

Actos jurídicos de personas con discapacidad absoluta o relativa mayores de edad tras la capacidad legal plena otorgada por la Ley 1996 de 2019, como garantía al derecho a la igualdad en Colombia.



Lucy Karime Manrique Manrique

Cod. 1.092.357.989

Programa de Derecho

Facultad de Artes y Humanidades

Universidad de Pamplona

Pamplona, Norte de Santander Colombia

2021

Actos jurídicos de personas con discapacidad absoluta o relativa mayores de edad tras la capacidad legal plena otorgada por la Ley 1996 de 2019, como garantía al derecho a la igualdad en Colombia.



Lucy Karime Manrique Manrique

Cod. 1.092.357.989

Trabajo de grado presentado como requisito para optar al título de Abogado.

Tutor

Mg. Víctor Martín Paredes Suárez

Programa de Derecho

Facultad de Artes y Humanidades

Universidad de Pamplona

Pamplona, Norte de Santander Colombia

2021

Agradecimientos

La autora presenta sus agradecimientos a:

Dra. Ana Perfecta Gutiérrez Estrada, Directora de Departamento y Programa de Derecho, por su colaboración en la gestión de aprobación de la propuesta y el proyecto.

Mg. Víctor Martín Paredes Suárez, Tutor de la Monografía por su buena disposición y aportaciones al desarrollo de la misma.

Dedicatoria

A Dios, por haberme permitido alcanzar esta meta.

A mis Padres, pilar fundamental de mi vida.

A mi hija, por ser mi motor

A mis hermanos, por sus enseñanzas.

A mi novio, por su apoyo.

A mi familia, por ser tan especiales.

Lucy Karime.

Contenido

	Pág.
Introducción	1
Capítulo I. El Problema	3
Título	3
Planteamiento del Problema	3
Formulación del problema	6
Justificación	7
Objetivos	8
<i>Objetivo general</i>	8
<i>Objetivos específicos</i>	8
Capitulo II. Marco Referencial	9
Antecedentes	9
Estado del Arte	15
Marco Legal	17
Capítulo III. Metodología usada para la investigación realizada en la tesis.	25
Diseño y método de investigación	25
Fuentes de Información	26
Instrumentos de recolección de información	26

Capítulo IV. Evolución del tratamiento jurídico dado a los actos jurídicos de las personas mayores de edad con discapacidad desde la interdicción por su incapacidad absoluta o relativa hasta el otorgamiento de la capacidad legal plena en Colombia.	28
4.1. Incapacidad Aquiliana	29
4.2. Reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidad en los Instrumentos internacionales de derechos humanos	30
4.3. La capacidad de las personas en el ordenamiento jurídico colombiano	36
4.3.1. <i>Código Civil</i>	37
4.4. La protección jurídica de los derechos de las personas en condición de discapacidad en Colombia	40
4.4.1. <i>Ley 1306 de 2009</i>	41
4.4.2. <i>Ley 1346 de 2009</i>	43
4.4.3. <i>Ley 1618 de 2013</i>	43
4.4.4. <i>Ley 1996 de 2019</i>	44
Capítulo V. Actos jurídicos en materia civil reconocidos en la Ley 1996 de 2019 que pueden llevar a cabo las personas con discapacidad, y si con estos se garantiza un verdadero derecho a la igualdad de condiciones de esta población.	47
5.1. Negocios jurídicos	48
5.2. Derecho a la igualdad en los actos jurídicos de los discapacitados mentales	52
Capítulo VI. Funcionamiento de la figura de apoyos, las salvaguardias, mecanismos y organismos competentes, establecidos y adecuados para el debido ejercicio de la capacidad legal plena de las personas con discapacidad de acuerdo a la Ley 1996 de 2019 en Colombia.	55

6.1. Figura de Apoyos en la Ley 1996 de 2019	56
6.1.1. <i>Determinación de los apoyos</i>	57
6.1.2. <i>Valoración de los apoyos</i>	58
6.1.3. <i>Lineamientos y protocolos para la realización de valoración de apoyos</i>	59
6.1.4. <i>Reglamentación de la prestación del servicio de valoración de apoyos</i>	59
6.1.5. <i>Defensor personal</i>	60
6.1.6. <i>Acuerdos de apoyo</i>	60
6.1.7. <i>Adjudicación judicial de apoyos</i>	62
6.2. Directiva Anticipada	62
6.3. Salvaguardias en la Ley 1996 de 2019	63
6.2.1. <i>Criterios para establecer salvaguardias</i>	63
Capítulo VII. Conclusiones	65
Glosario	68
Referencias Bibliográficas	72

Lista de Cuadros

	Pág.
Cuadro 1.	17
Normatividad	

Introducción

El presente trabajo parte de la innovadora Ley 1995 del 2019 que modifica la concepción lúgubre de la capacidad legal en Colombia traída a colación por el Código Civil Colombiano. Y es que el reconocimiento de la capacidad legal plena de las personas con discapacidad mental coloca a la academia del derecho en un enfoque poco abordado por los trabajos de investigación y por tanto desconocidos para muchos en el mundo jurídico. Lo anterior cobra mayor relevancia si observamos que el legislador para materializar lo estipulado en la ley fijó en el Gobierno Nacional ciertos compromisos reglamentarios o institucionales.

Lo anterior presenta como principal problema reconocer la real proyección normativa de la capacidad legal de los discapacitados mentales en Colombia. Lo cual se empieza a abordar desde la propia normativa nacional que de manera ralentizada va modificando su visión sobre estas personas, principalmente, respecto a su dignidad humana y su relación con la sociedad.

La evolución del orden jurídico en Colombia se ha concentrado en reconocer y garantizar los derechos fundamentales de los sujetos de especial protección cerrando las brechas de desigualdad social que por décadas suscitan en el país. Un actor toral de lo descrito es la Corte Constitucional que mediante su jurisprudencia ha posicionado a las personas con condiciones de debilidad manifiesta en un contexto más favorable frente a su dignidad humano. No obstante, el Congreso de la República mediante su poder regulatorio ha venido ampliando las prerrogativas a favor de las personas que por condiciones económicas, sociales y culturales ven mermada la consecución de su proyección plena como persona.

Empero, con la Ley 1996 del 2019 se toma una nueva visión al respecto y se consigue que los discapacitados mentales puedan celebrar actos jurídicos por sí mismo, reconociendo total validez. Es por eso que este trabajo estudia de manera amplia la proyección de la capacidad legal plena en los actos y negocios jurídicos de las personas con discapacidad mental. Igualmente, los aspectos médicos relevantes para la capacidad de obligarse y adquirir derechos por parte de estas personas, así como el contexto personal y familiar de las mismas.

Es por ello, que el presente trabajo aborda cada uno de los aspectos normativos que contiene la Ley 1996 del 2019 y permite tener una comprensión jurídica completa de la capacidad legal plena de los discapacitados mentales. También de los diferentes mecanismos que estableció el legislador para salvaguardar la expresión de voluntad de las personas en mención, lo anterior para terminar reconociendo que en cualquier circunstancia la independencia y autonomía del discapacitado mental prevalece sobre cualquier cosa.

Capítulo I. El Problema

Título

Actos jurídicos de personas con discapacidad absoluta o relativa mayores de edad tras la capacidad legal plena otorgada por la Ley 1996 de 2019, como garantía al derecho a la igualdad en Colombia.

Planteamiento del Problema

Desde la expedición del Código Civil Colombiano en el año 1957, se estableció que las personas con discapacidad eran declarados interdictos o incapaces por su discapacidad mental absoluta o relativa, sin embargo, esto evolucionó con la aprobación por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 2006 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la cual fue aprobada por Colombia (Ley 1346 de 2009), ratificada en el año 2011, y mediante la cual el Estado colombiano se comprometió a tomar las medidas necesarias para asegurar el reconocimiento a la igualdad de derechos y oportunidades de las personas con discapacidad.

Es en ese contexto que el legislativo promulgó en el año 2013, la ley Estatutaria 1618, que regula los derechos fundamentales e integra el bloque de Constitucional, protegiéndose y garantizándose los derechos de las personas con discapacidad. De igual forma, la Corte Constitucional, ha reconocido a través de diferentes pronunciamientos:

La capacidad de goce de todas las personas sin excepción, pero limita la capacidad de ejercicio solo a aquellos que cuentan con la voluntad reflexiva que les permita conocer y entender el acto jurídico que pretenden realizar y legitima el proceso de interdicción como un mecanismo eficaz para revestir de eficacia el negocio jurídico. (Sentencia C- 182 de 2016; Sentencia T-740 de 2014).

En el mismo sentido, el legislativo expidió la Ley 1996 de 2019, mediante la cual se garantiza la capacidad legal a las personas con discapacidad mayores de edad, y se

proponen mecanismos de apoyo para que estas personas puedan ejercer sus derechos como cualquier ciudadano, todo lo anterior con el fin de remover las barreras sociales y jurídicas que le impiden a la población con discapacidad el disfrute pleno de sus derechos.

Con el reconocimiento de la capacidad jurídica a las personas mayores de edad con discapacidad otorgada con la Ley 1996 de 2019, estas personas gozan de una ciudadanía plena, y podrán decidir sobre su economía, su salud o, incluso, su voto, permitiéndoles así tomar sus propias decisiones utilizando los apoyos que necesiten, cumpliéndose así con el compromiso internacional ante la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Con la supresión de la figura de la interdicción del Código Civil colombiano, y la entrada en vigencia de la figura de apoyos consagrada en la Ley 1996 de 2019, se busca garantizar el derecho a la igualdad que tienen las personas mayores con discapacidad, frente a las demás personas, desde el ordenamiento jurídico en Colombia.

En Colombia, las personas con algún tipo de discapacidad (mental o relativa), eran consideradas incapaces o interdictos, es decir, que ellos no contaban con capacidades plenas para tomar decisiones o ser responsables de sus acciones jurídicas, limitándose así su capacidad jurídica para actuar como titulares de derechos, sin embargo, con la expedición de la Ley 1996 de 2006, esta situación fue modificada.

De acuerdo a lo anterior, el tema a abordar en esta monografía está relacionado con los recientes cambios sustanciales introducidos por la Ley 1996 de 2019, respecto al tratamiento de las personas con discapacidad mental, en especial la eliminación de la limitación de la capacidad legal que se encontraba consagrado en el artículo 1504 del Código Civil.

En ese sentido, el problema que da lugar a esta investigación, tiene que ver con la capacidad legal plena que les fue otorgada a través de la Ley 1996 de 2019 a las personas con algún tipo de discapacidad para realizar actos jurídicos, los cuales anteriormente de acuerdo a lo consagrado en los artículos 17 y 32 de la Ley 1306 de 2009, eran declarados interdictos por su discapacidad mental absoluta o relativa, o incapaces según el artículo 1504 del Código Civil, que disponía: “Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y sordomudos, que no pueden darse a entender (por escrito). Sus actos no producen ni aún obligaciones naturales, y no admiten caución”.

Disposición que fue modificada por el artículo 57 de la Ley 1996 de 2019, y en la que se instaure el nuevo régimen de capacidad legal de las personas con discapacidad que se encontraba contenido en el artículo 1504 del Código Civil, quedando el mismo así:

Artículo 1504. Modificado por el artículo 57 de la Ley 1996 de 2019. Incapacidad absoluta y relativa. Son absolutamente incapaces los impúberes. Sus actos no producen ni aún obligaciones naturales, y no admiten caución. Son también incapaces los menores púberes. Pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos aspectos determinados por las leyes. Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos.

Dicha modificación excluye como causal de incapacidad absoluta y relativa la discapacidad mental absoluta o relativa, reforma que va acompañada con lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 1996 del 2019, que complementa la presunción de capacidad legal citada en el 1503 del Estatuto Civil, indicando 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. En ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona. La presunción aplicará también para el ejercicio de los derechos laborales de las personas con discapacidad, protegiendo su vinculación e inclusión laboral. Parágrafo. 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 ley 1996 de 2019.

Como tema principal se determinará el alcance que tienen los actos jurídicos de las personas mayores de edad con discapacidad absoluta o relativa, tras la capacidad legal plena otorgada como garantía del derecho a la igualdad en Colombia, originada en la Ley 1996 de 2019 que garantiza la capacidad jurídica plena de todas las personas adultas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás personas, es decir que convierte a estas personas en titulares de derechos.

Formulación del problema

¿Qué alcance tienen los actos jurídicos de las personas mayores de edad con discapacidad absoluta o relativa, tras la capacidad legal plena otorgada por la Ley 1996 de 2019, como garantía del derecho a la igualdad en Colombia?

Justificación

El tema elegido es novedoso, de actualidad y de reciente data, y el mismo, permitirá abordar el cambio jurídico en el tratamiento que se daba a las personas con discapacidad quienes eran consideradas interdictos o inhábiles, y a partir de la Ley 1996 de 2019 son sujetos con capacidades plenas, se analiza lo concerniente a los procesos de interdicción, los apoyos que hace referencia la citada ley y los actos o negocios jurídicos que se les permitirá realizar.

El abordaje de esta temática es importante por tratarse de un cambio jurídico en el tratamiento que se daba a las personas con discapacidad quienes eran consideradas interdictos o inhábiles, y ahora son sujetos con capacidades plenas, frente a lo cual cabe preguntarse ¿A qué tipo de personas con discapacidad se les ha otorgado la capacidad legal plena?, ¿cuáles son los apoyos requeridos y las salvaguardias adecuadas para su

debido ejercicio?, ¿A través de qué mecanismos se darán los apoyos para la realización de los actos jurídicos?, ¿En qué consiste la herramienta denominada directivas anticipadas?, entre otros sin número de interrogantes que se originan de esta situación.

En cuanto a lo que se espera obtener con esta investigación, es determinar el alcance que tienen los actos jurídicos de las personas mayores de edad con discapacidad mental absoluta o relativa, tras la capacidad legal plena otorgada como garantía del derecho a la igualdad en Colombia, que se origina con la expedición de la Ley 1996 de 2019.

El tema estará fundamentado en diferentes fuentes secundarias, como son los tratados internacionales de derechos humanos, la normatividad nacional y la jurisprudencia de la Corte Constitucional referentes al tema.

En el campo jurídico de la monografía se enfoca en el área de derecho civil, ya que partirá del examen del Código Civil Colombiano, pasando además, por la Ley 1306 de 2009, la Ley 1346 de 2009, la Ley 1618 de 2013, hasta llegar a la Ley 1996 de 2019, así como algunos tratados internacionales de derechos humanos que consagran la protección de las personas con discapacidad, como son la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de Personas con Discapacidad (CDPD), las recomendaciones al Estado Colombiano que ha realizado el Comité de las Naciones Unidas sobre el cumplimiento de los derechos de las personas con discapacidad, y, la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

La investigación igual se limita al estudio de los actos jurídicos que pueden realizar las personas con discapacidad mental absoluta o relativa mayores de edad tras la capacidad legal plena otorgada como garantía al derecho a la igualdad en Colombia, a partir de lo consagrado en la Ley 1996 de 2019, que suprime la

interdicción del Código Civil Colombiano, y la reemplaza por la figura de apoyos, ante lo cual se quiere determinar el alcance de esos actos jurídicos.

Objetivos

Objetivo general

Determinar el alcance que tienen los actos jurídicos de las personas mayores de edad con discapacidad absoluta o relativa, tras la capacidad legal plena otorgada por la Ley 1996 de 2019, como garantía del derecho a la igualdad en Colombia.

