



*Tribunal Superior del Distrito Judicial
Manizales
Sala Civil-Familia*

Magistrado Sustanciador: Dr. ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO.

Manizales, diecinueve de noviembre de dos mil veinte.

I. OBJETO DE DECISIÓN

Ha arribado a esta sede recurso de apelación interpuesto en frente de la sentencia dictada el 2 de octubre anterior, por el Juzgado Tercero de Familia de Manizales, dentro del proceso de “jurisdicción voluntaria por discapacidad mental absoluta” -“adjudicación de apoyo judicial transitorio” -sic-, promovido por el señor Felipe Samir Olarte Vélez, donde intervino como interesado el señor Mauricio Olarte Vélez, frente a presunta “interdicción” de la señora Ángela Vélez de Olarte.

II. CONSIDERACIONES

1. La parte demandante promovió proceso verbal de jurisdicción voluntaria por discapacidad mental absoluta¹, según demanda admitida mediante providencia de 8 de abril de 2019, ocasión en la cual se dispuso imprimir el trámite previsto en los artículos 579 y siguientes del CGP. En el asunto intervino el señor Mauricio Olarte Vélez como interesado².

2. En el impulso del proceso, acorde con providencia de 18 de junio de 2019, a instancia de medida cautelar de curaduría provisoria, se decretó por el Juzgado de instancia realizar investigación social al hogar del demandante Felipe Samir Olarte Vélez y de la presunta discapacitada, con el fin de conocer la situación moral, social, económica, cultural, ambiental y de todo orden que rodean o rodearían a aquella. El informe debería ser presentado por parte de trabajadora social adscrita al Centro de Servicios Civiles y de Familia de Manizales por escrito³.

3. Estando el asunto en etapa de instrucción, previo a llevar a

¹ Cfr. Parte inicial cuaderno 1, documento 1. Denominado con el radicado del proceso, páginas 66 y siguientes

² Cfr. Páginas 74 y 88 cuaderno 1 ibídem.

³ Cfr. Página 125 cuaderno 1 ídem.

cabo audiencia correspondiente se decretó la suspensión del proceso en concordancia con la ley 1996 de 2019, artículo 55; advirtió que se mantenía la competencia para decreto excepcional de cualquier medida precautelativa que propendiera por la garantía, protección, y disfrute de los derechos patrimoniales de la persona con discapacidad⁴.

4. La parte demandante interpuso recursos de reposición y subsidiaria apelación, citando en su orden los cánones 9, 55, 54 de la ley 1996 de 2019. Solicitó resolver la petición especial o medida cautelar, contenida en escrito de contestación de la demanda respectiva.

5. Surtido el traslado de la impugnación, el interesado Mauricio Olarte Vélez imploró decretar de manera excepcional el levantamiento de la suspensión del proceso y se adjudicara transitoriamente apoyo, designándosele para dichos efectos⁵.

6. El 24 de septiembre de 2019 el Juzgado de instancia rechazó los recursos por falta de sustentación; empero, advirtió que como lo perseguido es el decreto de cautelas, se decidiría una vez estuviera en firme el proveído⁶.

7. El 9 de octubre de 2019 se requirió a los sujetos procesales con el propósito que adecuaran las solicitudes a lo previsto en el artículo 54 de la ley en cita⁷. **de la señora ÁNGELA VÉLEZ DE OLARTE**"; a Y luego, el 5 de diciembre, con arreglo a providencia visible a página 385 del cuaderno principal del expediente digital el Despacho judicial resolvió levantar, de manera excepcional, la suspensión del proceso, decretada a su vez mediante auto de 5 septiembre de 2019, **“con el único fin de DECRETAR las medidas cautelares a favor de garantizar la protección y disfrute los derechos patrimoniales** -sic- continuación, ofició al Centro de Servicios Judiciales Civil Familia para que se cumpliera la práctica de la visita social a través de trabajadora social y se allegara el informe; además incorporó relación de gastos de varias mensualidades presentado por el señor Felipe Samir Olarte Vélez. De manera ulterior, el 21 de febrero pasado corrió traslado del informe añadido al proceso -ver página 416-.

8. El pasado 26 de agosto, en el auto de fijación de fecha para audiencia, se determinó estar “pendiente de decidir en lo que corresponda la medidas cautelares, nominadas e innominadas conforme lo dispone el

⁴ Cfr. Página 351 cuaderno 1 ejusdem.

⁵ Cfr. Página 357 cuaderno 1 ídem.

⁶ Cfr. Página 369 cuaderno 1 ídem.

⁷ Cfr. Página 370 cuaderno 1 del mismo documento.

artículo 55 de la Ley 1996 de 2019, para garantizar la protección y disfrute de los derechos patrimoniales de la señora ÁNGELA VÉLEZ DE OLARTE”, amén de que “previo a definir los apoyos transitorios y teniendo en cuenta las diferentes manifestaciones de desacuerdos que se han presentado entre los señores FELIPE SAMIR y MAURICIO OLARTE VÉLEZ en el transcurso de este proceso, se hace necesario decretar las siguientes pruebas”, y efectuó en consecuencia decreto probatorio y, con posterioridad, se realizó el recaudo probatorio⁸.

