

ADJUDICACIÓN JUDICIAL DE APOYOS RAD. 2021-309

Al Despacho de la señora Juez con Informe de Valoración de Apoyos presentado por el apoderado de la parte actora. Pasa para su revisión.

Bucaramanga, 25 de octubre de 2022.

ERIKA ANDREA ARIZA VASQUEZ

Secretaria

JUZGADO CUARTO DE FAMILIA

Bucaramanga, veinticinco (25) de octubre de dos mil veintidós (2022).

Dado que se observa que, realmente es esta la primera vez que presentan Informe de Valoración de Apoyos en relación con DAVID EDUARDO MOVILLA TORRES y/o DAVID ALEJANDRO PUPO DEL VILLAR, procede el Despacho conforme a lo preceptuado en el art. 33, en concordancia, con el numeral 3 del art. 38 de la **ley 1996 de 2019**, con la colaboración del Asistente Social adscrito a este estrado judicial, a examinar el informe de Valoración de Apoyos allegado al proceso en aras de establecer la suficiencia o no del mismo, para constituir apoyos para la realización de actos jurídicos para los que se inició el proceso.

Para tal efecto, y sin perjuicio de lo ya ilustrado por el juzgado en auto de fecha 29 de agosto del año en curso, dictado dentro del presente asunto, se hará el reconocimiento del mencionado informe teniendo en cuenta las siguientes:

CONSIDERACIONES

Armonizando la ley 1996 de 2019 con los lineamientos y protocolo nacional para la valoración de apoyos con su decreto reglamentario (Decreto 487 de 2022), tenemos que, la Valoración de Apoyos, entre otras cosas, tiene como objetivo, entregar una guía para los jueces, en el sentido de que allí debe facilitarse el observar, que necesita la persona con discapacidad, la descripción de cómo se

fortaleció su autonomía, los mecanismos que requiere para participar en el proceso, cuáles son las personas de su total confianza, verificar que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, sensibilizar a las familias, respecto del cambio de paradigma que nos trajo la mentada ley 1996, para no seguir anclados en los modelos anteriores, es decir, observando a la persona como una cosa o como un enfermo (ley 1306 de 2009) sino acercarnos a conocer su realidad, y el conocer todos los ajustes razonables que necesite la persona con discapacidad a lo largo del proceso.

De otro lado, recordemos que no podemos perder de vista, la presunción de capacidad legal, que por ley recae sobre la persona con discapacidad, por ende, de ninguna manera podemos pensar que, si se utilizan ajustes razonables, es porque la persona ya no la tiene.

La valoración de apoyos deberá acreditar el nivel y grados de apoyo que la persona requiere para decisiones determinadas y en un ámbito específico, al igual que las personas que conforman su red de apoyo, y quienes podrán asistirlo en sus decisiones.

Todo lo anterior nos lleva a los criterios generales que se deben tener en cuenta para la actuación judicial, esto es, (i) el favorecer **la voluntad y preferencias** de la persona titular del acto jurídico frente al tipo y la intensidad del apoyo para la celebración del mismo, (ii) la **participación** de la persona en el proceso de adjudicación es **indispensable** so pena de la nulidad del proceso, (iii) tener en cuenta la relación de **confianza** entre la persona titular del acto y la o las personas que serán designadas como apoyos.

Dicho de otra manera, lo que nos corresponde a todos frente a las personas con discapacidad y una óptima valoración de apoyos, es cambiar las actitudes y las barreras actitudinales que coexistían con los paradigmas y leyes anteriores al modelo social, es decir, la persona no cambia, lo que cambia es la forma de ver y tratar a la persona, en ese orden, y dado que **la toma de decisiones** es un proceso, debe haber meridiana claridad, en cuanto a que una valoración de apoyos, **no es** una valoración psiquiátrica, por tanto, tampoco que se debe mirar a la persona con capacidades diversas como un incapaz, al que hay que defender y sobreproteger, hay que cambiar esa visión y para ello hay que acercarnos a la persona, para ver que necesita, dado que hay diferentes formas de apoyar a una

persona; el apoyo es para **asistir, facilitar** comunicación, comprensión o para **manifestar** voluntad y preferencias, **no** para sustituir su capacidad jurídica, y lo más importante, es **el verificar** que ciertamente, la persona no se hace entender de ninguna forma, que se hizo **todo lo posible** (ajustes razonables), para lograr que el titular del acto **pudiera manifestar** su voluntad y preferencias, sin ningún éxito, en consecuencia, debe encontrarse quien hace la mejor interpretación de la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad, **demonstrando** siempre, como se llegó a esa conclusión. Además, se deben hacer las recomendaciones pertinentes, frente a determinado acto jurídico para que cada vez más el titular del acto jurídico, **dependa menos** del apoyo, para la realización de dicho acto.