Objetivos específicos

Examinar la evolución del tratamiento jurídico dado a los actos jurídicos de las personas mayores de edad con discapacidad desde la interdicción por incapacidad su absoluta o relativa hasta el otorgamiento de la capacidad legal plena en Colombia.

Identificar los actos jurídicos en materia civil reconocidos en la Ley 1996 de 2019 que pueden llevar a cabo las personas con discapacidad, y si con estos se garantiza un verdadero derecho a la igualdad de condiciones de esta población.

Explicar el funcionamiento de la figura de apoyos, las salvaguardias, mecanismos y organismos competentes, establecidos y adecuados para el debido ejercicio de la capacidad legal plena de las personas con discapacidad de acuerdo a la Ley 1996 de 2019 en Colombia.

Capítulo II. Marco Referencial

Antecedentes

Principales novedades de la Ley 1996 de 2019 que regula el régimen de capacidad legal en personas con discapacidad mayores de edad. (2020). David Gutiérrez Prieto & Alejandro García Ramos. Universidad EAFIT. Medellín.

En esta monografía para obtener el título de abogados sus autores Gutiérrez Prieto & García Ramos (2020) abordan las principales novedades de la Ley 1996 de 2019 que modifica el régimen de incapacidad legal en Colombia y pasa a regularlo mediante una serie de figuras jurídicas tales como la presunción de capacidad, los apoyos, los ajustes razonables y las directivas anticipadas. Inicialmente se establecerá a modo de orden lógico un acápite de desarrollos conceptuales para comprender los diferentes elementos que tienen que ver con el régimen de discapacidad en Colombia. Después, se aborda el tópico de la evolución normativa que se ha suscitado en materia de discapacidad; por último, se explican las novedades que trae la mencionada ley, con sus bondades y desventajas.

En el presente escrito se hace referencia a estos tipos de casos difíciles que, en últimas, pueden evidenciar en nuestro sentir y parecer, las dificultades que trae la mencionada Ley 1996 de 2019. De todas formas, es necesario aclarar que la ley se refiere a todo tipo de discapacidad, y no solamente a la discapacidad cognitiva/intelectual, pero su novedad más significativa, y que ha generado tanta inquietud en varios sectores de la sociedad colombiana y en nosotros mismos, es el impacto que la presunción de capacidad tiene respecto a esta clase de discapacidad.

El impacto del proceso judicial de adjudicación de apoyos y su nuevo panorama para las personas con discapacidad. (2020). Ana María Arango Echeverri. Universidad CES.

En este artículo presentado como trabajo de grado para optar al título de Abogado, su autora Arango Echeverri (2020), aborda el mecanismo del proceso judicial de adjudicación de apoyos, como una herramienta que busca garantizar el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad, acudiendo para ello a un análisis hermenéutico de dichas disposiciones y de las situaciones sociales de esta población, para determinar cuáles son las complejidades y retos al momento de su aplicación, tanto para los operadores jurídicos como para los usuarios que accedan a la justicia en busca de esta protección.

El artículo propende por el análisis y reflexión acerca del tratamiento legal y judicial que en nuestro medio se da al ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad reconocida mediante la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad - CDPcD, entendiendo que el mundo moderno reivindica la generación de espacios de inclusión para brindar a las personas que se encuentran en dicha situación unas condiciones de vida digna en las que convivan las diferencias y se eviten discriminaciones injustificadas. Es así como podremos advertir que en su evolución, nuestro régimen legal ha venido avanzando hacía la adopción de una serie de cambios y medidas tendientes a suprimir barreras que obstaculizan el ejercicio de los derechos de este grupo de personas y que llegan incluso, a negar derechos fundamentales, introduciendo para ello disposiciones que establecen el reconocimiento de una protección especial para aquellas, considerándoles como sujetos de derechos con capacidad jurídica para tomar sus decisiones, a la vez que garanticen su derecho al libre

desarrollo de la personalidad, sin suprimir el correspondiente acompañamiento para garantizar la vida en condiciones dignas

Capacidad jurídica una oportunidad para pensar el derecho y los derechos de las personas con Síndrome de Down. (2020). Laura Manuela García Palacio. Universidad de Antioquia.

En este artículo para optar a grado en el programa de Derecho, su autora García Palacio (2020), refiere a las personas con Síndrome de Down (SD) y que son por ello diagnosticadas con discapacidad intelectual, fueron asumidas por el derecho a lo largo de la historia como si dicha condición fuese una limitante para la ejecución de negocios y actos jurídicos, ya que se tomó a esta población como un grupo de seres incapaces de comprender y manifestar su voluntad de manera autónoma, ello tiene explicación desde las formas en que cultural e históricamente se ha entendido la discapacidad, generando consecuencias en los diversos ordenamientos jurídicos. Con la ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), en Colombia, mediante la Ley 1346 de 2009, se asumen una serie de obligaciones que se deben cumplir para garantizar los derechos humanos y fundamentales de la población con discapacidad, entre ellos, el reconocimiento de la capacidad jurídica o de ejercicio.

Si bien se dieron pronunciamientos jurisprudenciales y normativos, como la Ley 1306 de 2009 en busca de flexibilizar las restricciones en cuanto a la capacidad jurídica frente a algunos actos jurídicos, solo se logra un real reconocimiento a la capacidad de ejercicio con la promulgación de la Ley 1996 de 2019, que deroga la interdicción y crea un sistema de apoyos, en los que se debe siempre considerar la voluntad de la persona sujeta a dicho proceso, en ese sentido, es una ley que genera un rompimiento frente al ejercicio del derecho, pues es el llamado a ocuparnos de asuntos de gran importancia

como lo es la condición del ser humano más allá del derecho. De allí que se generen retos para la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, administrativos, docentes y estudiantes, pues indudablemente, supone que las personas con discapacidad, entren a formar parte activa de la vida jurídica y por ello tienen la posibilidad de crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas lo cual hace necesario aprehender herramientas, actitudes y aptitudes que nos permitan acercar el derecho, de manera adaptable, accesible, asequible y aceptable a las personas con discapacidad, sus familias y a la comunidad en general, conforme lo dispone la CDPD, esto es considerando sus derechos humanos y fundamentales.

Capacidad en situación de discapacidad: análisis de la ley 1996 de 2019. (2019).

Sergio Eduardo Hernández Ramos. Revista Latinoamericana en Discapacidad, Sociedad y Derechos Humanos, Vol. 4 (1).

En este artículo su autor Hernández Ramos (2019), precisa que la promulgación de la Ley 1996 de 2019 implicó un cambio en el paradigma existente sobre la capacidad legal de las personas en situación de discapacidad en Colombia. La introducción del modelo social de discapacidad se materializó a través de la creación de nuevas instituciones jurídicas que cambian el panorama en materia de capacidad jurídica. Este artículo estudia dichas novedades sustanciales y procesales, así como su impacto en algunos aspectos del derecho privado. En especial, se estudian los cambios en los requisitos de validez de los actos jurídicos y en el régimen de inimputabilidad en materia de responsabilidad civil.

Una crítica reiterada al derecho civil es su tradicionalismo: por regla general, instituciones jurídicas contemporáneas tienen un origen arraigado en el derecho romano, con poca o ninguna variación. El esquema del derecho privado, por lo menos en lo

atinente al derecho de las obligaciones, y en menor medida al derecho de propiedad, se ha mantenido constante. El régimen de capacidad de las personas no ha sido la excepción a esta regla: si bien se han hecho modificaciones importantes a algunos aspectos, hasta hace poco el esquema respondía en líneas generales al régimen de capacidad de los romanos. Sin embargo, en Colombia este se vio completamente reestructurado a partir de la entrada en vigencia de la 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”. Así pues, este escrito pretende estudiar las principales novedades sustanciales y procesales que introduce dicha disposición a nuestro ordenamiento jurídico. Con este propósito, se ha dividido este estudio en cuatro secciones: (1) se hará un breve recuento de cómo estaba estructurado el régimen de capacidad antes de la Ley 1996 de 2019; (2) acto seguido, se analizan los aspectos sustanciales y procesales que ella introduce, (3) se abordan preguntas que quedan después de su entrada en vigencia y, por último, se esbozan las conclusiones (4).

Prórroga de la patria potestad del hijo declarado interdicto bajo la ley 1306 de 2009 y análisis de caso de Exequátur. (2019). Jorge Arbey Rodríguez Torres. Universidad Católica de Colombia.

Este artículo de reflexión elaborado como Trabajo de Grado para optar al título de abogado, su autor Rodríguez Torres (2019) esgrime bajo qué supuestos se da la prórroga de la patria potestad en Colombia, analizando los requisitos establecidos en la Ley 1306 de 2009 y los cambios introducidos por la ley 1996 de 2019; adicional se analiza la solicitud de homologación (exequatur) de sentencia que prorroga la patria potestad en España y que busca generar efectos en Colombia.

Se traza como fin analizar las normas del ordenamiento jurídico colombiano que regulan prórroga de la patria potestad, en particular la derogada ley 1306 de 2009 que trata los casos en que se declara la discapacidad mental absoluta del hijo menor de edad, antes de que este cumpla uno de los requisitos para la existencia de la emancipación legal. La importancia de la investigación en este tema radica en la búsqueda del respeto y garantía de los derechos fundamentales de los menores de edad como aquellos que se encuentran en alguna condición de discapacidad, para que sean salvaguardados por las personas idóneas para esto, sus padres. Después, se analizará la solicitud de homologación (exequatur) de sentencia de interdicción por incapacidad total de mayor de edad proferida en España que prórroga la patria potestad, con el fin de que esta sea reconocida por el ordenamiento jurídico colombiano.

De forma paralela se aborda la reglamentación en Colombia entorno a lo que es considerado como discapacidad, su desarrollo normativo, clasificación, capacidad y los recientes mecanismos de apoyo establecidos en la ley 1996 de 2019.

La capacidad jurídica de las personas con discapacidad en Colombia y los nuevos retos normativos. (2017). Geovana Andrea Vallejo Jiménez, Mónica Isabel Hernández Ríos & Adriana Elvira Posso Ramírez.

Este artículo es producto del avance del proyecto de investigación “La capacidad jurídica a la luz de la Convención de Derechos Humanos de las personas con discapacidad en los procesos civil, familia, laboral y penal en Colombia” que se adelanta conjuntamente entre los grupos de investigación Derecho, cultura y ciudad de la Universidad San Buenaventura (seccional Medellín), Proceso penal y delito de la Universidad Autónoma Latinoamericana, Derecho y poder de la Universidad Eafit y la Corporación Discapacidad Colombia, en él sus autoras Vallejo Jiménez, Hernández

Ríos & Posso Ramírez (2017), analizan los retos normativos que tiene para Colombia la aplicación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en materia civil, de familia, penal, laboral y seguridad social. Sin embargo, previo a ello se consideró importante hacer una breve referencia al concepto de capacidad jurídica y su dimensión con relación al acceso a la administración de justicia.

En este texto se exponen los diferentes desafíos jurídicos que actualmente deberá afrontar el estado colombiano para asumir los compromisos adquiridos con la firma y ratificación de la Convención, especialmente con la generación de las garantías legales, políticas institucionales y cambios de mentalidad en los operadores jurídicos, para lograr el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.

Además, se verán algunos ejemplos de las implicaciones jurídicas y los retos que debe asumir Colombia para darle aplicación a la CDPD a partir de la normatividad civil, de familia, penal, laboral y seguridad social, que aunque no son los únicos ordenamientos jurídicos que resultan impactados con la aplicación de la convención, hemos decidido trabajar a partir de estos por constituir el objeto de estudio de la investigación.

Estado del Arte

Capacidad Jurídica

“La capacidad jurídica es la facultad que permite a las personas ser sujetos de derechos y obligaciones y tomar decisiones con efectos jurídicos” (Bustamante Reyes, J. & Isaza Piedrahita, s.a., p. 6).

La capacidad jurídica es la aptitud para ser titular de relaciones jurídicas, de derechos y deberes. Y se predica de toda persona. Se puede señalar que la capacidad jurídica es igual para todos los sujetos. No puede ser objeto de limitación, ni de graduación y tampoco de negociación, no es válido un contrato,

o un acto donde una persona renuncia a su capacidad. La capacidad jurídica la tienen todos, los menores y los mayores incapacitados, etc., y en cuanto a las personas jurídicas también la tienen, salvo las organizaciones sociales que no ostenten la condición de persona jurídica” (Aguirre Conesa, 2015, pp, 1-2).

La capacidad jurídica, esto es, la aptitud o posibilidad de ser sujeto de las reglas jurídicas (la aptitud para ser sujeto de las relaciones jurídicas, dicho en términos tradicionales). Pero sería más claro decir que la capacidad jurídica absoluta es la aptitud o posibilidad de ser sujeto de alguna regla jurídica, la posibilidad de ser sujeto jurídico (Hernández Marín, s.a., p. 100).

La capacidad jurídica tiene la característica de ser inherente a todo ser humano, por lo tanto debe ser materializada en todos los ámbitos de la vida de las personas, uno de estos, justamente es el acceso a la justicia que “se relaciona con la posibilidad de los individuos, en igualdad de condiciones, de reclamar y hacer valer sus derechos y eliminar cualquier situación de desigualdad, discriminación, violencia, maltrato o abuso que estén sufriendo” (Cisternas et al, 2013, p. 14).

Capacidad jurídica, entendida como la dimensión de acceso al ejercicio de los derechos, y los derechos humanos nos permite situar a las condiciones de ejercicio estipuladas en normas universales, por encima de toda consideración nacional, cultural, religiosa, e incluso cuestionar instituciones jurídicas con más de un milenio de vigencia, guiados por el principio pro persona como máxima aspiración de justicia (Bariffi, 2014, p. 319).

Discapacidad

La ONU, en la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y protocolo facultativo definió la discapacidad como: “un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.”

Modelo social de discapacidad

El modelo social, este surge como una manera de superar aquellas tendencias que consideran la discapacidad como una maldición o una inhabilidad de las personas y que por tanto deben ser sometidas a un proceso de “normalización” o al marginamiento; a diferencia de aquellas, asume la discapacidad como el resultado de la existencia de impedimentos en el entorno. De ahí que el modelo social entienda la discapacidad como una construcción meramente social; esto es, la adopción de prácticas sociales restrictivas que la comunidad impone a las personas en razón de su condición, una relación entre las personas con discapacidad y una sociedad incapacitada (Pérez & Chhabra, 2019, p. 13).

Por su parte, Bariffi (2014), se ha referido a la discapacidad, así:

Modelo social donde la discapacidad es percibida como una característica de la diversidad humana con el mismo valor y dignidad que las demás, lo que supone centrar las respuestas sociales y jurídicas en la no discriminación e igualdad de oportunidades incluyendo la diferencia en la construcción y diseño de la sociedad” (p. 24).

Marco Legal

Cuadro 1.

Normatividad

NORMA	ANÁLISIS
Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad	La Convención propende por promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con

	discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.
Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación en contra de las Personas con Discapacidad	La Convención propende por eliminar la discriminación y propiciar plena integración.
Declaración Universal de Derechos Humanos	La Declaración prohíbe la discriminación por cualquier índole o condición.
Convención Americana sobre Derechos Humanos	La Convención prohíbe la 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.
Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad	La Convención reconoce a la persona con discapacidad como sujeto de derechos.
Constitución Política de Colombia de 1991.	La Constitución brindó una protección efectiva a las poblaciones vulnerables y, entre ellas, a las personas con discapacidad, partiendo del concepto de dignidad humana, pasando por el análisis transversal de los derechos en sus tres generaciones.