9. El 2 de octubre de 2020 el Juzgado de instancia dictó en audiencia sentencia decretando la adjudicación judicial de apoyo a la señora Ángela Vélez Sáenz o Vélez de Olarte, para que sea representada legalmente en la administración y enajenación de todo el patrimonio y fuentes de ingresos que ella posee; nombró como persona de apoyo principal para los actos jurídicos al señor Felipe Samir Olarte Vélez, y como persona de apoyo principal suplente al señor Mauricio Olarte Vélez; dispuso la inscripción de la providencia en el registro civil de nacimiento de aquella y en el libro de varios respectivo. Declaró terminado el proceso y dispuso su archivo. Como sustento asentó que ya no corresponde a los Juzgados de familia decretar la interdicción por discapacidad mental, empero, como existen dictámenes médicos respecto de la enfermedad de la persona en cuyo favor se demandó, determinó que debe ser “representada legalmente” por otra persona, lo cual hace una adjudicación de apoyo judicial.

10. Ambos interesados interpusieron recurso de alzada. No obstante, se evidencia la configuración de causal de nulidad insaneable que conlleva a la invalidación de la sentencia dictada en primer grado, como se pasa a examinar.

11. Es preciso resaltar que 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” modificó la declaratoria de discapacidad que era procedente dictaminar mediante proceso judicial y cuya competencia estaba radicada a los Juzgados de Familia. La reciente normativa tiende a enaltecer la capacidad legal plena de las personas con discapacidad, mediante la asignación de apoyos que permitan su ejercicio, entendidos como una especie de asistencia; está enmarcado su objeto dentro de los principios de dignidad, autonomía, primacía de la voluntad y preferencias, no discriminación, accesibilidad, igualdad de oportunidades y celeridad. Respecto de su marco de atención, exteriorizó la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil:

⁸ Cfr. Documento 07 Acta audiencia, cuaderno principal.

“Recapitulación. De lo hasta aquí anotado se concluye que la pluricitada Ley 1996 gira en torno a tres ejes esenciales, cimentados en la eliminación de la *incapacidad legal* por discapacidad de las personas mayores de edad, en pro de su inclusión social; el primero consistente en la diferenciación entre capacidad legal y mental; el segundo, consecuencia del anterior, la patente supresión de la interdicción y de la inhabilitación de dichos sujetos, para ser sustituidas por las adecuaciones razonables y las medidas de apoyo; y el tercero, la representación excepcional de las personas mayores de edad con discapacidad.

[...] 4.4. Así, la referida Ley 1996 de 2019 constituye un notable avance legislativo en el ámbito patrio respecto a las personas mayores de edad con discapacidad, al optar por el aludido modelo regulatorio *social*, edificado en la presunción general de capacidad, rompiendo el paradigma en punto a confundir su capacidad legal con la intelectual para reconocerlas como sujetos plenos, con potencialidades y un proyecto de vida personal que pueden desarrollar, entendiendo que están facultadas para decidir autónomamente, entre otros aspectos, sobre sus negocios jurídicos, situaciones médicas, personales y familiares que las afecten.

Bajo tal criterio conviene resaltar que la *capacidad legal plena* que les atribuye el canon 6º, es patente que tal disposición constituye para su individualidad un componente con claro cariz *iusfundamental*, al garantizarles absolutamente uno de los atributos de la personalidad, a saber, la admisión de su capacidad jurídica⁹, con respaldo, como quedó visto, no sólo en la reglamentación interna que en el artículo 14 de la Constitución Política otorga a toda persona el «derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica», sino por aquellos instrumentos internacionales afectos a la denominada figura del «bloque de constitucionalidad»¹⁰.

Su fin institucionaliza, de acuerdo al canon 6, que todas las

⁹ En cuanto a los elementos de la «*personalidad jurídica*», en sentencia T-240/17 la Corte Constitucional señaló: *La Constitución Política, en su artículo 14, consagra el derecho que tiene toda persona al reconocimiento de su personalidad jurídica. Bajo esta regla, en distintas ocasiones, la Corte ha examinado su contenido, reconociéndole a la personalidad jurídica tres acepciones principales que, en su conjunto, garantizan su protección integral y efectiva. En primer lugar, a través del reconocimiento de la personalidad jurídica, la persona es titular de derechos y tiene la capacidad de asumir obligaciones. Así lo entendió la Corte, desde la Sentencia T-476 de 1992, en la que declaró que la personalidad jurídica es un derecho exclusivo de la persona natural, pues siguiendo la definición del artículo 633 del Código Civil, “se llama persona jurídica, una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser respetada judicial y extra judicialmente”.*

Con posterioridad, la Corporación extendió el contenido de este derecho, al señalar que la persona también goza, por el solo hecho de existir, de ciertos atributos que son inseparables de ella. Desde la Sentencia C-109 de 1995, que moduló las causales para impugnar la presunción de paternidad, la Corte Constitucional puntualizó que la personalidad jurídica “no se reduce únicamente a la capacidad de la persona humana a ingresar al tráfico jurídico y ser titular de derechos y obligaciones sino que comprende, además, la posibilidad de que todo ser humano posea, por el simple hecho de existir e independientemente de su condición, determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujeto de derecho”. Es así como, la Corte ha reiterado que la personalidad jurídica está estrechamente relacionada con el ejercicio de cada uno de los denominados atributos de la personalidad: nombre, nacionalidad, domicilio, estado civil, capacidad y patrimonio.

Por último, la Corte ha considerado que el derecho a la personalidad jurídica también se ocupa de proteger todos los intereses y prerrogativas cuyo desconocimiento degradan la dignidad de la persona. En la Sentencia T-090 de 1996, se valoró esta correlación, entre personalidad jurídica y dignidad, señalando que el reconocimiento de la primera no se debe limitar a los atributos de la personalidad, pues tal consideración excluye un conjunto más amplio de actos que injustamente afectan a las personas, como ocurre con hechos que dañan su imagen e identidad. En esta providencia, además, la Corte concluyó que la personalidad jurídica es “una especie de cláusula general de protección de todos los atributos y derechos que emanan directamente de la persona y sin los cuales ésta no podría jurídicamente estructurarse”, así como de sus “hábitos, connotaciones, atributos, virtudes y demás elementos que contribuyen a configurar la personalidad única e insustituible (...)”.

