contener el documento de voluntad anticipada (DVA) para salud? (Resolución 2665 de 2018)

- Declaración: La manifestación clara, expresa e inequívoca respecto a sus preferencias en relación al cuidado futuro de su salud e integridad física, así como indicaciones concretas de su cuidado y preferencias al final de la vida, que considere relevantes en el marco de sus valores personales, su entorno cultural, sus creencias religiosas e ideológicas.
- Debe otorgarse ante notario, 2 testigos o el médico tratante.



¿Responde la persona con discapacidad por sus actos?





¿En qué consiste la persona de apoyo?

Persona que asiste al discapacitado en la expresión de su voluntad o preferencias.

Designado voluntaria o judicialmente.

Facilita:

- Que el discapacitado comprenda el negocio jurídico.
- Ayuda a que exprese sus preferencias.
- **Interpreta** la mejor voluntad del discapacitado.



¿Quién puede ser persona de apoyo?

Persona natural o jurídica de **confianza** de la persona con discapacidad: se designa voluntariamente o por el juez.

Si **NO** hay persona de confianza, será un **defensor personal** de la Defensoría del Pueblo.





¿Qué sucede si el discapacitado no acude al personal de apoyo y celebra un negocio jurídico?

Nulidad relativa del negocio jurídico.



¿Son nulos los actos de liberalidad efectuados por un tercero en favor de la persona con discapacidad?

Depende

- El art. 49 de la ley 1306/09 exceptuaba de la nulidad los actos de mera liberalidad realizados en favor de *personas con discapacidad mental absoluta*
- La figura más asimilable a *personas con discapacidad mental absoluta* es la consagrada en el art. 48 de la ley 1996/2019: *persona con discapacidad que se encuentre absolutamente imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias*
- **Por tratarse de una norma de excepción debe interpretarse de forma restrictiva.**



¿Responde la persona de apoyo por los negocios jurídicos celebrados por el discapacitado?

No: el discapacitado responde por sus actos.

Los daños personales o financieros por decisiones del discapacitado no comprometen a la persona de apoyo.



¿Qué son los acuerdos de apoyo?

Acuerdo formal (con vigencia de 5 años)

Escritura pública

Acta de conciliación



Realizado por la persona con discapacidad para:

Formalizar la designación de la persona de apoyo



El notario o conciliador debe:

Entrevistarse con el discapacitado

Realizar los ajustes razonables para conocer la voluntad del discapacitado

Informar las obligaciones de la persona de apoyo

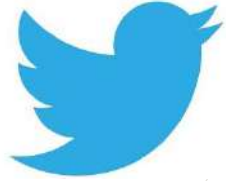


Los niños o niñas en condición de discapacidad, ¿pueden acudir a medidas de apoyo?

Sí

Art. 7° de la ley 1996

Es una medida de protección adicional a las señaladas el art. 36 ley 1098/06 (igualdad, integración, rehabilitación, educación gratuita)



¿Con qué finalidad los niños o niñas acuden a las medidas de apoyo?

Realizar los actos que puede ejercer autónomamente (casarse, administrar el peculio profesional, testar, etc.)

Ejercer su autonomía progresiva (expresarse frente a los actos que los afectan)

Facilitar el ejercicio DIGNO de la patria potestad, en concordancia con la responsabilidad parental (art. 14 ley 1098/06)



¿Es compatible la curaduría del adolescente emancipado con las medidas de apoyo?

SÍ


Las medidas de apoyo **NO** reemplazan al curador, quien conserva sus obligaciones

Las medidas de apoyo **SÍ** facilitan que el menor ejerza sus derechos para permitir las actuaciones del curador

El personal de apoyo NO podrá representar al menor, por estar esta facultad en cabeza del curador



Itinerario

- Estado del arte
 - Metodología
 - Desafíos sustanciales
 - Desafíos procesales
- 



¿Qué pasa con los trámites que establecía la ley 1306/09 para las **personas mayores con discapacidad?**

DEPENDENDE

Procesos finalizados

- Mientras se adelanta la revisión obligatoria siguen produciendo efectos jurídicos
- Eventualmente debe ajustarse a la nueva ley

Ultractividad

Procesos en curso

- Suspensión inmediata de fuente legal
- Salvo medidas cautelares

Retrospectividad

Procesos nuevos

- No se pueden iniciar
- Salvo que se relacionen con la ejecución de decisiones adoptadas previamente

Efecto general inmediato



¿Se pueden iniciar nuevos procesos para lograr la interdicción de personas mayores de edad con discapacidad?

NO

Prohibición
expresa en
el art. 53.



¿Qué sucede con los procesos de interdicción concluidos (con sentencia en firme) antes del 26 de agosto de 2019?

Entre 2019-2021 el juez conserva facultades para:

- Ejecutar la sentencia, incluyendo remoción, designación de curador, tramitar la rendición de cuentas, etc. (arts. 306 y 586 -núm.. 5°- del C.G.P.).
- Resolver los recursos que se promuevan contra las decisiones de ejecución.

Entre 2021-2024 deben revisarse oficiosamente con el fin de:

- Sustituir la interdicción por medidas de apoyo (art. 56 ley 1996/19).