<p>Ley 57 de 1887</p> <p><i>Sobre adopción de Códigos y unificación de la legislación Nacional.</i></p>	<p>El Código Civil Colombiano comprende las disposiciones legales sustantivas que determinan especialmente los derechos de los particulares, por razón del estado de las personas, de sus bienes, obligaciones, contratos y acciones civiles.</p> <p>Es la primera norma en Colombia en la que se establece la capacidad e incapacidad legal de una persona.</p>
<p>Ley 1306 de 2009</p> <p><i>Por la cual se dictan normas para la protección de personas con discapacidad mental y se establece el régimen de la representación legal de incapaces emancipados</i></p>	<p>La Ley 1306 de 2009 establece un régimen jurídico de protección especial para las personas en condición de discapacidad mental.</p>
<p>Ley 1346 de 2009</p> <p><i>Por medio de la cual se aprueba la “Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad”</i></p>	<p>Esta Ley, consagra el propósito de la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad que es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.</p>

	<p>Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan 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.</p>
<p>Ley 1618 de 2013</p> <p><i>Por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad</i></p>	<p>El objeto de la ley es objetivo garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión, de acciones afirmativas, de ajustes razonables y de la eliminación de toda forma de discriminación por razón de discapacidad.</p>
<p>Ley 1996 de 2019</p> <p><i>Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad, mayores de edad</i></p>	<p>La Ley precisa que siempre se presume la capacidad legal de todas las personas sin distinción, y que en ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para restringir el ejercicio legal y el derecho a decidir de una persona. La ley parte de que las personas con discapacidad pueden tomar sus</p>

	decisiones, expresar su voluntad y preferencias, obligarse y cumplir con sus obligaciones de manera autónoma, haciendo uso de apoyos si así lo requieren.
Decreto 1429 de 2020 <i>Por el cual se reglamentan los artículos 16, 17 y 22 de la Ley 1996 de 2019 que promueve la garantía del derecho a la capacidad legal plena de las personas con discapacidad mayores de edad y todo lo relacionado con el trámite de formalización de acuerdos de apoyo y directivas anticipadas ante centros de conciliación y notarías.</i>	Este Decreto tiene por objeto reglamentar el trámite ante Centros de Conciliación y Notarios para la formalización de acuerdos de apoyo y directivas anticipadas.
Sentencia C-021. (21 de enero de 2015). Corte Constitucional. Sala Plena. <i>M.P.:</i> <i>Mauricio González Cuervo</i> . Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente D-10328.	Demanda de inconstitucionalidad contra: el artículo 1° de la Ley 1306 de 2009 (parcial) "Por la cual se dictan normas para la protección de personas con discapacidad mental y se establece el régimen de la representación legal de incapaces emancipados"
Sentencia C-134. (1 de marzo de 2017). Corte Constitucional. Sala Plena. <i>M.P.:</i> <i>Alberto Rojas Ríos</i> . Bogotá, D.C.,	Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 38 (parcial) de la Ley 1306 de 2009, Por la cual se dictan normas para la

Colombia: Referencia: Expediente D-11536.	Protección de Personas con Discapacidad Mental y se establece el Régimen de la Representación Legal de Incapaces Emancipados.
Sentencia C-182. (13 de abril 2016). Corte Constitucional. Sala Plena. <i>M.P.:</i> <i>Gloria Stella Ortiz Delgado</i> . Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente D-11007.	Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 6 (parcial) de la Ley 1412 de 2010 “Por medio de la cual se autoriza la realización de forma gratuita y se promueve la ligadura de conductos deferentes o vasectomía y la ligadura de trompas de Falopio como formas para fomentar la paternidad y maternidad responsable”.
Sentencia C-296. (27 de junio de 2019). Corte Constitucional. Sala Plena. <i>M.P.:</i> <i>Gloria Stella Ortiz Delgado</i> . Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente D-12674.	Demanda de inconstitucionalidad contra el literal b) (parcial) del artículo 6° de la Ley 1306 de 2009 “Por la cual se dictan normas para la Protección de Personas con Discapacidad Mental y se establece el Régimen de la Representación Legal de Incapaces Emancipados.”
Sentencia C-983. (13 de noviembre del 2002). Corte Constitucional. Sala Plena. <i>M.P. Jaime Córdoba Triviño</i> . Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente D-4141.	Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 62, 432 y 1504 (parciales) del Código Civil.

<p>Sentencia T-185. (8 de mayo de 2018). Corte Constitucional. Sala Novena de Revisión. <i>M.P.: Alberto Rojas Ríos</i>. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expedientes T-6.462.653, T-6.543.048 y T- 6.559.019 AC.</p>	<p>Derecho la capacidad jurídica y a la seguridad social de persona en situación de discapacidad-Casos en que Colpensiones condicionó inclusión en nómina y correspondiente pago de pensión de invalidez de accionantes, a la presentación de una sentencia de interdicción</p>
<p>Sentencia T-684. (11 de septiembre de 2014). Corte Constitucional. Sala Plena. <i>M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub</i>. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente T-4.347.706.</p>	<p>Capacidad jurídica de las personas en situación de discapacidad mental-orden a tribunal Superior expedir una nueva sentencia en la que otorgue la guarda de la agenciada a su progenitora</p>
<p>Sentencia T-740. (3 de octubre de 2014). Corte Constitucional. Sala Novena de Revisión. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente T-4.395.361.</p>	<p>Acción de tutela para autorización del procedimiento de esterilización quirúrgica a menor de edad en situación de discapacidad.</p>
<p>STC-11864. (5 sep. 2019). Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. <i>M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo</i>. Bogotá, D.C., Colombia: Rad. No. 08001-22-13-000-2019-00321-01.</p>	<p>Interrupción procesos de interdicción en curso. Las personas actualmente interdictas seguirán en esta condición hasta la revisión oficiosa del proceso (2021 – 2024).</p>

<p>STC-18641. (9 nov. 2017). Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. <i>M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo</i>. Bogotá, D.C., Colombia: Rad. No. 13001-22-13-000-2017-00311-01.</p>	<p>Protección derechos persona con discapacidad.</p>
--	--

Capítulo III. Metodología usada para la investigación realizada en la tesis.

Diseño y método de investigación

El estudio para determinar el alcance que tienen los actos jurídicos de las personas mayores de edad con discapacidad absoluta o relativa, tras la capacidad legal plena otorgada por la Ley 1996 de 2019, como garantía del derecho a la igualdad en Colombia, es una investigación de naturaleza jurídica, definida de acuerdo a Lara Sánchez (1991, p. 28) como “un conjunto de actividades tendientes a la identificación, individualización, clasificación y registro de las fuentes de conocimiento de lo jurídico en sus aspectos sistemáticos, genético y filosófico”, lo cual es pertinente a esta investigación en la que se examina la evolución del tratamiento jurídico dado a los actos jurídicos de las personas mayores de edad con discapacidad desde la interdicción por incapacidad su absoluta o relativa hasta el otorgamiento de la capacidad legal plena en Colombia.

Al tratarse de un estudio que está fundamentado en la normativa y la jurisprudencia, su enfoque es el cualitativo, que según Vanegas (2011) “busca comprender e interpretar el fenómeno social, con base en las perspectivas de los actores” (p. 94), lo cual es aplicable a esta investigación en la que los planteamientos a investigar son específicos y fueron delimitados desde el inicio del proyecto, por lo que se aplica la lógica o razonamiento deductivo, apoyado en la hermenéutica jurídica para analizar y describir el marco regulatorio de la capacidad legal plena de las personas mayores de edad en condición de discapacidad.

El diseño aplicado a esta investigación, es el hermenéutico cual según Koetting (1984) “permite comprender e interpretar el objeto de estudio” que es lo que se buscó con este estudio.

La orientación de la investigación es documental – descriptiva. Documental, porque está fundamentada en la normativa internacional y nacional, así como la jurisprudencia; y descriptiva, dado que este tipo de estudios buscan “desarrollar una imagen o fiel representación del fenómeno estudiado a partir de sus características” (Vanegas, 2011, p. 203), como lo es esta investigación.

Fuentes de Información

Por tratarse de una investigación documental, las fuentes de información fueron secundarias, dado que el estudio se fundamenta en legislación nacional, tratados internacionales de derechos humanos y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y Corte de Suprema de Justicia relacionada con el tema.

Instrumentos de recolección de información

Las técnicas de recolección de información, según Arias (2006) “son las distintas formas o maneras de obtener la información” (p. 53). Entre las técnicas de recolección de información utilizadas están, el análisis legal, el análisis de contenido, y el análisis documental. Para la recolección de la información se utilizaron tres (3) tipos de instrumentos, así:

Matriz de análisis: Mediante la cual se examinó la evolución del tratamiento jurídico dado a los actos jurídicos de las personas mayores de edad con discapacidad desde la interdicción por incapacidad su absoluta o relativa hasta el otorgamiento de la capacidad legal plena en Colombia.

Análisis de contenido: Estuvo dirigido a identificar los actos jurídicos en materia civil reconocidos en la Ley 1996 de 2019 que pueden llevar a cabo las personas con

discapacidad, y si con estos se garantiza un verdadero derecho a la igualdad de condiciones de esta población.

Análisis documental: Permitió explicar el funcionamiento de la figura de apoyos, las salvaguardias, mecanismos y organismos competentes, establecidos y adecuados para el debido ejercicio de la capacidad legal plena de las personas con discapacidad de acuerdo a la Ley 1996 de 2019 en Colombia.

Capítulo IV. Evolución del tratamiento jurídico dado a los actos jurídicos de las personas mayores de edad con discapacidad desde la interdicción por su incapacidad absoluta o relativa hasta el otorgamiento de la capacidad legal plena en Colombia.

La evolución del orden jurídico en Colombia se ha concentrado en reconocer y garantizar los derechos fundamentales de los sujetos de especial protección cerrando las brechas de desigualdad social que por décadas suscitan en el país. Un actor toral de lo descrito es la Corte Constitucional que mediante su jurisprudencia ha posicionado a las personas con condiciones de debilidad manifiesta en un contexto más favorable frente a su dignidad humano. No obstante, el Congreso de la República mediante su poder regulatorio ha venido ampliando las prerrogativas a favor de las personas que por condiciones económicas, sociales y culturales ven mermada la consecución de su proyección plena como persona.

Estas dos instituciones de gran importancia para el Estado Social de Derecho han cambiado la visión estatal y jurídica de las personas con discapacidad absoluta o relativa, dejando atrás los discriminadores conceptos provenientes del derecho romano y muy apegados a la concepción de polis y ciudadano. Por eso, el capítulo que desarrollará el trabajo a continuación concentrará su discurso explicativo y analítico en la evolución de la normativa sobre la capacidad legal de las personas con alguna discapacidad relativa o absoluta.

Para cumplir lo dicho, es necesario apoyarse en la normativa sobre el tema, adoptando un enfoque en primer lugar descriptivo y posterior a ello, explicar y analizar la norma desde su contexto espacial como su finalidad teleológica.

4.1. Incapacidad Aquiliana

En materia de responsabilidad civil extracontractual, la incapacidad aquiliana erige la ausencia de dolo o culpa de las personas incapaces por lo que es imposible que responsada por los daños y perjuicios causados mediante su patrimonio. Esta figura fue desarrollada por el Código Civil Colombiano mediante el artículo 2346 que dice:

Los menores de diez años y los dementes no son capaces de cometer delito o culpa; pero de los daños por ellos causados serán responsables las personas a cuyo cargo estén dichos menores o dementes, si a tales personas pudieren imputárseles negligencia (Código Civil, 1873).

Es resaltable en la norma la utilización del término demente, que posterior a la Constitución Política de 1991 y los pronunciamientos de la Corte Constitucional, como los contenidos en la sentencia C-478 del 2003, fueron señalados contrarios a la dignidad humana. A pesar de lo anterior, solo fue hasta el año 2009, a través del artículo 60 de la Ley 1996 del 2019 que este término es sustituido por “persona con discapacidad mental”. Es indudable que en el contexto de la expedición del Código Civil el término demente constituía un uso valido para referir a aquellas personas que carecían de un desarrollo mental pleno; además a la poca profundización de la dignidad humana.

Por otro lado, sorprende que más de un siglo después el término haya sido sustituido por uno que se acompasa con los postulados más loables de la Constitución Política de 1991. Situación que demuestra la ralentización del cambio en normas que pueden disminuir la dignidad humana de las personas porque son ofensivas o simplemente mantienen en un estado de inferioridad.

Siguiendo con el análisis de la incapacidad aquilina contenida en el Código Civil es claro que si bien el menor de 10 años o la persona con discapacidad mental no son responsables por culpa o dolo sí lo son las personas que tienen la responsabilidad de cuidarlos. De esa manera, quien tuviera a cargo el cuidado de la persona responderá por

negligencia, en el contexto de la figura de la culpa in eligendo, que al respecto se encuentra contenida en el artículo 2347 del Código Civil Colombiano:

Toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado. inciso 2°. Así, el padre, y a falta de este la madre, es responsable del hecho de los hijos menores que habiten en la misma casa. Así, el tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado (Código Civil, 1873).

En ese sentido, la culpa in eligendo es la falta de prevención o cuidado en la elección de la persona que produjo el daño. Pero, como se había dicho, con los cambios jurisprudenciales y regulatorios la misma ha tenido cambios significativos. Con la expedición de la Ley 1996 del 2019 se reformó el artículo 2346 del Código Civil Colombiano y se estableció lo siguiente:

Responsabilidad por daños causados por impúberes. Los menores de 12 años no son capaces de cometer delito o culpa; pero de los daños por ellos causados serán responsables las personas a cuyo cargo estén dichos menores, si a tales personas pudieren imputárseles negligencia. (Ley 1996, 2019).

Con la reforma acaecida en la Ley 1996 del 2019 es posible concluir dos cosas, primero, la ampliación de la edad para los incapaces menores pues paso de 10 años a 12 años. En segundo lugar, la exclusión de las personas con discapacidad mental, excluyéndolos de la culpa aquiliana que trata el artículo 2346 del Código Civil Colombiano. En consecuencia, las personas con discapacidad mental son responsables por los daños que ocasionen, eludiendo por tanto la culpa in eligendo.

4.2. Reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidad en los Instrumentos internacionales de derechos humanos

El gran impulso normativo y jurisprudencial frente al reconocimiento y la garantía de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad física o mental por parte del Congreso de la República y la Corte Constitucional sucede en razón a la

posición de las organizaciones internacionales sobre este tema. Existe un cumulo de declaraciones, convenios e instrumentos internacionales que exaltan los derechos de estas personas y propender para que los Estados Miembros reduzcan las condiciones institucionales y sociales que les impiden tener una vida plena para estos sujetos de especial protección.

Lo anterior cobra mayor trascendencia dentro del orden jurídico colombiano ante la construcción del bloque de constitucionalidad que ha provenido de los pronunciamientos de la Corte Constitucional y les ha dado a los instrumentos internacionales la misma jerarquía que la Carta Magna, especialmente, cuando tratan asuntos de Derechos Humanos.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, expedida en 1948 por la incipiente Naciones Unidas de la postguerra mundial es el primer pronunciamiento internacional que de manera implícita reconoció y garantizó los derechos de las personas con discapacidad. En su artículo 1 dicta que todas las personas son iguales en dignidad y derechos. A la par con el precedido artículo, la disposición 6° de este instrumento internacional estipula que toda persona sin distinción alguna tiene derecho a la personalidad jurídica que es pocas palabras conlleva reconocerle a las personas con discapacidad derechos y capacidad de obligarse. Del mismo modo, el artículo 7 dice que todas las personas son iguales ante la ley sin distinción alguna.