Igualmente, en sentencia T-185 de 2018 -ya referenciada líneas atrás-, la misma Corporación indicó frente al particular: Sobre este punto, la Sentencia C-983 de 2002 explica: “La capacidad, en sentido general, consiste en la facultad que tiene la persona para adquirir derechos y contraer obligaciones. Pero esta capacidad, de acuerdo con el artículo 1502 del Código Civil, puede ser de goce o de ejercicio. La primera de ellas 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. La capacidad de ejercicio o capacidad legal, por su parte, 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”.

¹⁰ Providencia de 4 de diciembre de 2019, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, STC16392-2019, Radicación 11001-02-03-000-2019-03411-00.

personas con discapacidad son sujetos de derechos y obligaciones; para su desarrollo contempló no solo los postulados generales y básicos de garantías, sino que reguló el trámite de adjudicación judicial de apoyos mediante proceso de jurisdicción voluntaria, modificando el numeral 7 del artículo 22 de la ley 1564 de 2012 para asignar la competencia de su conocimiento a los Juzgados de Familia en primera instancia, empero fijó plazo suspensivo de vigencia.

Previendo el Legislador un conflicto de intereses en relación con la entrada en vigencia de la ley 1996 de 2019 determinó en el capítulo VIII un régimen de transición aplicándose su contenido desde la promulgación, a excepción de articulado que requiere plazo para su implementación, se prohibió promover procesos de interdicción o inhabilitación, se asignó competencia para adjudicar apoyos transitorios mediante proceso verbal sumario, y expresamente se ordenó la suspensión de los procesos en curso, como reza el artículo 55 **“PROCESOS DE INTERDICCIÓN O INHABILITACIÓN EN CURSO.** Aquellos procesos de interdicción o inhabilitación que se hayan iniciado con anterioridad a la promulgación de la presente ley deberán ser suspendidos de forma inmediata. El juez podrá decretar, de manera excepcional, el levantamiento de la suspensión y la aplicación de medidas cautelares, nominadas o innominadas, cuando lo considere pertinente para garantizar la protección y disfrute de los derechos patrimoniales de la persona con discapacidad”.

Ahora bien, la norma, sin lugar a interpretaciones, consagra la obligatoriedad de parálisis legal de los procesos de interdicción, como acaeció en el caso de marras desde el 5 de septiembre de 2019, con la salvedad que podía reactivarse para dictaminar medidas cautelares, nominadas o innominadas, empero en ningún evento era admisible alcanzar sentencia que finiquitara el proceso, al menos no hasta que se efectúe reglamentación por el Legislador.

Y es que revisados los antecedentes del asunto se centró en la discusión tendiente a efectivizar unas cautelas, y así se direccionó, en forma expresa, el levantamiento de la suspensión; sin embargo, se finiquitó el proceso con sentencia e incluso se dispuso su archivo tras la ejecutoria de la decisión.

Sobre el proceder judicial correcto respecto de los procesos en curso a la promulgación de la ley analizada, decantó la H. Corte Suprema de Justicia en extenso:

“En armonía, para las temáticas procesales, la nueva ley diversificó su

aplicación entre juicios **(i)** nuevos, **(ii)** concluidos y **(iii)** en curso, según las siguientes directrices:

(i) En cuanto a los primeros, de forma tajante, dejó por sentada la prohibición de la iniciación de nuevos trámites de interdicción (*artículo 53*), con lo cual se hace realidad la supresión de la discapacidad legal por razones físicas, cognitivas o de comunicación. Claro está, esta regla no se extiende a las causas que deban promoverse para ejecutar o modificar las decisiones de interdicción que se hubieran proferido con anterioridad al 26 de agosto de 2019, como se explicará a continuación;

(ii) Para los segundos, esto es, los juicios finalizados, existen dos posibilidades: **(a)** la declaración misma de interdicción o inhabilitación se mantendrá incólume, salvo que se inicie un trámite de rehabilitación, el cual se conserva en vigor hasta el año 2021; sin embargo, en el período de los años 2021 a 2024 deberá procederse a la revisión oficiosa, o a solicitud de parte, para que, de considerarse que «*las personas bajo interdicción o inhabilitación... requieren de la adjudicación judicial de apoyos*», se sustituyan aquéllas por medidas de apoyo o, simplemente, se entienda habilitado el referido «*reconocimiento de la capacidad legal plena*» (*artículo 56*); y

(b) los actos de ejecución de las determinaciones judiciales previas, bajo el efecto ultractivo de la Ley 1306 de 2009, por lo cual ha de entenderse que el juzgador ordinario conserva sus facultades para resolver todo lo relacionado con los recursos que se promuevan contra las decisiones de la ejecución, incluyendo, sin limitarse a ellos, la remoción, designación de curador, rendición de cuentas, etc., posibilidad que encuentra apoyadura en los cánones 306 y 586 -*numeral 5º*- del Código General del Proceso, el último en su texto original, con antelación a la reforma introducida por la regla 37 de la Ley 1996 de 2019, los cuales permiten a los jueces adoptar todas las medidas necesarias para la ejecución de sus determinaciones y, tratándose de guardadores, extiende su competencia a todos los actos tendientes a su designación.