¿Qué sucede con los procesos de interdicción en curso al 26 de agosto de 2019?

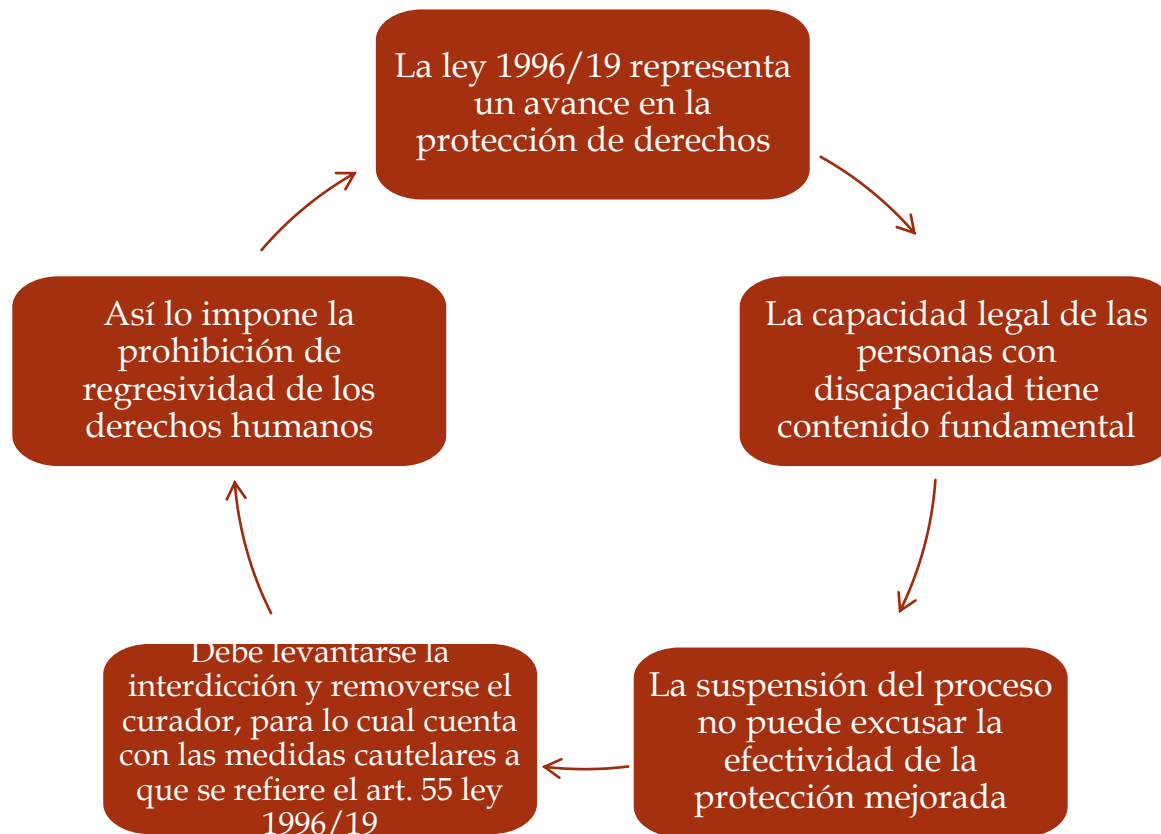
Por mandato legal se suspenden hasta el 26 de agosto de 2021 (art. 55 ley 1996/19).

El juez, en cualquier momento, puede levantar la suspensión, en casos de urgencia, para decretar medidas cautelares nominadas e innominadas.

Después de reanudado el proceso los jueces deben fallar según los lineamientos de la ley 1996/19, por su vigencia general inmediata.



¿Qué sucede si en el proceso **en curso** se decretó la interdicción provisional o se designó curador temporal?





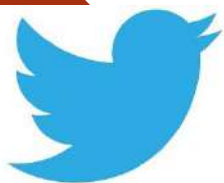
¿Qué sucede si en el proceso **en curso** se encuentra pendiente de resolverse una apelación (autos o sentencias)?

Asuntos ajenos a la declaración de interdicción o designación de curador

- No deben fallarse, por la suspensión del proceso

Asuntos concernientes a la declaración de interdicción o designación de curador

- Deben resolverse con base en la nueva legislación por la prohibición de regresión

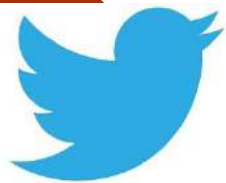


¿Puede promoverse el proceso de rehabilitación?

Los que estén **en curso** continuarán tramitándose conforme al Código General del Proceso (la modificación del art. 587 del C.G.P. sólo entra en vigencia el 26 de agosto de 2021, por mandato del art. 52 de la ley 1996/19).

Podrán promoverse **nuevos** procesos, según las reglas del Código General del Proceso; pero se derogó la norma que exigía la realización de un **dictamen** (art. 11 de la ley 1996/19).

A partir del **26 de agosto de 2021**: los **procesos en curso** deberán adecuarse al *trámite de modificación y terminación de los procesos de adjudicación judicial de apoyos*.