Posterior a esto se expidió la Declaración de los Derechos de las Personas con retardo mental celebrada el 20 de diciembre del 1971 por la Asamblea General de las Naciones Unidas. De dicho instrumento internacional puede derivarse varios principios sobre las personas con discapacidad mental, siendo el primero de ellos, la igualdad material de disfrute de los mismos derechos que las demás personas (Declaración de los Derechos de las Personas con retardo mental, 1971). Igualmente, propende por el acceso

a la salud de las personas con discapacidad mental y a obtener el tratamiento físico indispensable para su recuperación o mejoramiento del estado. También garantiza el derecho a una educación que posibilite mejorar sus capacidades y aptitudes al máximo.

Aunado con lo demás, dice el numeral 3 de la Declaración de los Derechos de las Personas con retardo mental que tienen derecho a la seguridad económica, es decir, a un mínimo vital que permita vivir de manera decorosa. Por eso, y conforme a las capacidades de la persona tienen el derecho a laborar o ejecutar alguna ocupación útil. Asimismo, destaca la necesidad de integrar una familia y a participar de manera activa en la vida en sociedad. En consecuencia, debe ser cuidado por personas responsables y cualificados, evitando cualquier acción de explotación o abuso.

Finalmente, el artículo 7 de la Declaración de los Derechos de las Personas con retardo mental reconoce por regla general que los discapacitados mentales son capaces y que solo en algunos casos es posible la limitación de sus derechos:

Si algunos deficientes mentales no son capaces, debido a la gravedad de su impedimento, de ejercer efectivamente todos sus derechos, o si se hace necesario limitar, o incluso suprimir tales derechos, el procedimiento que se emplee a los fines de esta limitación o supresión deberá entrañar salvaguardas jurídicas que protejan al retrasado mental contra toda forma de abuso (Declaración de los Derechos de las Personas con retardo mental, 1971).

La Declaración de los Derechos de las Personas con retardo mental es un instrumento internacional ineludible para los Estados Miembros porque reconoce una serie de principios que priorizan aspectos propios a la dignidad humana de esta persona. Además, es consciente de los riesgos de abuso y explotación en la que se pueden ver inmiscuidos, por lo que insta a los Estado a tomar una posición activa que los proteja y los posibilite como seres autónomos y capaces. Esto último es vital teniendo en cuenta que por regla general las personas con discapacidad mental son capaces de contraer derechos y obligaciones.

Por su parte, la Declaración de los Derechos de los Impedidos celebrada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1975 define el término impedido y establece una serie de derechos a su favor. En relación al término, dice el instrumento internacional lo siguiente:

El término "impedido" designa a toda persona incapacitada de subvenir por sí misma, en su totalidad o en parte, a las necesidades de una vida individual o social normal a consecuencia de una deficiencia, congénita o no, de sus facultades físicas o mentales. (Declaración de los Derechos de los Impedidos, 1975).

De acuerdo a la declaración, los impedidos son las personas que por condiciones físicas o mentales son incapaces de subsistir por si mismo requiriendo la ayuda de otras personas para satisfacer sus propias necesidades individuales y sociales. Aquí es menester aclarar que el discapacitado mental no es un impedido, pues, solo en determinadas situaciones el mismo necesita ayuda de otras personas para salvaguardar su proyecto de vida. Son derechos de los impedidos los siguientes:

- Respeto a la dignidad humana.
- Reconocimiento de derechos civiles y políticos.
- Lograr la mayor autonomía posible.
- Acceso a la salud integral.
- Acceso a la educación.
- Derecho a la seguridad económica y social.
- Reconocimiento de sus necesidades particulares.
- Derecho a tener una familia o hogar sustituto.
- El impedido tiene derecho a ser protegido contra la explotación y el abuso.
- Derecho a la información.
- Derecho a intervenir en las políticas que les incumbe. (Declaración de los Derechos de los Impedidos, 1975).

Respecto a la dignidad humana, refiere la declaración que es el reconocimiento de tener una vida plena y normal conforme a la desarrollada por los demás sujetos de su misma edad. Del mismo modo, reconoce los derechos ya contenidos en la Declaración de los Derechos de las Personas con retardo mental, no estableciendo disposición normativa relevante sobre este tema a parte de la definición de impedido. Por eso, es fundamental aclarar que los dos instrumentos internacionales tienen un ámbito de

aplicación diferente, pues, este último se proyecta para las personas que no pueden subsistir por ellas mismas.

Los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el mejoramiento de la Atención en Salud Mental expedida por la Organización de las Naciones Unidas en 1991 es uno de los compendios normativos más interesantes sobre las personas con discapacidad mental. El principio No 1. Señala las libertades fundamentales y derechos básicos de la persona con discapacidad mental, resaltándose el acceso a la salud mental, el tratamiento humano y digno, el rechazo a la discriminación y el reconocimiento a una igualdad material y esencialmente el reconocimiento de todos los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales que tienen todas las personas conforme a la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Lo anterior es preponderante para reconocer en las personas con discapacidad mental una plenitud de su capacidad legal para no solo contraer derechos sino también obligarse. El principio 2 del instrumento internacional mencionado es la protección de menores, indicando que todo menor con discapacidad mental tendrá un representante legal así no sea un miembro de la familia. El principio 3 dispone que las personas con discapacidad mental tienen derecho a convivir en comunidad lo que implica no solo intervenir socialmente en ella sino también trabajar (Principios para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención en salud mental, 1991).

Los principios 4 y 5 estipulan que la discapacidad mental de las personas deberá determinarse conforme a las disposiciones médicas establecidas internacionalmente, por lo que en ningún caso podrá basarse por razones políticas, económicas, sociales y culturales. Del mismo modo dentro de los principios establecidos por la norma se

destaca el derecho a la confidencialidad que tienen estas personas de no ser revelado su condición de salud.

Por otra parte, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas formas de discriminación contra las personas con discapacidad expedida por la Organización de Naciones Unidas en el año 2000 adopta el término discapacidad el cual define de la siguiente manera:

....significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social (Convención Interamericana para la Eliminación de todas formas de discriminación contra las personas con discapacidad, 2000).

Esta convención tiene como principal propósito prevenir y eliminar las acciones u omisiones que discriminan atentando contra la dignidad humana de las personas con discapacidad, buscando integrarlas a la sociedad de manera plena. Para ello impone que los Estados Miembros adopten las medidas necesarias de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole para la exaltación de la dignidad humana de las personas con discapacidad mental.

Posterior a este instrumento internacional se promovió la Clasificación internacional del funcionamiento de la discapacidad y la salud (CIF) por parte de la Organización de las Naciones Unidas, la cual determina la clasificación y codificación de la discapacidad como el resultado de la interacción que abarca deficiencias, limitaciones de la actividad y restricciones a la participación.

En conclusión, varios son los instrumentos internacionales que se han expedido para la protección de los derechos de las personas con discapacidad mental. De ello se deriva que los mismos tienen capacidad legal plena desde un marco de igualdad material, aunque reconoce que en excepcionales casos se pueden limitar derechos y obligaciones ante deficiencias mentales que imposibilite subsistir por sí solo. Del

mismo modo, se concluye como de manera tarde las disposiciones internacionales empiezan a modificar el discurso normativo, pues solo hasta el siglo XX se adopta el término discapacidad dejando atrás el uso del “retardo mental”.

Finalmente, destaca el compendio internacional la relevancia que las personas con discapacidad mental intervengan en la vida en sociedad, no solo desde los aspectos culturales sino también en la participación política y laboral. Además, el reconocimiento de los derechos civiles y económicos de las personas con discapacidad mental en cualquiera de los Estados Miembros.

4.3. La capacidad de las personas en el ordenamiento jurídico colombiano

Inexorablemente los convenios internacionales determinados en los párrafos anteriores de la presente investigación integran el orden jurídico colombiano en razón al artículo 93 y 94 de la Constitución Nacional aunado con la figura del bloque de constitucionalidad construida por el máximo tribunal que salvaguarda la norma superior. Por eso, podrá aceptarse de antemano lineamientos constitucionales claros sobre la capacidad legal de los discapacitados mentales dentro del ordenamiento jurídico, siendo concebidos como sujetos capaces de adquirir obligaciones y derechos sin menester de otros.

En todo caso, la legislación nacional ha acotado disposiciones normativas que merecen la atención investigativa del presente trabajo, pues, no solo posibilita especificar la generalidad estipulada en los convenios internacionales, sino que posibilita analizar la evolución normativa que ha tenido la capacidad legal desde los contextos políticos, económicos y sociales de cada época.

Y es que en acápite anteriores fue posible observar que el orden jurídico fue lento en acomodarse a los nuevos términos y perspectivas de los derechos de los

discapacitados cognitivamente. Solo a partir del nuevo siglo, empieza a conseguirse una regulación más amigable con la dignidad humana de estas personas, adoptando un rol más garantista y de reconocimientos para ejercer una capacidad legal plena.

Ahora bien, aunque el Código Civil colombiano es un anacrónico que no puede pasar desapercibido, es importante resaltar que muchas de las expresiones utilizadas en el mismo resultan en los tiempos actuales una ofensa contra la dignidad humana de las personas con discapacidad mental. En todo caso, la regulación normativa colombiana termina siendo la regulación más inmediata para concebir la capacidad legal de los discapacitados mentales.

4.3.1. Código Civil

El Código Civil Colombiano desde sus inicios ha entendido la capacidad legal como una aptitud que no solo se desprende de la persona natural sino también de personas ficticias que pueden ser titulares de derechos y obligaciones. De esta manera, a la persona capaz no solo se le puede exigir situaciones como dar, hacer y dejar de hacer sino también de exigir el cumplimiento a otra persona de la misma.

La capacidad legal surge en el ordenamiento jurídico en el artículo 90 del Código Civil Colombiano que al respecto dicta:

La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre. La criatura que muere en el vientre materno, o que perece antes de estar completamente separada de su madre, o que no haya sobrevivido a la separación un momento siquiera, se reputará no haber existido jamás. (Código Civil Colombiano, 1873).

Es decir, que, si el NNA una vez es desprendido de su madre y este no respira ni siquiera una vez, se entenderá a la luz del orden jurídico colombiano que el mismo nunca existió, siendo incapaz de adquirir derechos y obligaciones. De ese modo, el nacimiento y la capacidad de subsistir por sí mismo posibilita determinar en ese ser que

tiene capacidad para crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas conforme a la voluntad y autonomía del mismo.

Como se puede observar la voluntad es un elemento imprescindible de la capacidad legal de la persona, entendiéndose esta como el poder propio inmiscuido en lo mental o psicológico que tiene el individuo. Voluntad que le permite discernir en realizar o no cierta acción, dependiendo siempre del deseo.

Al respecto, el artículo 1502 refiere los requerimientos necesarios para obligarse:

Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario:

1o.) que sea legalmente capaz.

2o.) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.

3o.) que recaiga sobre un objeto lícito.

4o.) que tenga una causa lícita.

La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra (Código Civil, 1873).

De lo anterior, puede sintetizarse que la potestad de obligarse depende intrínsecamente de la capacidad legal de la persona como lo denota el numeral 1 y el inciso final del artículo citado. Posteriormente, el artículo 1503 del Código Civil estipula que por regla general toda persona es capaz, dictado así una presunción legal, a excepción de que una ley especial determine otra cosa.

En ese sentido, la norma general, es decir, el Código Civil colombiano en este caso, establece como presunción que toda persona es legalmente capaz y que tan solo en los casos determinados por ley especial es posible entender que una persona carece de capacidad legal para obligarse.

Pero para ser más claros en el tema bajo estudio es insoslayable y como toral máximo de los incapaces legalmente citar el artículo 1504 del Código Civil que al respecto indica:

Son absolutamente incapaces los impúberes. Sus actos no producen ni aún obligaciones naturales, y no admiten caución. Son también incapaces los menores

púberes. Pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes. Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos (Código Civil, 1873).

Inicialmente, se ve como la norma citada indica que son incapaces los menores de edad, refiriendo a aquellas personas que aun no alcanzan la edad adulta, la cual se logra desde los 18 años de edad. Por tanto, se considera que la persona es menor de edad sino ha cumplido los 18 años de edad.

Por otro lado, el artículo 1504 del Código Civil distingue entre incapacidad absoluta y relativa, observando algunas diferencias como:

1. Los incapaces absolutos en todo momento necesitan un representante para ejercitar sus derechos mientras que los relativos requieren un representante o un permiso del mismo para participar en sus derechos.
2. Cualquier actuación que realice el incapaz absoluto sin su representante adolece de nulidad absoluta mientras que los incapaces relativos de nulidades subsanables.
3. En consecuencia, los actos de los incapaces absolutos no producen obligaciones mientras que los de los incapaces relativos, aunque no confieren derechos para exigir su cumplimiento, una vez realizado el mismo se puede retener lo que se ha dado o pagado.

Frente a estas nulidades el artículo 1741 del Código Civil dicta lo siguiente:

La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces. (Código Civil, 1873).

Así las cosas, cualquiera otra modalidad de vicio produce nulidad relativa, dando derecho a la terminación del acto jurídico que promovió el incapaz absoluto. En

consecuencia, la capacidad jurídica determina si el acto, contrato u obligación asumida por una persona es válido o nulo.

4.4. La protección jurídica de los derechos de las personas en condición de discapacidad en Colombia

Vista la regulación contenida en el Código Civil Colombiano, se explicará y analizará a continuación cómo varios aspectos normativos contenidos en este código fueron cambiando con la regulación emitida por el Congreso de la República a partir del año 2009, es decir, casi un siglo y medio después de haberse promulgado el tratado civil en Colombia por el Doctor Andrés Bello.

A pesar del lento proceso en materia legislativa sobre la capacidad legal de los discapacitados mentales y su ajuste a los convenios internacionales sobre derechos humanos, cabe destacar como la agenda del Congreso de la República se ha preocupado a partir del 2009 de regular de manera exhaustiva y garantista los derechos de las personas en referencia.

Así las cosas, a continuación, se aborda el estudio de las principales leyes que en tiempos recientes ha emitido la rama legislativa sobre los derechos de los discapacitados mentales, a fin de entender su evolución y como el marco normativo se ha vuelto más proteccionista de los derechos de estas personas. Lo anterior alineado también por una jurisprudencia que dignifica los derechos esenciales de estas personas, otorgándole capacidad plena.

4.4.1. Ley 1306 de 2009

La Ley 1306 de 2009 es la primera norma legal que reforma aspectos atinentes de la capacidad legal de los discapacitados cognitivos desde la expedición del Código

Civil Colombiano. Tenía como objeto la protección e inclusión social de estas personas adoptando medidas que las habiliten para el desempeño normal en la vida social. Sobre la capacidad de estas personas para contraer derechos y obligaciones señalaba el artículo 15 lo siguiente:

Quienes padezcan discapacidad mental absoluta son incapaces absolutos. Los sujetos con discapacidad mental relativa, inhabilitados conforme a esta ley, se consideran incapaces relativos respecto de aquellos actos y negocios sobre los cuales recae la inhabilitación. En lo demás se estará a las reglas generales de capacidad (Ley 1306, 2009).