(iii) Finalmente, para los procesos en curso, como el aquí auscultado, la nueva ley previó su suspensión inmediata hasta el 26 de agosto de 2021, con la precisión de que, en cualquier momento, aquélla podrá levantarse por el juez, en casos de urgencia, para decretar «*medidas cautelares, nominadas o innominadas, cuando lo considere pertinente para garantizar la protección y disfrute de los derechos patrimoniales de la persona con discapacidad*» (*precepto 55*).

Claro está, una vez reanudado el juicio, los juzgadores naturales tendrán que adoptar sus decisiones bajo los lineamientos de la nueva regulación, dada su consabida vigencia general inmediata, lo que se ratifica con la prohibición de regresión en materia de derechos humanos, derivada doctrinariamente del principio de progresividad, cuyo fundamento normativo tiene génesis en los artículos 2º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -*adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966*- y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -*suscrita el 22 de noviembre de 1969*-.¹¹

¹¹ Se destaca que el aludido Pacto se refiere al reconocimiento de «*derechos económicos, sociales y culturales*», así como la mencionada convención contempló el anunciado principio de progresividad en el acápite destinado a aquellas garantías, las que hacen parte de las de segunda generación que no de las fundamentales, enfatizando el compromiso de los estados parte respecto, en su orden, el primero -*esto es, el Pacto*-, «*a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos...[;] [y] a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social*»; mientras que la segunda -*es decir, la convención*-, «*a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la*

Asimismo, y a pesar de la suspensión de que fueron objeto por imperativo legal, será posible que esta medida adjetiva sea obviada y el juzgador deba adoptar las determinaciones necesarias en aras de la garantía y disfrute «*de los derechos patrimoniales de la persona con discapacidad*», como lo dispone el canon 55 de esta ley.

4.3. Descendiendo al caso concreto, en el cual, se recuerda, la reclamante censuró al juzgado acusado por suspender el proceso, sin adoptar las medidas necesarias para la protección de las prerrogativas de su progenitora María Mercedes Granda Céspedes, se vislumbra que, si bien dicha sede judicial no incurrió en un desafuero constitucional cuando dispuso la referida suspensión, conforme quedó expuesto previamente, lo cierto es que para la época en que se dicta esta providencia, se verifica el compromiso de los derechos fundamentales de la agenciada con ocasión de un defecto sustancial en la aplicación de la ley 1996 de 2019.

4.3.1. Justamente, la sede judicial acusada, a pesar de la solicitud de las promotoras del juicio criticado, omitió tomar las medidas tendientes a proteger las garantías de una persona con discapacidad, a pesar de estar facultado expresamente para esto por el artículo 55¹² de la tantas veces mencionada ley 1996.

En efecto, examinado el prenotado auto de 8 de octubre de 2019 que, memórese, decidió la reposición formulada contra el proveído que dispuso la suspensión del proceso, así como también negó el levantamiento de la suspensión del proceso, con miras a adoptar las «*medidas previas*» que reclamaron las allí demandantes; verifica la Corte que para adoptar esa última decisión (negar las medidas deprecadas), el despacho judicial accionado, tras reseñar un precedente de la Corte Constitucional y algunas normas de la ley 1996 de 2019 (artículos 8 y 9), se limitó a manifestar que:

... no es posible: como lo aduce la apoderada que "si hay posibilidad de otro proceso, que sea el mismo despacho donde se tramite a continuación de este"; ya que es la misma norma la que indica que es a través de un proceso verbal sumario y por ende, la medida previa no es procedente, habida cuenta que Colpensiones no puede exigir sentencia de interdicción, ya que "todas las personas con discapacidad son sujetos de derechos 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 (Presunción de capacidad, art. 6 Ley 1996 de 2019)"; con la mencionada ley, desapareció el proceso de interdicción por discapacidad mental y hoy en día se denomina PROCESO DE ADJUDICACIÓN JUDICIAL DE APOYOS.

En este orden de ideas, desconoció el juzgado querellado que la petición de «*medidas previas*» que elevó la parte actora, se fundamentaba no sólo en la necesidad de exigir a Colpensiones una pensión de sobreviviente en favor de María Mercedes Granda Céspedes, sino también en que ella «*es una persona que no se da a entender por su enfermedad, no es capaz de*

plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados».

Por ese sendero, en el ámbito nacional, la jurisprudencia constitucional ha decantado tal principio, en mayor medida, en torno a aquellos derechos de segunda generación (ver, entre otras, CC C-228/11, 629/11, T-687/12, T-524/14 y C-486/16), sin embargo, paulatinamente ha venido sosteniendo que «*[a]unque inicialmente el principio de progresividad comprendía especialmente los DESC [sigla en referencia a los derechos económicos, sociales y culturales], su aplicación hoy abarca a todos los derechos fundamentales*» (se destacó - CC C-294/19), como evidentemente no podría ser de otra manera, dada la condigna condición prevalente de los últimos.

¹² «*Aquellos procesos de interdicción o inhabilitación que se hayan iniciado con anterioridad a la promulgación de la presente ley deberán ser suspendidos de forma inmediata. El juez podrá decretar, de manera excepcional, el levantamiento de la suspensión y la aplicación de medidas cautelares, nominadas o innominadas, cuando lo considere pertinente para garantizar la protección y disfrute de los derechos patrimoniales de la persona con discapacidad*».

firmar...», afirmación que, incluso, encontraba eco en las pruebas recaudadas en el trámite de interdicción.

Ciertamente, con la demanda se acompañó la historia clínica de la prenombrada Granda Céspedes, en la que constaba que sufre de «*enfermedad de alzheimer*», así como de otros padecimientos, que la mantienen «*postrada en cama*» (folios 26 a 28, cuaderno de copias).