¿Qué pasará con los trámites vigentes relativos a menores de edad con discapacidad?

**Mantienen
vigencia**

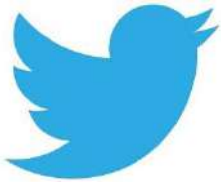
- Designación curador, rendición forzosa o voluntaria de cuentas, remoción de curador.

Deberán
continuar
tramitándose

- Los procesos ya iniciados.

Podrán
iniciarse
nuevos
procesos

- Según las reglas del C.G.P.



¿Qué juez debe conocer los procesos nuevos que se promuevan **en beneficio de los menores** para designación de curador, rendición de cuentas, etc. conforme a la ley 1306/09?

- Los jueces de familia.
- El núm.. 14 del art. 21 del C.G.P. otorga competencia en **única instancia** a los jueces de familia para los asuntos de esa especialidad en que se exija su intervención.
- Los arts. 54, 56, 57, 59 y 60 ley 1306/09 exigen la intervención judicial para todos los asuntos de designación, regulación de curadores y rendición de cuentas.



¿En qué consisten las medidas cautelares que puede decretar el juez en los procesos suspendidos?

Son

Medidas temporales

Nominadas e innominadas

Existe libertad probatoria para establecerlas

Su finalidad es (i) proteger a la persona con discapacidad y (ii) garantizar el disfrute de sus derechos patrimoniales



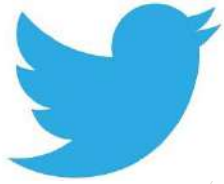
¿Cuáles son los nuevos trámites que trajo la ley 1996/19?

Temporal (2019-2021)

Adjudicación
de apoyos
transitorios

Adjudicación
judicial de
apoyos

Definitivos (2021 - ∞)



¿Qué es el proceso judicial de adjudicación de apoyos transitorios?

Es un trámite **excepcional** para personas que se encuentren en absoluta imposibilidad de expresar su voluntad (vr. gr. en estado de coma).

Finalidad

- Proveer una o varias personas de apoyo.

Legitimación por activa

- Parientes, amigos, personas de confianza o convivientes.
- Excepcionalmente el ministerio público (procuraduría, defensoría o personerías).

Legitimación por pasiva

- Persona con discapacidad.
- Parientes.



¿Pueden comparecer al proceso las personas con discapacidad?

Sí

“Las personas que pueden disponer de sus derechos tienen capacidad para comparecer por sí mismas al proceso”
(art. 54 del C.G.P.)



¿Qué es el proceso judicial de adjudicación de apoyos?

Por iniciativa de la persona con discapacidad (jurisdicción voluntaria)

Requiere demanda a la que se anexa estudio de apoyo.

Los convocados son las personas que actuarían como personas de apoyo.

Por iniciativa de terceros (verbal sumario)

Se promueve por cualquier persona cuando la persona con discapacidad está imposibilitado de manifestar la voluntad.

Los convocados serán las personas indicadas en la demanda (incluso a la persona con discapacidad).



¿Se puede fallar sobre apoyos no solicitados?

NO

El juez no puede pronunciarse sobre necesidades de apoyo sobre las que no verse el proceso

(art. 37, núm.. 8 lit. e y art. 38, núm.. 8 lit. a).



¿Cada cuánto se revisan las medidas de apoyo?

Si las medidas fueron decretadas por sentencia judicial

* Cada año la persona de apoyo tiene que rendir balance.

* Para modificar o extinguir apoyo debe promoverse otro proceso.

Si las medidas fueron pactadas por escritura pública o acta de conciliación

* En cualquier momento.

* En todo caso, se extinguen después de 5 años o antes por decisión de la persona con discapacidad.



¿Cuáles son los rasgos del proceso de modificación y terminación de apoyos?

Legitimación por activa ampliada:

Afectado.

Persona de apoyo.

Tercero que demuestre interés.

Juez de oficio.

Legitimación por pasiva:

Persona de apoyo.

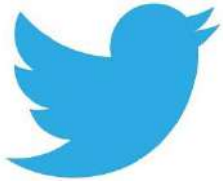
Persona con discapacidad.

Trámite:

Traslado por 10 días de la solicitud.

Decisión

De plano en caso que no haya oposición.



¿A partir de cuándo entra en vigencia la ley?

Vigencia general inmediata

26 de agosto de 2019.

Vigencia diferida

1 año:


- Lineamientos y protocolo nacional para la realización de la valoración de apoyos.
- Posibilidad de celebrar acuerdos de apoyo notariales o por conciliador.
- Planes de formación a notarios, conciliadores y jueces de familia.

2 años:

- Adjudicación judicial de apoyos.
- Revisión oficiosa procesos de interdicción.



A MODO DE
CONCLUSIÓN...



Se rompió el paradigma de que la capacidad legal se confundía con la intelectual, para reconocer a las personas con discapacidad como sujetos plenos, con potencialidades y un proyecto de vida personal que pueden desarrollar.



¡Gracias!



Twitter: @CorteSupremaJ



Facebook



YouTube