Como se puede observar, la norma en mención discrimina dos tipos de incapacidades para adquirir derechos y obligaciones, ya que denota una discapacidad mental absoluta y otra relativa. Frente a las personas que son incapaces absolutos refiere que sus actos carecen de legalidad y por tanto cualquiera de ellos se predica nulo. Mientras que los incapaces relativos solo lo serán en relación a los actos y negocios sobre los cuales se concentra la inhabilitación.

Para aclarar más lo anterior, es necesario acudir al artículo 17 de la Ley 1306 del 2009, norma que establece los sujetos con discapacidad mental absoluta:

El sujeto con discapacidad mental absoluta. Se consideran con discapacidad mental absoluta quienes sufren una afección o patología severa o profunda de aprendizaje, de comportamiento o de deterioro mental. La calificación de la discapacidad se hará siguiendo los parámetros científicos adoptados por el Comité Consultivo Nacional de las Personas con Limitación y utilizando una nomenclatura internacionalmente aceptada (Ley 1306, 2009).

Por tanto, son incapaces absolutos aquellas personas que tiene una afección o patología severa de aprendizaje, por lo que no cualquier alteración mental tiene la capacidad de nulitar los actos jurídicos de las personas. En ese sentido, patologías leves o moderados no tienen la proyección suficiente para viciar las actuaciones de las personas. Un aspecto inescindible es que para determinar la incapacidad absoluta de la persona debe contarse previamente con una calificación por parte del Comité Consultivo de las Personas con Limitación creado para tales efectos.

Por otra parte, el artículo 32 de la Ley 1306 del 2009 dice que:

Las personas que padezcan deficiencias de comportamiento, prodigalidad o inmadurez negocial y que, como consecuencia de ello, puedan poner en serio riesgo su patrimonio, podrán ser inhabilitadas para celebrar algunos negocios jurídicos, a petición de su cónyuge, el compañero o compañera permanente, los parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y aún por el mismo afectado. Los procesos de inhabilitación se adelantarán ante el Juez de Familia. Parágrafo. Para la inhabilitación será necesario el concepto de peritos designados por el Juez (Ley 1306, 2009).

En ese orden de ideas, las personas que no sean catalogados como incapaces absolutos podrán ser consideradas como sujetos con discapacidad mental relativa siempre que padezcan deficiencias en su comportamiento y posean inmadurez negocial que coloque en riesgo o evidente peligro su patrimonio. Cabe señalar que las medidas de inhabilitación que contemplaba esta norma solo se dirigen para negocios jurídicos determinados y debía solicitarse solo por el cónyuge, compañero o compañera permanente, los parientes hasta el tercer grado de consanguinidad e incluso por la misma persona que padece de inmadurez negocial o deficiencias de comportamientos.

Sin embargo, para establecer la inhabilidad de celebrar el negocio o acto jurídico es indispensable que la solicitud se adelante ante un juez de familia y comprobarse dentro del mismo proceso a través de conceptos de peritos designados por el mismo juzgador la inhabilitación.

Finalmente, la Ley 1306 del 2009 estableció en su artículo 16° un apartado normativo sobre la validez y eficacia de los actos que realizan las personas que padecen trastornos mentales temporales que de manera parcial afecten su lucidez. En conclusión, la ley en mención tecnificó la forma de determinar las incapacidades absolutas y relativas, estableciendo que en cada uno de estas afectaciones a la capacidad legal es fundamental tener un concepto idóneo ya sea del Comité Consultivo Nacional de las Personas con Limitación o de los peritos designados por parte del juez que conoce de las incapacidades relativas.

4.4.2. Ley 1346 de 2009

La Ley 1346 del 2009 es la disposición normativa promovida por el Congreso de la República a fin de aprobar la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas y que tiene como fin exaltar los principios de la carta de las Naciones Unidas, reafirmando de esta manera la universalidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos de las personas con discapacidad mental.

4.4.3. Ley 1618 de 2013

La presente ley tiene como propósito salvaguardar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, determinando disposiciones que promuevan el ejercicio completo de los derechos de estas personas. Para ello se deberán adoptar medidas incluyentes que de manera razonable ajuste la condición de las personas con discapacidad mental, eliminando las actuaciones institucionales y sociales que discriminen por esta condición.

Sobre la capacidad legal, el numeral 2 artículo 21 sobre el acceso a la justicia dicta que:

Acceso a la justicia. El Estado garantizará el acceso a la justicia de las personas con discapacidad, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 1346 de 2009. Para garantizar el ejercicio efectivo de acceso a la justicia el Ministerio de Justicia y del Derecho, en alianza con el Ministerio Público, los organismos de control y la rama judicial, deberán garantizar el acceso de las personas con discapacidad en todos los programas de acceso a la Justicia. Para ello, adoptará entre otras, las siguientes medidas:

(...)

2. El Ministerio de Justicia y del Derecho, o quien haga sus veces, en alianza con el Ministerio Público y las comisarías de familia y el ICBF, deberán proponer e implementar ajustes y reformas al sistema de interdicción judicial de manera que se desarrolle un sistema que favorezca el ejercicio de la capacidad jurídica y la toma de decisiones con apoyo de las personas con discapacidad, conforme al artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas (Ley 1618, 2013).

Mediante este mandato normativo, se delega al Gobierno Nacional para que mediante su potestad reglamentaría ajuste y reforme el sistema de interdicción judicial arcaico que se proyecta en el orden jurídico a fin de favorecer el ejercicio pleno de la capacidad y respetando las decisiones tomadas por las personas que tienen discapacidad cognitiva. Lo anterior sujeto irrestrictamente a lo contemplado por el bloque de constitucionalidad, especialmente, lo estipulado en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad adoptada por las Naciones Unidas.

4.4.4. Ley 1996 de 2019

Mediante la expedición de la Ley 1996 del 2019, el Congreso de la República protege el derecho a la capacidad legal plena de las personas con discapacidad mental en Colombia, adoptando los apoyos que requieran para poder ejercitar sus derechos y obligaciones de manera adecuada, es decir, conforme a su voluntad en el marco jurídico colombiano.

En ese sentido, cabe anotar que la disposición normativa busca evitar abusos por parte de terceros que puedan interferir en la autonomía y voluntad del discapacitado mental. Además, exalta la primacía de la voluntad de la persona en todos los actos jurídicos.

En razón a lo anterior, la norma legal estipula una presunción de capacidad sobre las personas con discapacidad mental, señalando que bajo ninguna circunstancia la existencia de una discapacidad impedirá el ejercicio legal de una persona, incluyendo dicha presunción en los derechos laborales:

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. En ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona.

La presunción aplicará también para el ejercicio de los derechos laborales de las personas con discapacidad, protegiendo su vinculación e inclusión laboral. Parágrafo. 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 (Ley 1996, 2019).

En consecuencia, la explicación del surgimiento de la Ley 1996 del 2019 se fundamenta en el respeto a la dignidad humana, la autonomía individual, reconociendo incluso la potestad de decidir por ellos mismos en los negocios jurídicos, materializando su independencia personal. Del mismo modo, se salvaguarda el derecho de no discriminación, proyectados desde los principios y derechos que se establecen en los convenios internacionales ratificados por el país mediante leyes nacionales.

El total de la norma se centra en la presunción de capacidad a la que se hizo referencia en líbelos anteriores y es que la norma presume que la capacidad legal plena siempre se presume sin distinción alguna. Por lo que ninguna distinción podrá ser óbice para poder obligarse mediante actos jurídicos o la facultad de la persona para decidir sus derechos. En ese sentido, se parte de que las personas con discapacidad pueden tomar sus decisiones, expresar su voluntad y preferencias, obligarse y cumplir con sus obligaciones de manera autónoma, haciendo uso de apoyos si así lo requieren.

Por tanto, la Ley 1996 del 2019 elimina la figura normativa de la interdicción que al respecto disponía el Código Civil Colombiano y demás normas complementarias, situación que conlleva que a partir de su implementación no es factible decretar la misma mediante procesos judiciales. Aspecto que también conlleva los trámites públicos o privados que adelanten las personas con discapacidad mental.

Es por ello, que la desde la entrada en vigencia de la Ley 1996 del 2019 los procesos judiciales que venían tramitando la interdicción se suspenden de manera inmediata, solo pudiéndose decretar la interdicción y levantar la suspensión cuando el

juzgador considere pertinente la medida para la protección y disfrute de los derechos patrimoniales de la persona con discapacidad mental.

Finalmente, la disposición normativa establece las distintas formas que el discapacitado mental puede tomar decisiones que tengan validez jurídica y sean respetados por las personas. Así las cosas, instaura la Ley 1996 de 2019 la celebración de un acuerdo de apoyo, el cual determina la posibilidad de designar por parte del discapacitado mental una persona natural o jurídica que le colabore en la toma de decisiones frente a uno o varios actos jurídicos. También permite que mediante un proceso de jurisdicción voluntaria o verbal sumario el juez designe apoyos para el discapacitado mental. Del mismo modo, el discapacitado mental puede hacer uso de la suscripción de una directiva anticipada, a través de la cual se establece la expresión de su voluntad y sus preferencias en decisiones relativas a uno o varios actos jurídicos, con antelación a los mismos (Ley 1996, 2019).

Capítulo V. Actos jurídicos en materia civil reconocidos en la Ley 1996 de 2019 que pueden llevar a cabo las personas con discapacidad, y si con estos se garantiza un verdadero derecho a la igualdad de condiciones de esta población.

Inexorablemente la Ley 1996 del 2019 sobre la capacidad legal plena de las personas con discapacidad mental abre un nuevo enfoque sobre los actos y negocios jurídicos que celebran estas personas. En efecto, teniendo claro que las mismas tienen capacidad de obligarse dentro de las relaciones privadas y públicas es trascendental estudiar desde la luz de la normativa los negocios jurídicos que concibe. Lo anterior para tener mayor conciencia investigativa y legal respecto a la validez de sus actuaciones dentro del orden jurídico colombiano.

Es dable recordar que con la entrada en vigencia de la Ley 1996 del 2019 se eliminó para los discapacitados mentales la incapacidad aquiliana consagrada en el artículo 2346 del Código Civil Colombiano. Lo que conlleva que los discapacitados mentales ahora son responsables mediante su patrimonio de los daños que causen, como cualquier otra persona, más allá de la fuente de responsabilidad utilizada.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley 1996 del 2019 estipuló el derecho a equivocarse de las personas con discapacidad mental, situación que no disminuye la responsabilidad patrimonial de responder por dichas equivocaciones, en virtud del principio de autonomía:

En todas las actuaciones se respetará el derecho de las personas a autodeterminarse, a tomar sus propias decisiones, a equivocarse, a su independencia y al libre desarrollo de la personalidad conforme a la voluntad, deseos y preferencias propias, siempre y cuando estos, no sean contrarios a la Constitución, a la ley, y a los reglamentos internos que rigen las entidades públicas y privadas (Ley 1996, 2019).

Por eso, a continuación, se estudia de manera amplia la proyección de la capacidad legal plena en los actos y negocios jurídicos de las personas con discapacidad mental. Igualmente, los aspectos médicos relevantes para la capacidad de obligarse y

adquirir derechos por parte de estas personas, así como el contexto personal y familiar de las mismas.

5.1. Negocios jurídicos

La Teoría de los Negocios Jurídicos es una fuente doctrinal de insoslayable referencia para cualquier ordenamiento jurídico ya que permite concebir como las personas adquieren obligaciones entre ellas. Por lo que cualquier contrato celebrado u obligación adquirida requiere necesariamente de dicha teoría para ser comprendidas. Por eso, ante todo, se ubica conceptualmente la noción de negocio jurídico conforme a la normativa nacional, especialmente, la contenida en el Código Civil Colombiano.

Así pues, el negocio jurídico como genero más próximo es un ámbito que pertenece al escenario de las decisiones voluntarias o para ser más preciso a los actos jurídicos voluntarios que exaltan la licitud. En ese sentido, ante la concurrencia de dos o más declaraciones de voluntad es posible crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas o con mayor detalle obligaciones. Al respecto, el artículo 1494 del Código Civil Colombiano refiere que:

Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia (Código Civil, 1873).

Por su parte, el artículo 2341 del Código Civil colombiano dicta sobre la responsabilidad extracontractual que “El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido” (Código Civil, 1873). En ese orden de ideas, el negocio jurídico surge desde la conducta humana, sea esta voluntaria o involuntaria, pero, que adquieren gran relevancia para el mundo jurídico,

denominándose por tanto hechos jurídicos. Para Zea (1984): “Los hechos jurídicos se clasifican en dos categorías: hechos jurídicos voluntarios, es decir imputables a la voluntad del sujeto y hechos jurídicos involuntarios, o sea, imputables al sujeto de derecho, sin tener en cuenta la intervención de su voluntad” (pp. 385-386).

Es aquí que la involuntariedad cobra una importancia en el campo de las obligaciones pues la misma puede crear, extinguir o modificar obligaciones como bien lo anota el tratadista citado. Y parte de ello es que el perjuicio causado pueda ser imputado a una o varias personas sin requerir para ello la existencia de voluntad en vista a que la culpa implica responsabilidades.

En una línea doctrinal similar Ortiz Monsalve (2010) define sobre el negocio jurídico que es “(...) la manifestación de una o más voluntades encaminadas reflexiva y directamente a construir, modificar o extinguir una relación jurídica, que el ordenamiento jurídico reconoce como eficaces para producir los efectos queridos. Pueden patrimoniales o de familia” (p. 35). Resaltando nuevamente la intencionalidad de obligarse para producir efectos que tienen incidencia jurídica entre las partes, como bien lo anota el doctrinantes.

Por su parte, Cubides Camacho (1999) dice sobre el negocio jurídico que:

...es toda manifestación de la voluntad intencionalmente dirigida a la producción de efectos de derecho. Estos efectos de derecho, a su turno, consisten en la creación, la modificación o la extinción de las relaciones jurídicas, las cuales, para nuestro estudio son precisamente obligaciones (p. 163).

De las definiciones traídas a colación en el presente capítulo puede concluirse inicialmente que todas mantienen una coherencia lógica, es decir, contraen elementos similares fundamentados de manera esencial en el campo de la voluntad y la involuntariedad. Igualmente, está encaminado a destacar la sucesión de consecuencias jurídicas que reconoce la normativa, dictando algunos requisitos adicionales como sucede con la responsabilidad aquiliana.

La Ley 1996 del 2019, toma el término acto jurídico para indicar que es toda manifestación de la voluntad que realice cualquier persona titular de uno o varios derechos con el ánimo de producir efectos jurídicos (art. 3, Ley 1996, 2019). Aquí se aclara que desde la expedición del Código Civil Colombiano existe una confusión entre los términos negocio jurídico y acto jurídico, pues, a pesar que la doctrina occidental sobre la teoría de las obligaciones los individualiza, en el ordenamiento jurídico colombiano se asemejan.

Igualmente, la Ley 1996 del 2019 define los actos jurídicos con apoyos entendidos como aquellos que realiza la persona titular a través o apoyándose de otro de manera formal. Sobre los apoyos formales la misma norma en el numeral 5 del artículo 3 define:

Los apoyos de los que trata la presente ley son tipos de asistencia que se prestan a la persona con discapacidad para facilitar el ejercicio de su capacidad legal. Esto puede incluir la asistencia en la comunicación, la asistencia para la comprensión de actos jurídicos y sus consecuencias, y la asistencia en la manifestación de la voluntad y preferencias personales (Ley 1996, 2019).