De forma agregada, se evidencia que aquella también fue valorada por la especialidad de psiquiatría, dejándose constancia que tiene «*imposibilidad para su desplazamiento, no puede deambular sin ayuda[,] no establece contacto visual, no obedece órdenes sencillas ni complejas*»; además, la especialista destacó que la examinada estaba «*desorientada en tiempo, persona y lugar*»; que su atención estaba «*alterada, no se enfoca en preguntas ni responde a estímulos*»; que «*no tiene lenguaje espontáneo, ni responde con señas o en forma escrita (...) imposibilidad para el pensamiento abstracto*», concluyéndose que «*presenta un cuadro neurológico severo, irreversible y deteriorante, con compromiso cognitivo y funcional...*», por lo que se recomendó «*cuidados permanentes y tratamiento médico de por vida*» (folios 38 a 42, *ibídem*).

Así las cosas, evidente es que la agenciada en este trámite presenta un cuadro médico que devela una situación de anormalidad, que afecta el ejercicio de sus derechos e, incluso, manifestar su voluntad, más allá del simple reconocimiento pensional.

Entonces, la oficina judicial querellada debió haber evaluado la solicitud de levantamiento de la suspensión que reclamaron las demandantes, con miras a adoptar las medidas necesarias para «*garantizar la protección y disfrute de los derechos patrimoniales de la persona con discapacidad*», considerando la situación médica en que se encontraba y sus implicaciones para reclamar sus derechos ante entidades públicas o privadas.

4.3.2. En este punto, la Corte encuentra que el estrado accionado, de igual manera, se equivocó al considerar que debía encausar la solicitud de las promotoras por el trámite que contempla el artículo 54¹³ de la ley 1996 de 2019, pues lo cierto es que, como quedó visto, la norma llamada a regular dicha situación es el canon 55 de esa misma norma.

Esto debido a que, a pesar que las actoras en su memorial hicieron referencia a «*medidas previas*», refulgía de su contenido que se estaba abogando por la adopción de determinaciones que evitaran que María Mercedes Granda Céspedes no pudiera ejercer sus derechos, con implicaciones sobre su misma subsistencia; más aún cuando era evidente, como se anotó previamente, el estado de indefensión en que ella se encuentra.

Insístase, a riesgo de saturar, que el artículo 55 de la ley 1996 prescribe que «*el juez **podrá** decretar, de manera excepcional, el levantamiento de la suspensión y la aplicación de medidas cautelares, nominadas o innominadas, cuando lo considere pertinente para garantizar la protección y disfrute de los derechos patrimoniales de la persona con discapacidad*».

¹³ «Hasta tanto entren en vigencia los artículos contenidos en el Capítulo V de la presente ley, el juez de familia del domicilio de la persona titular del acto jurídico puede determinar de manera excepcional los apoyos necesarios para una persona mayor de edad cuando se encuentre absolutamente imposibilitada para expresar su voluntad y preferencias por cualquier medio, siempre que sea necesario para garantizar el ejercicio y la protección de los derechos de la persona titular del acto. (...) El proceso de adjudicación judicial de apoyos transitorio será promovido por una persona con interés legítimo y que acredite una relación de confianza con la persona titular del acto. (...) El juez, por medio de un proceso verbal sumario, determinará la persona o personas de apoyo que asistirán a la persona titular del acto jurídico, teniendo en cuenta la relación de confianza, amistad, parentesco o convivencia entre estos y la persona titular. La sentencia de adjudicación de apoyos fijará el alcance de los apoyos teniendo en cuenta las normas establecidas en la presente ley, al igual que el plazo del mismo, el cual no podrá superar la fecha final del periodo de transición. (...) La persona titular del acto jurídico podrá oponerse a la adjudicación judicial de apoyos en cualquier momento del proceso».

Más aún, en la decisión de 8 de octubre de 2019 se echa de menos cualquier análisis sobre las barreras o limitaciones a las que estaba expuesta la agenciada para ejercer sus derechos de forma directa, con el fin de descartar la procedencia de medidas cautelares, las cuales debían decretarse incluso de forma oficiosa, en tanto la norma transcrita no exige petición de parte para el efecto, sino que, incluso, faculta al fallador para adoptarlas, de configurarse los presupuestos que allí se consagran.

4.3.3. Bajo ese horizonte, entonces, concluye la Sala que el estrado accionado erró al no acceder a la petición de las promotoras del juicio fustigado, de levantar la suspensión de la interdicción y adoptar las medidas necesarias para la salvaguarda de las garantías de su progenitora María Mercedes Granda Céspedes, toda vez que omitió valorar aspecto relevantes para la aplicación del artículo 55 de la normatividad en mención, en particular, las pruebas indicativas de las circunstancias médicas especiales en que se encontraba, que torpedeaban el debido ejercicio de su capacidad legal, así como también la protección y disfrute de sus derechos patrimoniales.

Además, el fallador enjuiciado inobservó que el citado canon faculta al juez de la interdicción para adoptar cautelas «*nominadas o innominadas*», lo que le permitía, sin duda alguna, disponer cualquier tipo de medida para la salvaguarda de las garantías de María Mercedes Granda Céspedes.

4.3.4. Siendo así, evidente es que las citadas omisiones trasgredieron el reconocimiento de la capacidad jurídica de la agenciada, que constituye un componente con claro cariz *iusfundamental*, al impedir el adecuado ejercicio de uno de los atributos de la personalidad, con respaldo no sólo en la reglamentación interna que en el artículo 14 de la Constitución Política otorga a toda persona el «*derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica*», sino por aquellos instrumentos internacionales afectos a la denominada figura del «*bloque de constitucionalidad*».