No obstante, el titular de los actos jurídicos sigue quedando en las personas con discapacidad mental ya que la norma señala que son titulares las personas mayores de edad cuya manifestación de la voluntad se materializa en un acto jurídico. De antemano, puede inferirse que los discapacitados mentales pueden celebrar cualquier negocio jurídico, incluso aquellos que requieren de solemnidades, ya sea por ellos mismos o mediante apoyos formales.

Sobre este tema, Pepinosa Bravo & Woolcoott Oyague (2020) dicen:

El sistema de apoyos y salvaguardias introducido en la ley 1996, permite de alguna manera respetar los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona titular de los derechos, lo que permitirá la disposición del derecho de propiedad de estas personas, pero también les brindará la posibilidad de decidir sobre sus bienes y asuntos económicos, como heredar, tener acceso al flujo de préstamos bancarios, hipotecas y otras modalidades de crédito financiero, en igualdad de condiciones con las demás personas y a definir en un futuro sobre sus deseos y tendencias respecto de sus actos jurídicos, pero lo más importante a no ser

discriminados ni privadas de manera arbitraria de decidir sobre su propio patrimonio (p. 41).

Se itera, la Ley 1996 del 2019 promueve que los actos jurídicos puedan ser realizados de manera independiente por los discapacitados mentales, presumiendo incluso esta capacidad plena. Ahora bien, si el discapacitado mental tiene apoyos formales conforme a las reglas de la Ley 1996 del 2019, deberán celebrarse mediante la utilización de los mismos como bien lo expresa el artículo 19 de la ley mencionada:

La persona titular del acto jurídico que cuente con un acuerdo de apoyos vigente para la celebración de determinados actos jurídicos, deberá utilizarlos, al momento de la celebración de dichos actos jurídicos, como requisito de validez de los mismos.

En consecuencia, si la persona titular del acto jurídico lleva a cabo los actos jurídicos especificados por el acuerdo de apoyos, sin hacer uso de los apoyos allí estipulados, ello será causal de nulidad relativa, conforme a las reglas generales del régimen civil (Ley 1996, 2019).

De la norma citada puede desprenderse varios aspectos, primero que mientras estén vigentes los apoyos formales el discapacitado mental debe hacer uso de ellos a fin de no viciar los actos que celebre. Que el establecimiento de apoyos formales mediante los procedimientos establecidos por la disposición normativa indicará en que actos jurídicos apoyará o aconsejará las decisiones del discapacitado cognitivo, siendo obligatorio en estos y no en los demás. La no utilización de los apoyos formales es causal de nulidad relativa por lo que podrá ser subsanable.

Además, desde la proyección del párrafo del artículo 19 de la Ley 1996 del 2019, si bien el discapacitado mental tiene la obligación de consultar y aconsejarse del apoyo formal, esto no puede interpretarse como una obligación de cumplir el deseo del mismo, pues, se resalta la independencia de la voluntad de obligarse.

En conclusión, los discapacitados mentales pueden celebrar cualquier acto jurídico desde el campo de las voluntades y la capacidad legal plena para obligarse de los derechos que son titulares. No obstante, cuando los mismos tenga apoyos formales

en razón a la Ley 1996 del 2019 deberá hacer uso de los mismos so pena que sobre el acto jurídico recaiga una nulidad relativa de la actuación.

5.2. Derecho a la igualdad en los actos jurídicos de los discapacitados mentales

La Ley 1996 del 2019 es sin dudas las normas más innovadoras sobre la capacidad legal plena de los discapacitados mentales, alineándose con el establecimiento internacional sobre la materia y que desde la promulgación del Código Civil se había mantenido impoluto a pesar de los términos atentatorios contra la dignidad humana. Por eso, decir que la norma legal en mención cerró la brecha de desigualdad que enmarcaba el Estado Social de Derecho durante varios años no es una afirmación alejada de la realidad formal e incluso material.

Sobre el acercamiento al artículo 13 de la Constitución Política de 1991, Gutiérrez Prieto & García Ramos (2020):

La Ley 1996 de 2019 es la consecuencia de la ratificación de la CDPD por parte del Estado colombiano. Esta Convención impone un cambio sustancial en el ordenamiento, ya que se espera que se acoja el modelo social frente a la visión de las personas con discapacidad. La Convención no solo busca que el ordenamiento realice cambios frente a las relaciones jurídicas de las personas en situación de discapacidad, sino también que haya un cambio de paradigma, tanto jurídica como socialmente donde el eje fundamental de esta ley será el paso de un modelo de sustitución de la voluntad a un modelo de toma de decisiones con asistencia de apoyos, y en donde las preferencias y gustos de la persona con discapacidad es el reflejo de un modelo social de derecho que surge con la CDPD (p. 69).

Por tanto, la Ley 1996 del 2019 es el primer paso legislativo que sucede de manera concreta dentro del orden jurídico colombiano al acercamiento del derecho a la igualdad que se concibe como un paradigma absoluto en el Estado colombiano. Y es que de la Ley 1996 del 2019 es factible desprender varios elementos que enaltece la igualdad de las personas con discapacidad mental como lo es la creación de un ambiente más favorable para estas personas ante el reconocimiento valido de sus decisiones, la

inclusión y la independencia de realizar sus propias actuaciones a pesar de su condición de discapacidad.

La presunción de la capacidad legal plena de los discapacitados mentales es un hito normativo que los iguala a cualquier otra persona titular de derechos y con capacidad de obligarse. En efecto, el legislador está comprometido en respetar las manifestaciones de voluntad que llevan a cabo las personas con discapacidad mental y asegurar la preferencia de las decisiones adoptadas por estas personas más allá que cuente con un sistema de apoyo formal.

Así las cosas, el reconocimiento de esta capacidad para obligarse de los derechos que son titulares es una muestra de la igualdad que pretende materializar el legislador a través de su potestad regulatoria. Desde el marco de igualdad que propende la normativa es posible que los discapacitados mentales realicen cualquier acto jurídico de manera independiente y autónoma, incluso, la disposición normativa considera que los mismos podrán cometer errores y hacerse responsable de ellos.

Desde hace más de cinco años Vallejo Jiménez, Hernández Ríos, & Posso Ramírez (2017) han dicho que:

En virtud del art. 12 el déficit de capacidad mental, ya sean supuestos o mentales, no deben utilizarse como justificación para negar la capacidad jurídica. Con la consagración de este derecho se debe reevaluar la histórica protección del Estado, regulado bajo el principio del interés superior de la persona con discapacidad cognitiva y mental que sistemáticamente ha puesto en desventaja a las personas con discapacidad. Se debe garantizar es el derecho a la autonomía de la voluntad que implica el reconocer la voluntad y las preferencias de estas personas en la toma de decisiones, esto significa que no se debe sustituir la autonomía de la voluntad a través de los sistemas de sustitución o de interdicción como en el caso de Colombia, por el contrario, el Estado debe proveer un sistema de apoyos para la toma de decisiones en el que prevalezca la voluntad, la presencia y las preferencias de la persona con discapacidad cognitiva y mental (p.19).

Incluso, con el sistema de apoyos formales que señala la Ley 1996 del 2019, la autonomía e independencia de la capacidad legal para obligarse de las personas con

discapacidad mental se mantiene incólume, pues, la misma se superpone a lo aconsejado por el apoyo formal. Incluso cuando este no le consulta cuando por expreso mandato legal debe hacerlo el acto jurídico solo carecerá de validez relativa, pudiendo ser subsanable. Lo que demuestra el campo de igualdad estipulado por el legislador para proteger los derechos de estas personas conforme al desarrollo de las demás.

Capítulo VI. Funcionamiento de la figura de apoyos, las salvaguardias, mecanismos y organismos competentes, establecidos y adecuados para el debido ejercicio de la capacidad legal plena de las personas con discapacidad de acuerdo a la Ley 1996 de 2019 en Colombia.

Como se ha desarrollado someramente, la Ley 1996 del 2019 consagra la figura de apoyos formales desde la apreciación de ser un instrumento consultivo más no imperativo para los discapacitados mentales a la hora de ejecutar actos jurídicos. Por eso, en el presente capítulo se abordará el estudio de este tema, para determinar el grado de decisión de los discapacitados cognitivos y la relevancia de esta figura para la validez de los actos jurídicos.

Además, se analizan otras figuras diferentes al apoyo formal que contempla la Ley 1996 del 2019 y su proyección dentro del ordenamiento jurídico colombiano, pero, sobre todo, en la capacidad legal plena de los discapacitados mentales. Esto posibilitará identificar y conocer las distintas herramientas creadas por el legislador para salvaguardar la voluntad de los discapacitados mentales dentro del Estado Social de Derecho, empero, con mecanismos idóneos que permitan adoptar una buena decisión, principalmente, para su patrimonio.

Finalmente, es de recordar que el sistema de apoyo en los casos establecidos se convierte en un elemento inescindible en primera instancia para los discapacitados mentales; sin embargo, la falta de utilización del mismo no conlleva de manera irrestricta la nulidad absoluta del contrato, pues, la normativa bajo el principio de autonomía e independencia dicta que la no consulta al apoyo formal conlleva únicamente una nulidad relativa sobre la validez del acto jurídico. Lo anterior se profundizará con mayor claridad en los próximos acápite del trabajo.

6.1. Figura de Apoyos en la Ley 1996 de 2019

Ante todo, es pertinente señalar que la norma legal define a los apoyos como instrumento que tienen los discapacitados mentales para facilitar el ejercicio de su capacidad legal. Quiere decir esto, que el apoyo destinado para un discapacitado formal tendrá como principales funciones comunicar y explicar los actos jurídicos, así como las consecuencias derivadas de la celebración del mismo (art. 3, Ley 1996, 2019). Ahora bien, se refiere a apoyo formal a los reconocidos por la propia normativa y conseguidos mediante los tramites contemplados en la misma.

Es de indicar que el artículo 5 de la Ley 1996 del 2019 observa los apoyos como una medida de salvaguarda la cual será establecida en dos circunstancias en específicas: 1) cuando el mismo discapacitado mental lo solicite para realice algún acto jurídico en concreto o 2) Cuando no sea posible establecer de formas inequívoca la voluntad del discapacitado mental.

Por otra parte, el artículo 9 de la normativa ya citada señala dos mecanismos para establecer apoyos en la realización de actos jurídicos:

1. A través de la celebración de un acuerdo de apoyos entre la persona titular del acto jurídico y las personas naturales mayores de edad o personas jurídicas que prestarán apoyo en la celebración del mismo;
2. A través de un proceso de jurisdicción voluntaria o verbal sumario, según sea el caso, para la designación de apoyos, denominado proceso de adjudicación judicial de apoyos (Ley 1996, 2019).

Es decir, que el apoyo formal puede ser obtenido de manera extrajudicial, ya sea ante un notario o un centro de conciliación, donde el discapacitado mental y la persona natural o jurídica suscriben un documento conforme a los señalamientos normativos. También, es posible dictar apoyos desde la jurisdicción voluntaria o un proceso verbal sumario conforme a las reglas del Código General del Proceso.

En conclusión, los apoyos para los discapacitados mentales tienen un propósito loable dentro de la capacidad legal de los mismo, y es asegurar que el acto jurídico que

van a celebrar se ajuste realmente a sus deseos mediante la comunicación, explicación y entendimiento del mismo. La misma norma contempla procesos expeditos para el establecimiento de apoyos, dependiendo prácticamente de la voluntad del discapacitado mental. Ahora, en caso que la persona no pueda expresar su voluntad de manera precisa, se designará un apoyo a fin de ayudarlo a comprender el acto jurídico que pretende celebrar.

6.1.1. Determinación de los apoyos

La determinación de los apoyos se relaciona directamente en la valoración que tenga la persona con discapacidad mental frente a sus reales posibilidades de comprender y realizar el acto jurídico por sus propios medios. Al respecto señala el artículo 10 de la Ley 1996 del 2019 lo siguiente: “La naturaleza de los apoyos que la persona titular del acto jurídico desee utilizar podrá establecerse mediante la declaración de voluntad de la persona sobre sus necesidades de apoyo o a través de la realización de una valoración de apoyos” (ley 1996, 2019). En ese sentido, son los propios discapacitados mentales los responsables de establecer en que actos jurídicos requieren apoyo, surgido desde la voluntad de los mismos.

Esto resulta fundamental porque mediante la determinación de apoyos es posible conocer cuáles son los actos jurídicos que requerirán los mismos y cuáles podrá realizar el discapacitado mental de manera autónoma e independiente. Por tanto, constituye un aspecto fundamental para determinar la validez del acto jurídico, sea este un contrato o título valor.

De lo visto, se puede decir que la determinación de los apoyos surge de la misma voluntad de la persona que desea utilizarlos para lograr una mayor protección en el negocio jurídico. No obstante, también podrá utilizarse mediante la valoración de

apoyos que de acuerdo al artículo 3º de la Ley 1996 del 2019 es: “...el proceso que se realiza, con base en estándares técnicos, que tiene como finalidad determinar cuáles son los apoyos formales que requiere una persona para tomar decisiones relacionadas con el ejercicio de su capacidad” (Ley 1996, 2019).

Lo que se busca con este procedimiento es seleccionar a la persona más idónea y cualificada para prestar colaboración a la persona con discapacidad mental a la hora de tomar decisiones. Por eso, el mismo debe basarse únicamente en estándares técnicos que no solo designe la persona fidedigna sino también el establecimiento de la necesidad para su nombramiento.

6.1.2. Valoración de los apoyos

En primer lugar, la valoración de los apoyos podrá hacerse mediante entes públicos o privados, como lo señala el artículo 11 de la Ley 1996 del 2019. No obstante, estos deben seguir los lineamientos y protocolos que en efecto dicte el ente rector de la Política Nacional de Discapacidad. Es importante indicar que este servicio deberá ser gratuito en los entes públicos y cualquiera lo podrá solicitar. Asimismo, indica la norma que este servicio como mínimo lo prestaran las siguientes entidades:

- Defensoría del Pueblo.
- Personería.
- Gobernaciones.
- Alcaldías de distritos.

El inciso 2 del artículo 11 de la Ley 1996 del 2019 es clara en advertir que estos entes públicos y privados que valoran los apoyos no serán los responsables de proveerlos, tampoco se considerarán responsables de las diferentes consecuencias que

pueda acarrear sus consejos o decisiones en razón a las valoraciones que se hicieron al respecto.

6.1.3. Lineamientos y protocolos para la realización de valoración de apoyos

Respecto al lineamiento y protocolo señalado en normas anteriores el artículo 12 dispone que el Gobierno Nacional mediante sus potestades reglamentaria y en coordinación con el Sistema Nacional de Discapacidad expedirá dichas directrices en un plazo no superior a un año desde la promulgación de la Ley 1996 del 2019. Establece la norma en mención que deberán actualizarse periódicamente y que adicionalmente, se aprobará un plan de capacitación sobre los mismos, previo concepto del Consejo Nacional de Discapacidad.

Finalmente, señala el párrafo del artículo 12 de la Ley 1996 del 2019 lo siguiente: “Para la construcción de estos lineamientos se contará con la participación de las entidades a las que se refiere el artículo 11 de la presente ley y se garantizará la participación de las organizaciones de y para personas con discapacidad” (Ley 1996, 2019).

6.1.4. Reglamentación de la prestación del servicio de valoración de apoyos

La norma también facultó para que el ente rector del Sistema Nacional de Discapacidad reglamente dentro de los 18 meses siguientes a la expedición de la presente ley la prestación de servicios de valoración de apoyos. Para esta reglamentación es fundamental que el Consejo Nacional de Discapacidad emita previo concepto sobre las condiciones de la misma y con fundamento en la Ley 1996 del 2019.

La elaboración de la reglamentación deberá contar con la participación de las entidades públicas que prestarán los servicios de valoración, así como de las organizaciones de y para personas con discapacidad.

6.1.5. Defensor personal

El defensor personal es la figura supletoria que establece la ley cuando la persona con discapacidad mental carece de una persona de confianza que pueda servirle de apoyo en los actos jurídicos que pretende celebrar. En este caso, un juez de familia designará un defensor personal al discapacitado mental de la Defensoría del Pueblo, para que de manera inmediata preste los servicios requeridos por la persona:

En los casos en que la persona con discapacidad necesite apoyos, pero no tenga personas de confianza a quién designar con este fin, el juez de familia designará un defensor personal, de la Defensoría del Pueblo, que preste los apoyos requeridos para la realización de los actos jurídicos que designe el titular (Ley 1996, 2019).

De acuerdo a lo anterior, el defensor personal es una medida provisional que consagra la ley para que el discapacitado mental no carezca de apoyos formales al momento de celebrar actos jurídicos. Es de resaltar que esta figura procede cuando la persona no tenga personas de confianza que puedan servir como apoyo formal de los actos que pretenda llevar a cabo.

6.1.6. Acuerdos de apoyo

Como ya se ha dicho de manera enfática en el presente trabajo, los acuerdos de apoyo es un mecanismo que contempló la Ley 1996 del 2019 para asesorar a los discapacitados mentales al momento de ejercer su capacidad legal mediante cualquier acto jurídico. En ese sentido, los acuerdos de apoyo terminan siendo una expresión de voluntad porque se designa una persona natural o jurídica que velará por la salvaguarda

del patrimonio de la persona que requiere el consejo o la consulta sobre el negocio jurídico.

Es importante resaltar que conforme al artículo 16 de la Ley 1996 del 2019 los acuerdos de apoyo deberán constar por escritura pública cuando este se realice ante notario. En dicha escritura pública será fundamental que aparezcan determinados el titular del acto jurídico, así como la persona natural o jurídica que prestará el respectivo apoyo. Lo anterior bajo el cumplimiento irrestricto del Decreto 960 de 1970.

Ahora bien, previo a la constitución de la escritura pública, es obligación del notario realizar una entrevista con el titular de los derechos y obligaciones, con el ánimo de poder determinar de manera clara la voluntad del mismo en erigir el acuerdo de apoyo. Finalizado esto, tiene la responsabilidad el notario de comunicar las obligaciones legales que adquieren cada uno de los intervinientes, dejando constancia de tal suceso.

En todo caso, el notario tiene la obligación de realizar en la escritura pública las salvedades pertinentes:

Es obligación del notario garantizar la disponibilidad de los ajustes razonables que puedan requerirse para la comunicación de la información relevante, así como para satisfacer las demás necesidades particulares que la persona requiera para permitir su accesibilidad (Ley 1996, 2019).

Por otro lado, cuando el acuerdo de apoyo se realice ante un centro de conciliación autorizado por la ley el conciliador deberá entrevistarse por separado y previa suscripción del acuerdo con el titular del acto a fin de verificar que su voluntad sea suscribir el acuerdo de apoyo. En pocas palabras, tienen los mismos deberes normativos que el notario, las cuales se encuentran reguladas en el artículo 20 de la Ley 1996 de 2019.

6.1.7. Adjudicación judicial de apoyos

La adjudicación judicial de apoyos es un procedimiento decantado por las reglas de la jurisdicción voluntaria o por las de un verbal sumario, por medio del cual el juez designa apoyos formales al discapacitado mental para que pueda ejercer su capacidad legal mediante los mismos. El inciso 2 del artículo 32 de la Ley 1996 del 2019 dice que:

La adjudicación judicial de apoyos se adelantará por medio del procedimiento de jurisdicción voluntaria, cuando sea promovido por la persona titular del acto jurídico, de acuerdo con las reglas señaladas en el artículo 37 de la presente ley, ante el juez de familia del domicilio de la persona titular del acto (Ley 1996, 2019).

Es dable aclarar que la adjudicación de apoyos judiciales solo se podrá realizar mediante el proceso verbal sumario cuando el mismo sea promovido por una persona distinta al titular del acto jurídico. Al respecto es oportuno señalar que el artículo 38 de la Ley 1996 del 2019 establece cada uno de los trámites que debe agotar las partes para designar los mismos.

6.2. Directiva Anticipada

Las directivas anticipadas conforme al artículo 21 de la Ley 1996 del 2019 son unas medidas excepcionales a través de la cual la persona titular del acto establece su voluntad fidedigna frente a uno o varios actos, previa antelación a la materialización de los mismos. La norma indica que las directivas anticipadas podrán ser utilizadas para asuntos en materia de salud, financieros o personales, entre otros que pretendan generar efectos jurídicos.

Respecto a la suscripción señala el artículo 22 de la Ley 1996 del 2019 lo siguiente: “La directiva anticipada deberá suscribirse mediante escritura pública ante notario o mediante acta de conciliación ante conciliadores extrajudiciales en derecho, siguiendo el trámite señalado en los artículos 16 o 17 de la presente ley, según el caso,

para ser válida” (Ley 1996, 2019). Por lo que para la suscripción de las mismas es necesario seguir los deberes normativos que expresa el artículo 16 y 20 de la Ley 1996 del 2019.

Del mismo modo, la norma ya citada es rigurosa en estipular el contenido mínimo de las directivas anticipadas, las cuales constaran en todo momento por escrito. Así las cosas, las directivas anticipadas tendrán como mínimo los siguientes aspectos:

- Ciudad y fecha de expedición
- Identificación de la persona titular
- Identificación de la persona de apoyo en caso que este realizando la directiva anticipada por medio de este, así como cualquier otra persona de apoyo
- La manifestación de voluntad de la persona titular del acto jurídico en la que señale las decisiones anticipadas que busca formalizar
- Firma de la persona que promueve el acto jurídico
- Firma de la persona que apoya el trámite (Ley 1996, 2019).

6.3. Salvaguardias en la Ley 1996 de 2019

Las salvaguardias son medidas adecuadas y efectivas que dicta la Ley 1996 del 2019 para que los discapacitados mentales puedan realizar de manera plena su capacidad legal. Mediante esta se busca evitar cualquier tipo de abuso de los derechos del discapacitado mental y garantizar de esta manera la primacía de la voluntad y preferencias de la persona titular del acto jurídico. Lo anterior bajo los parámetros del artículo 5 de la Ley 1996 del 2019.

6.2.1. Criterios para establecer salvaguardias

El primer criterio que estipula el artículo 5 de la Ley 1996 del 2019 es la necesidad, surgido este desde la propia potestad del discapacitado mental para determinar los acuerdos de apoyo. Por tanto, la necesidad se materializa desde la misma solicitud presentada por la persona:

Habrá lugar a los apoyos solo en los casos en que la persona titular del acto jurídico los solicite o, en los que, aun después de haber agotado todos los ajustes

razonables disponibles y medidas de apoyo, no sea posible establecer de forma inequívoca la voluntad y preferencias de la persona titular del acto jurídico (Ley 1996, 2019).

El segundo criterio es la correspondencia, el cual expone cierta subsidiaridad para la utilización de apoyo conforme a las circunstancias específicas de cada persona. En pocas palabras, la correspondencia es la determinación respecto a que actos jurídicos en específicos requerirá apoyos formales la persona con discapacitado mental. El tercer criterio es la duración, advirtiendo que los apoyos formales deberán ser fijados durante un periodo de tiempo específico, pudiendo ser prorrogados de acuerdo a las circunstancias:

Los apoyos utilizados para celebrar un determinado acto jurídico deberán ser instituidos por períodos de tiempo definidos y podrán ser prorrogados dependiendo de las necesidades de la persona titular del mismo. Ningún apoyo podrá establecerse por períodos superiores a los establecidos en la presente ley (Ley 1996, 2019).

Finalmente, el criterio cuarto es la imparcialidad, el cual no solo refiere que las personas que sirven de apoyo formal a los discapacitados mentales actúen de manera imparcial sino también transparente. Lo anterior, implica que las personas de apoyo deben actuar con congruencia a lo estipulado en el numeral 2 del artículo 4 de la Ley 1996 del 2019, salvaguardando en todo momento la materialización de la voluntad del titular de los derechos. Esto implica a su vez el respeto por la decisión que tome el discapacitado mental y el reconocimiento a tomar riesgos o a equivocarse. Se considerará que hay injerencia en las decisiones por parte del apoyo formal cuando "... a calidad de la interacción entre la persona que presta el apoyo y la que lo recibe presenta señales de miedo, agresión, amenaza, engaño o manipulación" (Ley 1996, 2019).

Capítulo VII. Conclusiones

Desde la expedición de la Constitución Política de 1991 los derechos de los discapacitados mentales se mantuvieron con la proyección anacrónica contenida en el Código Civil Colombiano. Esto implicó que dentro de un Estado Social de Derecho que resalta la dignidad humana de la persona existieran normas que contenían términos atentatorios a la condición de persona y que se desajustaran a los mandatos internacionales sobre los derechos de las personas con discapacidad cognitiva.

La legislación colombiana fue pasiva durante varios años sobre la capacidad legal de los discapacitados mentales, pues, solo hasta 2009 se empiezan a dictar una serie de normas que eliminan la culpa aquiliana y empieza a reconocer a estos sujetos con la potestad para disponer de los derechos que son titulares. Sin embargo, conforme a las nuevas dinámicas normativas a nivel supranacional, la legislación colombiana estaba retrasada a los ya pronunciados lineamientos de las organizaciones internacionales sobre el reconocimiento de la capacidad de obligarse para estas personas.

Por eso, es que la Ley 1996 del 2019 es un hito en esta materia, pues, después de prácticamente 20 años de haberse expedido la Carta Magna, se expide una norma legal que se acompasa con la dignidad humana que tanto caracteriza a la norma superior en el orden jurídico colombiano. La ley en mención es la oportunidad real de concebir a estos sujetos como iguales ante los demás en los diferentes ámbitos de lo social y lo institucional, pero, sobre todo, de reconocer la potestad de decidir el manejo de su patrimonio. A pesar del gran significado de la norma legal, su proyección aun carece de realidad en Colombia, principalmente, por los diferentes condicionamientos que impuso el legislador para que determinadas normas entraran en vigencia.

Uno de los aspectos normativos más relevantes de la Ley 1996 del 2019 son los apoyos formales, los cuales son concebidos como un mecanismo formal que se

institucionaliza ante la notaria o los centros de conciliación para dar asesoría a los discapacitados mentales frente a determinados actos jurídicos que requieran ayuda para su comprensión. Estos apoyos formales, que pueden ser personas naturales o jurídicas, tienen como principal función salvaguardar la voluntad del titular de los derechos al momento de celebrar cualquier acto jurídico.

Los apoyos para los discapacitados mentales tienen un propósito loable dentro de la capacidad legal de los mismo, y es asegurar que el acto jurídico que van a celebrar se ajuste realmente a sus deseos mediante la comunicación, explicación y entendimiento del mismo. La misma norma contempla procesos expeditos para el establecimiento de apoyos, dependiendo prácticamente de la voluntad del discapacitado mental. Ahora, en caso que la persona no pueda expresar su voluntad de manera precisa, se designará un apoyo a fin de ayudarlo a comprender el acto jurídico que pretende celebrar.

Ahora bien, es fundamental destacar la preminencia del principio de independencia que reconoce la Ley 1996 del 2019 sobre los discapacitados mentales en Colombia. De ella se desprende que los apoyos formales bajo ninguna circunstancia podrán decidir por los titulares del derecho, ya que en estos recaen la voluntad de manera plena, por lo que podrá apartarse de lo aconsejado por el apoyo formal, sin que su acto jurídico carezca de validez para el ordenamiento jurídico. Si bien los apoyos formales son una fuente de consulta obligatoria para la realización de actos jurídicos por parte de los discapacitados mentales, su desconocimiento no conlleva a una nulidad absoluta de lo celebrado sino relativa, pudiendo ser subsanable, por ende.

Los discapacitados mentales pueden celebrar cualquier acto jurídico desde el campo de las voluntades y la capacidad legal plena para obligarse de los derechos que son titulares. No obstante, cuando los mismos tenga apoyos formales en razón a la Ley

1996 del 2019 deberá hacer uso de los mismos so pena que sobre el acto jurídico recaiga una nulidad relativa de la actuación.

Además, también se evidencia la exaltación del principio de autonomía, lo que quiere decir que el discapacitado mental tiene plena disposición para celebrar por sí mismo cualquier acto jurídico. Del mismo modo, que auto reconoce el requerimiento de apoyos formales ante determinados actos jurídicos para su ejercicio cabal de la capacidad legal plena, surgiendo de esta circunstancia el criterio de la necesidad de los salvaguardias que estipula la Ley 1996 del 2019.

Lo que inexorablemente puede inferirse como una materialización real del principio de legalidad y tratar a los discapacitados mentales por lo menos en el ámbito de los negocios como cualquier otra persona natural capaz de obligarse. Por otra parte, la Ley 1996 del 2019 reconoce el derecho a equivocarse por parte de los discapacitados mentales, por lo que deroga para este tipo de personas la culpa aquiliana que se mantenía vigente en razón al Código Civil Colombiano.

Glosario

Acto jurídico: “El acto jurídico es toda manifestación de voluntad intencionalmente dirigida a la producción de efectos de derecho. Estos efectos de derecho, a su turno, consisten en la creación, la modificación o la extinción de relaciones jurídicas, las cuales, para nuestro estudio, son precisamente las obligaciones. Solamente el acto jurídico que produce obligaciones debe tenerse en cuenta como fuente; los demás se encaminan a modificar o a extinguir las ya creadas, mas no a producidas. Puede entonces decirse que, como fuente, el acto jurídico es toda manifestación de voluntad intencionalmente dirigida a producir obligaciones” (González Pernet, 2007).

Adjudicación de apoyos: “Es el proceso judicial por medio del cual se designan apoyos formales a una persona con discapacidad, mayor de edad, para el ejercicio de su capacidad legal frente a uno o varios actos jurídicos concretos” (Ley 1996, 2019, art. 32).

Ajustes razonables: “Son las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida a quien deba hacerlas, 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” (Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 2).

Capacidad: “La capacidad es un atributo de la personalidad y existen dos tipos: la de goce y la de ejercicio. La primera es aquella que se obtiene por el mero hecho de ser persona y que corresponde a la facultad que se tiene para adquirir derechos. La

segunda tiene relación con el ejercicio de dichos derechos” (Bonilla Bonilla, 2018).

Capacidad de goce: “Consiste en la aptitud general que tiene toda persona natural o jurídica para ser sujeto de derechos y obligaciones, y es, sin duda alguna, el atributo esencial de la personalidad jurídica” (Código Civil, artículo 1502).

Capacidad de ejercicio: “Consiste en la habilidad que la ley le reconoce a aquélla para poderse obligar por sí misma, sin la intervención o autorización de otra. Implica, entonces, el poder realizar negocios jurídicos e intervenir en el comercio jurídico, sin que para ello requiera acudir a otro” (Código Civil, artículo 1502).