5. Cabe añadir que la Sala reconoce que el citado auto de 8 de octubre de 2019, no fue objeto de reproche en la demanda génesis de este trámite constitucional; sin embargo, al advertirse el compromiso de las garantías fundamentales de la agenciada, se impone la intervención de esta jurisdicción.

Memórese que la labor del juzgador constitucional no se restringe a la revisión de la queja realizada al momento de promover el amparo, no sólo por el deber de fallar de manera *extra* y *ultra petita*, sino que es posible, en caso de que se advierta de manera clara una violación de la carta fundamental, conceder el resguardo para evitar que se materialice dicha conculcación, como sucede en el caso *sub examine*.

6. Cumple precisar que la adopción de cautelas no conlleva la culminación de la interdicción que se venía adelantando, comoquiera que dicho asunto deberá permanecer suspendido hasta tanto entre en vigencia el capítulo V de la ley 1996 de 2019, que regula la «*adjudicación judicial de apoyos*», época en la cual los falladores deberán adecuar los trámites suspendidos a la nueva reglamentación, en acatamiento de lo dispuesto en el artículo 40 de la ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del estatuto procesal vigente, según el cual «*[l]as leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir*».

Ello es así, además, porque las referidas cautelas son temporales y, por tanto, al entrar en plena vigencia la mencionada ley, habrá de decidirse, en forma definitiva, la forma en que las personas con discapacidad podrán manifestar su voluntad y autodeterminarse, sin que sea posible acudir a la interdicción, pues la nueva regulación se inspiró en un modelo

sustancialmente diferente al contenido en la ley 1306 de 2009, que regulaba en antelación la representación y capacidad legal de las personas con discapacidad.

6.1. Se puntualiza que, en cuanto a la diversidad regulatoria sobre las personas con discapacidad, doctrinariamente se han distinguido tres modelos, a saber:

(i) *prescindencia*, en el que para la sociedad, en razón de su sistema de valores, se considera a estas personas como improductivas, ajenas a su funcionamiento y que, en lugar de aportar a su desarrollo, deben ser sujetos de asistencia.

En este modelo, las necesidades de las personas discapacitadas son satisfechas con el internamiento en instituciones especializadas y segregadas, en las que se les dota de una atención mínima, muchas veces de forma gratuita, sin pretensiones de justicia social;

(ii) *rehabilitador*, bajo el cual los hombres o mujeres en discapacidad se estiman, en atención a sus deficiencias o dificultades, como enfermas y necesitadas de curación por medio de tratamientos médicos comprobados o, incluso, por desarrollar.

Este paradigma propugna por la rehabilitación física, síquica o sensorial del discapacitado, mediante la intervención galénica, con el fin de normalizarlos según los estándares usuales de la sociedad; y

(iii) *social*, se le concibe no como un discapacitado o disminuido, sino como una persona que puede servir a la colectividad, al igual que las demás, respetándoseles su diferencia y garantizándoles sus derechos fundamentales, entre otros, a la dignidad humana, autonomía, igualdad y libertad.

Se les concibe como sujetos con derechos, dotados de plenas garantías, que tienen un rol dentro de la sociedad que debe ser desarrollado, en condiciones de igualdad, inclusión y participación¹⁴.

6.2. En el ámbito nacional, inicialmente con la expedición 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***), se optó por un sistema mixto entre los referidos modelos de *rehabilitación* y *social*, fijando como su finalidad «*la protección e inclusión social de toda persona natural con discapacidad mental o que adopte conductas que la inhabiliten para su normal desempeño en la sociedad*», aclarando que «*[e]l ejercicio de las guardas y consejerías y de los sistemas de administración patrimonial tendrán como **objetivo principal la rehabilitación** y el bienestar del afectado*» (precepto 1º).

No obstante, la nueva ley 1996 de 2019¹⁵, prefirió el antedicho modelo social, a partir de los imperativos constitucionales y legales de protección e inclusión de las personas mayores con discapacidad mental, según los cuales éstas no deben ser tratadas como pacientes sino como verdaderos ciudadanos y sujetos de derechos, que requieren no que se les sustituya o anule en la toma de sus decisiones, sino que se les apoye para ello, dando prelación a su autodeterminación, dejando de lado el obstáculo señalado con antelación que, partiendo de apreciaciones de su *capacidad mental*, les restringía el uso de su *capacidad legal plena*.

¹⁴ Cfr. Agustina Palacios, *¿Modelo rehabilitador o modelo social? La Persona con Discapacidad en el Derecho Español*. En Eduardo Jiménez, *Igualdad, No Discriminación y Discapacidad*, Ediar, Buenos Aires, Argentina, 2006, pp. 207 a 218.

¹⁵ Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad.

En efecto, esta Ley fijó como su objeto «*establecer medidas específicas para la garantía del derecho a la capacidad legal plena de las personas con discapacidad, mayores de edad, y al acceso a los apoyos que puedan requerirse para el ejercicio de la misma*» (artículo 1º); bajo el entendido 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*»; resaltando que «*en ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona*» (se destacó - canon 6º).

En concordancia con ello, se dispuso la derogatoria y modificación de las normas precedentes que restringían la referida *capacidad plena* de ejercicio de las personas mayores con discapacidad (preceptos 57 a 61), ajustándolas al cambio de paradigma ahora propuesto por el legislador.

6.3. En cuanto hace a los aspectos procesales, la adecuación de los procesos de interdicción en curso a la ley 1996 de 2019, deberá tener en cuenta que la *adjudicación judicial de apoyos* para la realización de actos jurídicos, «*se adelantará por medio del procedimiento de jurisdicción voluntaria, cuando sea promovido por la persona titular del acto jurídico*»; mientras que «*se tramitará por medio de un proceso verbal sumario cuando sea promovido por persona distinta al titular del acto jurídico*» -negrillas ajenas al texto- (artículo 32).