Capacidad Jurídica: “Es considerada como la facultad que tienen las personas de ser titulares de derechos (Gómez et al, 2004); por lo tanto, esta adquiere una doble dimensión a partir de la capacidad de goce y de la capacidad de ejercicio, la primera considerada como la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, la segunda como la posibilidad que tiene el sujeto de ejercer los derechos, cumplir con las obligaciones y comparecer en juicio por derecho propio (González, 2010)” (Vallejo Jiménez, Hernández Ríos, & Posso Ramírez, 2017, p. 4).

Derecho a la igualdad: “El concepto del derecho a la igualdad nace en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU del año 1948. Esta carta asigna de este modo el mismo valor y derechos a todos los seres humanos en el artículo 1. Este derecho significa que todo ser humano debe ser reconocido como un igual ante la ley y disfrutar de todos sus derechos, sin discriminación por motivo de nacionalidad, raza o creencias” (ACNUR, 2018).

“Las personas con discapacidad son “igualmente” dignas. Poseen el mismo valor como seres humanos que el resto de personas. Esto, que parece una obviedad, no

lo es ni en el ámbito social, ni en el imaginario colectivo, ni en el Derecho en algunas ocasiones” (Palacios & Romañach, 2006).

Discapacidad absoluta o relativa: “La ley ha previsto que se presenta una discapacidad mental relativa cuando una persona padece de deficiencia de comportamiento, es dilapidador o posee una inmadurez negocial y, por lo tanto, su patrimonio puede verse en riesgo, aunque posteriormente tenga una rehabilitación de su conducta. Al contrario, encontramos la discapacidad mental absoluta, que se predica de aquellos que padecen una afectación patológica severa o profunda de aprendizaje, de comportamiento o de deterioro mental” (Bonilla Bonilla, 2018).

Interdicción: “De acuerdo con la doctrina colombiana, se entendía por interdicción el decreto judicial por medio del cual se incapacitaba a una persona con discapacidad mental absoluta para celebrar actos jurídicos válidos” (Suárez Franco, 2014, p. 217).

Interdicción de las personas con discapacidad mental absoluta: “La interdicción de las personas con discapacidad mental absoluta es también una medida de restablecimiento de los derechos del discapacitado y, en consecuencia, cualquier persona podrá solicitarla” (Ley 1306, 2009, art. 25).

Nulidad del acto jurídico: “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” (artículo 1740, Ley 84 de 1873).

Personas en condición de discapacidad: “Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan 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”

(Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2006, art. 1, párrafo 2).

Proceso de Interdicción: “Es un proceso de jurisdicción voluntaria, toda vez que este no busca resolver un litigio, ni controvertir un derecho, sino que busca que, mediante declaración judicial, se declare que una persona no está en capacidad mental para ejercer su capacidad de ejercicio” (ICBF, Concepto 29, 2014).

Proceso Judicial: “Conjunto de actuaciones surtidas ante y en un despacho judicial que se inician con la demanda, su admisión y notificación, y generalmente culminan con una sentencia ejecutoriada” (SDP, s.a.).

Referencias Bibliográficas

- ACNUR. (2018). Derecho a la igualdad. Obtenido de <https://eacnur.org/es/actualidad/noticias/historias-de-vida/derecho-la-igualdad>
- Aguirre Conesa, E. (2015). La Capacidad. Derecho Civil I. Obtenido de https://drept.unibuc.ro/dyn_doc/relatii-internationale/cds-privat-2015-Capacidad.pdf
- Arango Echeverri, A. M. (2020). El impacto del proceso judicial de adjudicación de apoyos y su nuevo panorama para las personas con discapacidad. *Artículo – Trabajo de Grado*. Universidad CES. Obtenido de http://repository.ces.edu.co/bitstream/10946/4970/1/1152468574_2020.pdf
- Arias, Fidas (2006). *El proyecto de investigación: Introducción a la metodología científica*. (5º. ed.) Caracas – Venezuela: Episteme.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia de 1991*. Legis Editores S.A., Bogotá, 2012, Vigésima Séptima Edición.
- Baifo, F. J. (2014). El régimen jurídico internacional de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad y sus relaciones con la regulación actual de los ordenamientos jurídicos internos. *Tesis Doctoral*. Instituto Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas”. Universidad Carlos III de Madrid, España.
- Benítez Rojas, D. (s.f.). El negocio jurídico en Colombia y en Alemania: Perspectiva de una verdadera clasificación del negocio ineficaz. (*Tesis de grado*). Bogotá, D.C., Colombia Universidad Santo Tomas. Obtenido de: <https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/1960/Benitezdavid2015.pdf?sequence=1>

- Benavides, Á. (2013): Modelos de capacidad jurídica: una reflexión necesaria a la luz del art.12. De la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad. Madrid: Universidad Carlos III De Madrid.
- Bonilla Bonilla, C. A. (2018). Interdicción: Garantía de protección de los discapacitados. Obtenido de <https://www.asuntoslegales.com.co/consultorio/interdicion-garantia-de-proteccion-de-los-discapitados-2756050>
- Bustamante Reyes, J. & Isaza Piedrahita, F. (s.a.). Capacidad jurídica en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la Ley 1996 de 2019. En: Capacidad legal de las personas con discapacidad. Ministerio de Justicia y del Derecho. Bogotá, D.C. Obtenido de https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Tejiendo_Justicia/Publicaciones/Capacidad%20legal%20DISCAPACIDADv3.0.pdf
- Carmona Romero, K. N.; Sarmiento, M. J. (2018). Pronunciamientos jurisprudenciales relacionados con la capacidad jurídica de las personas en situación de discapacidad a la luz de la convención de los derechos de las personas con discapacidad. *Revista Latinoamericana en Discapacidad, Sociedad y Derechos Humanos*, Vol. 2 (1).
- Cisternas, M. et al (2013). *Protocolo para el Acceso a la Justicia de las Personas con Discapacidad. Propuestas para un trato adecuado*. Madrid: Eurosocial.
- Cubides Camacho, J. (2007). Obligaciones. Bogotá Colombia. Pontificia universidad Javeriana. Quinta edición. ISBN: 958-9502-23-7. Pág. 577.
- García Palacio, L. M. (2020). Capacidad jurídica una oportunidad para pensar el derecho y los derechos de las personas con Síndrome de Down. *Trabajo de Grado*. Universidad de Antioquia. Obtenido de

http://bibliotecadigital.udea.edu.co/bitstream/10495/16758/1/GarciaLaura_2020_CapacidadSindromeDown.pdf

Gómez, J. et al (2004). Valoración de la capacidad de obrar: el control de los impulsos. *Investigación en Salud*, vol. VI, núm. 1, abril, pp. 35-42. <http://www.redalyc.org/pdf/142/14260107.pdf>

González Pernet, M. (2007). Los actos jurídicos. Obtenido de

<http://migonzalezp.blogspot.com/2007/07/los-actos-juridicos.html>

González, A. (2010) Capacidad jurídica de las personas con discapacidad. México:

Comisión Nacional de Derechos Humanos. http://200.33.14.34Var_32.pdf

Gutiérrez Prieto, D. & García Ramos, A. (2020). Principales novedades de la Ley 1996 de 2019 que regula el régimen de capacidad legal en personas con discapacidad mayores de edad. *Monografía de Grado*. Universidad EAFIT. Medellín. Obtenido de

https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/17044/Alejandro_GarciaRamos_David_GutierrezPrieto_2020.pdf?sequence=5&isAllowed=y

Hernández Marín, R. (s.a.). Sujetos jurídicos, capacidad jurídica y personalidad jurídica. Obtenido de <https://core.ac.uk/download/pdf/83564718.pdf>

Hernández Ramos, S. E. (2019). Capacidad en situación de discapacidad: análisis de la ley 1996 de 2019. *Revista Latinoamericana en Discapacidad, Sociedad y Derechos Humanos*, Vol. 4 (1). Obtenido de

<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:yqq8rznOYQJ:redcdpd.net/revista/index.php/revista/article/download/179/105+&cd=22&hl=es&ct=clnk&gl=co>

- ICBF. (2014). Concepto 29 (marzo 10). Asunto: SIM No. 1759403099 / Consulta sobre el trámite del proceso de interdicción. Bogotá, D.C. Obtenido de https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/concepto_icbf_0000029_2014.htm
- Lara Sánchez, L. (1991). *Procesos de Investigación Jurídica*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, primera edición, México.
- Ley 1306. (5 de junio de 2009). Congreso de la República. *Por la cual se dictan normas para la protección de personas con discapacidad mental y se establece el régimen de la representación legal de incapaces emancipados*. Bogotá, D.C., Colombia: Diario Oficial, de 5 de junio de 2009, núm. 47.371.
- Ley 1346. (3 de julio de 2009). Congreso de la República. *Por medio de la cual se aprueba la “Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad”, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006*. Bogotá, D.C., Colombia: Diario Oficial, 31 de julio de 2009, núm. 47427.
- Ley 1618. (27 de febrero de 2013). Congreso de la República. *Por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad*. Bogotá, D.C., Colombia: Diario Oficial, de 27 de febrero, núm. 48.717
- Ley 1996. (26 de agosto de 2019). Congreso de la República. *Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad, mayores de edad*. Bogotá, D.C., Colombia: Diario Oficial, 26 de agosto de 2019, Núm. 51.057.
- Ley 57. (15 de abril de 1887). Consejo Nacional Legislativo. *Sobre adopción de Códigos y unificación de la legislación Nacional*. Bogotá, D.C., Colombia: Diario Oficial, de 20 de abril de 1887, núm. 7.019.

- Karting, J. R. (1984). *Foundations of naturalistic inquiry: developing a theory base for understanding individual interpretations of reality*. Dallas: Association for Educational Communications and Technology.
- Martinelli, A. (2018). La capacidad jurídica de las personas con discapacidad intelectual y psicosocial: hacía la desjudicialización de los procesos de determinación de la capacidad. *Revista Latinoamericana en Discapacidad, Sociedad y Derechos Humanos*, Vol. 2 (2).
- Medina, J. et al. (2009): Nuevo régimen de protección legal a las personas con discapacidad mental: antecedentes, análisis y trámite legislativo - ley 1306 de 2009. Bogotá: Universidad Del Rosario.
- Monsalve Ortiz, A. (2010). Manual de Obligaciones. Bogotá Colombia. Editorial Temis S.A. Quinta edición. ISBN 978.958.35.0759.5. Pág. 141
- Montoya, L. (2009). Panorama de la protección jurisprudencial de los derechos humanos de los derechos humanos de las personas con discapacidad en Colombia. *En: Universitas (n°118)*, pp. 115 - 139.
- Organización de los Estados Americanos - OEA. (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas - ONU. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas - ONU. (1959). *Declaración de los Derechos del Niño*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas - ONU. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas - ONU. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Asamblea General de las Naciones Unidas.

- Organización de Naciones Unidas-ONU. (1971). *Declaración de los Derechos de las Personas con retardo mental*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas-ONU. (1975). *Declaración de los Derechos de los impedidos*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas - ONU. (1989). *Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas-ONU. (1991). *Principios para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención en salud mental*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas-ONU. (2000). *Convención Interamericana para la Eliminación de todas formas de discriminación contra las personas con discapacidad*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas-ONU. (2001). *Clasificación internacional del funcionamiento de la discapacidad y la salud CIF*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Organización de Naciones Unidas – ONU. (2006). *Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Asamblea General de las Naciones Unidas.
- Ospina Ramírez, M. A. (2017). El reconocimiento de la capacidad jurídica dentro de un contexto de igualdad. Alcance de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad. *Tesis Doctoral*. Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas”. Universidad Carlos III. Getafe, España.
- Palacios, A., & Romañach, J. (2006). El modelo de la diversidad: La Bioética y los Derechos Humanos como herramientas para alcanzar la plena dignidad en la diversidad funcional, Diversitas-AIES, Madrid.

Pérez, M., & Chhabra, G. (2019). Modelos teóricos de discapacidad: un seguimiento del desarrollo histórico del concepto de discapacidad en las últimas décadas. *Revista Española de Discapacidad*, 7-27.

Pepinosa Bravo, H y Woolcoott Oyague, O. (2020). La capacidad negocial de las personas con discapacidad mental. (*tesis de grado*). Bogotá, D.C., Colombia.

Universidad Santo Tomas. Obtenido de:

<https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/32482/2021hectorpepinosa.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Rodríguez Torres, J. A. (2019). Prórroga de la patria potestad del hijo declarado interdicto bajo la ley 1306 de 2009 y análisis de caso de Exequátur. *Trabajo de Grado*. Obtenido de

<https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/24375/1/2110562-Rodr%C3%ADguezT-Jorge-Arbey-Pr%C3%B3rroga-de-la-patria-potestad-del-hijo-declarado-interdicto-Art%C3%ADculo.pdf>

Secretaría Distrital de Planeación - SDP. (s.a.). Proceso Judicial. Obtenido de

<http://www.sdp.gov.co/transparencia/informacion-interes/glosario/proceso-judicial>

Sentencia C-021. (21 de enero de 2015). Corte Constitucional. Sala Plena. *M.P.*:

Mauricio González Cuervo. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente D-10328.

Sentencia C-134. (1 de marzo de 2017). Corte Constitucional. Sala Plena. *M.P.*: *Alberto*

Rojas Ríos. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente D-11536.

Sentencia C-182. (13 de abril 2016). Corte Constitucional. Sala Plena. *M.P.*: *Gloria*

Stella Ortiz Delgado. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente D-11007.

Sentencia C-296. (27 de junio de 2019). Corte Constitucional. Sala Plena. *M.P.: Gloria Stella Ortiz Delgado*. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente D-12674.

Sentencia C-983. (13 de noviembre del 2002). Corte Constitucional. Sala Plena. *M.P. Jaime Córdoba Triviño*. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente D-4141.

Sentencia T-185. (8 de mayo de 2018). Corte Constitucional. Sala Novena de Revisión. *M.P.: Alberto Rojas Ríos*. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expedientes T-6.462.653, T-6.543.048 y T- 6.559.019 AC.

Sentencia T-684. (11 de septiembre de 2014). Corte Constitucional. Sala Plena. *M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub*. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente T-4.347.706.

Sentencia T-740. (3 de octubre de 2014). Corte Constitucional. Sala Novena de Revisión. Referencia: expediente T-4.395.361. Bogotá, D.C., Colombia: Referencia: Expediente T-4.395.361.

Serrano, R. (2010). Modificación al régimen de capacidad humana en la ley 1306 de 2009. *Revista Universidad Pontificia Bolivariana* 40(113), 271-320. Medellín, Colombia.

Toboso, M. y Arnau, S. (2008): “La discapacidad dentro del enfoque de capacidades y funcionamientos de Amartya Sen”. *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*, 10 (20): 64-94.

Valdés Díaz, C. (2010). Capacidad, discapacidad e incapacidad en clave carpenteriana. *IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, vol. IV, núm. 26, 2010, pp. 39-68. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A. C. Puebla, México.

Valencia Zea, A. (1987) *Derecho Civil, Parte General y Personas*. Tomo I Bogotá Colombia. Editorial Temis S.A., décimo primera edición.

Vallejo Jiménez, G.A., Hernández Ríos, M. I., & Posso Ramírez, A.E. (2017). La capacidad jurídica de las personas con discapacidad en Colombia y los nuevos retos normativos. *Rev. CES Derecho.*, 8(1), 3-21.

Vanegas, B. C. (2011). La investigación cualitativa: un importante abordaje del conocimiento para enfermería. *Revista Colombiana de Enfermería*; 6(6):128-142.