De igual manera, la prenotada normatividad, en su artículo 35, que modificó el canon 22 (numeral 7) del Código General del Proceso, establece que «*[l]os jueces de familia conocen, en primera instancia...: (...) 7. De la adjudicación, modificación y terminación de apoyos adjudicados judicialmente*» (resaltado ajeno al texto), lo cual quiere decir que el legislador no sólo consagró una competencia privativa de los juzgadores de familia, sino que habilitó la doble instancia para esos dos tipos de juicios.

La anotada circunstancia, a su vez, conlleva a predicar que a la adjudicación judicial de apoyos promovida por persona distinta al titular del acto jurídico, no le es aplicable la restricción del parágrafo primero del artículo 390 del Código General del Proceso, según el cual «*los procesos verbales sumarios serán de única instancia*»; en virtud del criterio de especialidad que rige en materia de hermenéutica jurídica, que contempla que la norma especial prima sobre la general (*lex specialis derogat generali*).

7. La hoja de ruta aquí trazada, de cara al caso concreto que ahora ocupa la atención de la Corte, impone la concesión del resguardo, aunque no por el sentido estricto de los cargos aducidos por la reclamante¹⁶, al verificar que en la actualidad, los derechos de la representada se están viendo conculcados, conforme a las consideraciones precedentes.

8. Con apoyo en todo lo aquí decantado, dada la particularidad del presente asunto, se accederá a la salvaguarda propuesta, ordenando al Juzgado Cuarto de Familia de Medellín, que tras levantar la suspensión del proceso fustigado -*dispuesta con auto del pasado 2 de septiembre*-, adopte, con base en el artículo 55 de la ley 1996 de 2019, las decisiones que resulten necesarias con miras a preservar las garantías de primer grado de María Mercedes Granda Céspedes, atendiendo los razonamientos atrás condensados¹⁷.

¹⁶ Sin que ello signifique obstáculo alguno para la viabilidad del amparo, observando que en diferentes oportunidades ha sostenido esta Corte que «*el juez de tutela, cuando los asuntos a su cargo se lo impongan, al evidenciar el desconocimiento de garantías esenciales, está investido de facultades especiales para emitir decisiones ultra y extra petita en pro del principio de prevalencia del derecho sustancial (artículo 3º del Decreto 2591 de 1991)*» (CSJ STC9771-2019, 25 jun., rad. 2019-00104-02).

¹⁷ Ver providencia de 12 de diciembre de 2020, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, STC16821-2019, Radicación n° 05001-22-10-000-2019-00186-01.

Por demás, dicha Corporación en la sentencia citada líneas atrás, a su vez había sostenido: “En adición, las presentes disquisiciones no desconocen la suspensión que de tales procesos se produjo por imperio de la Ley, pues los pronunciamientos que deberán adecuar los juzgadores ordinarios no resultan contrarios a la nueva legislación, si en cuenta se tiene la connotación de derecho fundamental de aquella protección mejorada que impone su aplicación inmediata, en tanto que la materia a resolver se ajusta plenamente a su artículo 55, conforme al cual, de manera excepcional podrá levantarse tal suspensión y disponerse *«la aplicación de medidas cautelares, nominadas o innominadas»*, como resulta ser la referente a ocuparse, con base en la novísima norma, de lo relativo a las temporales interdicción, inhabilitación y/o curaduría dispuestas en los juicios en trámite, con miras a *«garantizar la protección y disfrute de los derechos patrimoniales de la persona con discapacidad»*”.

De cara al antecedente del Superior Funcional, la reactivación del proceso no acaecía con el propósito de finalizarlo, sino solo adoptar las medidas previas tendientes a proteger los derechos de quien demanda una salvaguarda, cuando menos temporal, y en cuanto se establezca una necesidad, de modo que la reanudación es restrictiva para la adopción de cautelas, inclusive comprensivos de establecimientos de apoyos transitorios, más, por el momento, no es admisible su mutación a un proceso de adjudicación judicial de apoyo transitorio, pues se estaría usurpando competencias para modificar el proceso, cuando no se asignaron funciones legales para reestructurarlo, entretanto la ley dispuso la suspensión legal del proceso al punto que no hay manera de proferir con validez una sentencia con vocación de cosa juzgada.

No sobra evocar que en providencia dictada en otro asunto por esta Magistratura se sostuvo:

“Empero, es en este punto donde se debe realizar un examen diferente al espíritu de la nueva ley. Es incontrastable que el proceso de interdicción ha fenecido al día de hoy; no obstante, para esta Magistratura resulta inimaginable dejar a la persona involucrada en un limbo jurídico tan solo por el surgimiento de un nuevo procedimiento, en armonía con los principios de accesibilidad e igualdad de oportunidades que rige la aplicación de la normativa, de suerte que la imposición de obstáculos innecesarios y amenazantes para acceder a la protección de sus derechos como persona con iguales capacidades que los demás, desdibuja, per se, el objeto del legislador.

Ello, en tanto si bien los individuos pertenecientes a este grupo social se presumen capaces legalmente en iguales condiciones que los demás, sin que su discapacidad pueda ser motivo de restricción en el ejercicio de sus derechos, lo cierto es que puede acontecer que el afectado se halle absolutamente imposibilitado para expresar su voluntad o preferencias, caso en el cual no se le puede cerrar, de entrada, la posibilidad de tener un apoyo

bajo la excusa del desaparecimiento del proceso de interdicción, tanto que el legislador le ha otorgado la facultad de iniciar un proceso de adjudicación judicial de apoyo de manera transitoria (artículo 54), convirtiéndose en el mecanismo idóneo para garantizar el ejercicio de sus derechos.

Lo anterior, merced a que el artículo 32 de la ley establece el proceso judicial de apoyos para la realización de actos jurídicos, entra en vigor, según el canon 52 siguiente, veinticuatro (24) meses después de la promulgación, vigencia excepcional diferida, entre otros, al capítulo V, artículos 32 a 43, ceñido a la adjudicación judicial de apoyos.

En ese orden de ideas, el proceso de adjudicación de apoyos transitorio puede ser adelantado por una persona que demuestre un interés legítimo y que tenga una relación de confianza con la persona titular del acto, como lo prevé el artículo 54 ibídem, caso en el cual, el juez adelantará el proceso como uno de naturaleza verbal sumario. Nótese que la norma en comento, propia del régimen de transición, establece que corresponde al juez de familia del domicilio de la persona titular del acto jurídico puede determinar **“de manera excepcional los apoyos necesarios para una persona mayor de edad cuando se encuentre absolutamente imposibilitada para expresar su voluntad y preferencias por cualquier medio, siempre que sea necesario para garantizar el ejercicio y la protección de los derechos de la persona titular del acto”** y a renglón seguido se establecen las bases para la materialización de la salvaguarda de los intereses de una persona que, según las circunstancias, tiene una imposibilidad que amerita la intervención real, efectiva y oportuna del Operador Jurídico.

Bajo tal derrotero, si bien resulta atinada la postura de la a quo en cuanto la imposibilidad de admitir una demanda de interdicción y adelantarla como un proceso de jurisdicción voluntaria, no es menos cierto que se optó por una solución exegética, radical y asistemática al rechazar de plano el trámite de la misma, cuando, en aras de salvaguardar los intereses superiores de la persona en situación de discapacidad, debió buscar una forma de remedio para no someter a más trabas a la parte interesada. Es decir, salvo mejor criterio, para este Fallador debió solicitarse la adecuación de la demanda con miras a que se armonizara a la legislación vigente y no, sin fórmula de juicio, evadir el principio cardinal consistente en que no puede haber asunto alguno que no tenga un trámite para obtener una solución; menos aún, cuando la decisión judicial se desentendió de la probabilidad que, de manera expresa, diseñó la nueva ley para disponer, si es del caso, la adjudicación judicial de un apoyo transitorio que, por cierto, tendrá los alcances que disponga el Juez de la causa, con abstracción de pronunciamientos en sede de tutela que cuestionan el proceder de una entidad de seguridad social pero no pueden ser una barrera para descubrir y determinar una medida tuitiva, como es la senda legal acabada de mencionar que, por cierto, es reconocida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia cuando en sentencia STC11864-2019 del pasado 5 de septiembre, advirtió que se **“puede promover el proceso judicial de apoyos transitorio, de que trata el artículo 54 de la mencionada norma, siendo ese el mecanismo propicio para garantizar al supuesto discapacitado el ejercicio pleno de sus derechos”**.¹⁸

Vale decir, el Juzgado debe adaptarse a la normativa que rige la materia para adoptar sus decisiones, y en el evento revisado, a pesar de tratarse de una consideración aislada a los fines estatales, el proceso debe permanecer suspendido hasta tanto se reglamente su reactivación total, más puede levantarse su cesación, como se efectuó en el sub judice para resolverse

¹⁸ Auto de 17 de octubre de 2019, Rad. 17001-31-10-006-2019-00367-02.

medidas cautelares, sin que ello implique la emisión de una sentencia de fondo, la cual tendrá que ocurrir, cuando legalmente sea posible, pero con sometimiento al nuevo paradigma.

12. Por consiguiente, se declarará la nulidad insaneable de la sentencia proferida el 2 de octubre de 2020 no solo por contrariar norma de orden público, sino en aplicación del numeral 3 del artículo 133 del Estatuto Procesal Civil, “Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.” Bajo los anteriores discernimientos, es inadmisibles el veredicto confutado, por ello debe restarse sus efectos, dejando incólume por economía procesal los medios probatorios recaudados por cuanto pueden servir de soporte para resolver lo concerniente con medidas cautelares nominadas o innominadas, propósito único y excluyente que, a la hora de ahora, habilita el actuar en este juicio y, claro está, a decidir por conducto de auto interlocutorio.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Civil-Familia,

RESUELVE

DECLARAR LA NULIDAD INSANEABLE de la sentencia proferida el 2 de octubre de 2020, por el Juzgado Tercero de Familia de Manizales, dentro del proceso de “jurisdicción voluntaria por discapacidad mental absoluta” -“adjudicación de apoyo judicial transitorio” -sic-, promovido por el señor Felipe Samir Olarte Vélez, donde intervino como interesado el señor Mauricio Olarte Vélez, frente a presunta “interdicción” de la señora Ángela Vélez de Olarte y, en su lugar, advierte que esta actuación debe someterse, por ahora, a lo dispuesto por auto del 5 de diciembre de 2019, por medio del cual el Juzgado de primer nivel resolvió levantar, de manera excepcional, la suspensión del proceso, “con el único fin de DECRETAR las medidas cautelares a favor de garantizar la protección y disfrute los derechos patrimoniales -sic-.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO
Magistrado

Firmado Por:

**ALVARO JOSE TREJOS BUENO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 9 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR MANIZALES**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **84003db3dfd2bed02c775d78ba374634b0b79c38ae36c9330380dc976d057c14**

Documento generado en 19/11/2020 04:23:17 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>