En resumen, una valoración de apoyos es, (i) el conocimiento de la persona con discapacidad y su entorno familiar y social, (ii) la identificación de los apoyos y ajustes razonables, y (iii) la ejecución del plan de apoyos y ajustes razonables. En otras palabras, conocer sus datos biográficos (su historia de vida), como se comunica, sus gustos y preferencias, como toma decisiones, que decisiones toma, cuáles son sus relaciones familiares y sociales (grado de confianza), que ajustes razonables necesita para participar, cuáles son sus metas, sueños y aspiraciones, sobre sus apoyos informales, siendo en últimas, el titular del acto jurídico quien identifica su propia red de apoyo, y quien debe acompañarlo en su toma de decisiones, solo hay que darle la oportunidad de que establezca una interacción comunicativa, teniendo en cuenta, que **toda forma** de comunicación es **válida**. El facilitador no puede quedarse solo en las preguntas a la persona con discapacidad, pues, si este es una persona desconocida para él, lo más lógico es que en breve, se concluya que, al no responder, no tiene capacidad de comunicarse, lo cual es totalmente equivocado, sin que se hayan hecho los ajustes razonables pertinentes (en este caso comunicación), siendo que hay múltiples posibilidades de apoyo y ajustes, y lo más importante a tener en cuenta, es que el apoyo no es cualquier persona, es **una persona de confianza**, la cual **no sustituye** la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad.

Por otra parte, se reitera con insistencia que, el Decreto 487 de 2022 en su art. 2.8.2.2.2., el cual versa sobre los **Deberes de las personas con discapacidad** que participan en el proceso de valoración de apoyos, además de **ser partícipes activos** en el servicio de valoración de apoyos, en su **numeral 3** señala que, debe

“Responder las preguntas formuladas en el marco de la valoración de apoyos, salvo que se encuentren absolutamente imposibilitadas para hacerlo y ello se haya establecido después de agotar todos los ajustes razonables disponibles para comunicarse efectivamente con la persona”. Y en su **numeral 6** indica que, debe *“Suscribir el consentimiento informado, **utilizando cualquier medio** técnico o tecnológico, tales como el registro audiovisual o toma de huella física, que permita la verificación de la expresión de su voluntad, salvo que se encuentren absolutamente imposibilitadas para hacerlo **y ello se haya establecido después de agotar todos los ajustes razonables disponibles para comunicarse efectivamente con la persona**”* (negrilla fuera de texto).

El art. 2.8.2.2.3., del mismo decreto, que versa sobre **Red de apoyo de la persona con discapacidad**. Se indica que, *“La red de apoyo está compuesta por personas unidas a la persona con discapacidad por el parentesco, por las relaciones de amistad, cercanía y/o confianza. Las personas que conforman la red de apoyo también pueden ser las personas de apoyo en los términos establecidos en el capítulo VI de la Ley 1996 de 2019.”*

El Artículo 2.8.2.4.4. **Obligaciones de las entidades privadas que prestan el servicio de valoración de apoyos**. Las entidades privadas que prestan el servicio de valoración de apoyos deberán:

...10. *“Cumplir con los lineamientos y el protocolo nacional para la realización de la valoración de apoyos expedido por el ente rector del Sistema Nacional de Discapacidad.*

11. *Verificar el cumplimiento de los requisitos de formación, experiencia e idoneidad establecidos por el presente Decreto para la persona facilitadora del proceso de valoración de apoyos que se designe.” ...*

Artículo 2.8.2.5.1. **“Persona facilitadora de la valoración de apoyos**. *La persona facilitadora de la valoración de apoyos es la persona natural, designada por la entidad pública o privada, para coordinar y llevar a cabo el proceso de valoración de apoyos de acuerdo con los lineamientos y el protocolo nacional para la*

realización de la valoración de apoyos expedidos por el ente rector del Sistema Nacional de Discapacidad.”

Artículo 2.8.2.5.2. Obligaciones de la persona facilitadora de la valoración de apoyos. La persona facilitadora del proceso de valoración de apoyos deberá:

...5. “Garantizar que el servicio de valoración de apoyos sea accesible, es decir, libre de barreras físicas, comunicativas o actitudinales hacia las personas con discapacidad o hacia su red de apoyo.

6. Identificar y comunicar los ajustes razonables que sean necesarios para el desarrollo de la valoración de apoyos.”

...9. Elaborar y firmar el informe final de valoración de apoyos con sujeción a los requisitos establecidos en la Ley 1996 de 2019 y los lineamientos y el protocolo nacional para la realización de la valoración de apoyos expedidos por el ente rector del Sistema Nacional de Discapacidad.

10. Cumplir y acreditar los requisitos de formación, experiencia e idoneidad establecidos por el presente Decreto para las personas facilitadoras del proceso de valoración de apoyos.”

Y el Artículo 2.8.2.6.7. **“Elaboración del informe final de valoración de apoyos.** *La persona facilitadora elaborará y firmará el informe final de valoración de apoyos. El informe deberá cumplir con los contenidos mínimos establecidos en la Ley 1996 de 2019 y en los lineamientos y el protocolo nacional para la valoración de apoyos expedidos para tal fin.*

Parágrafo. *La valoración de apoyos no formaliza los apoyos que requiere la persona con discapacidad para ejercer su capacidad legal ya que en el desarrollo de la valoración de apoyos y la elaboración del informe final sólo se determinan los apoyos que requiere la persona con discapacidad para el ejercicio de su capacidad legal.”*

Teniendo en cuenta los considerandos expuestos en precedencia y revisado el informe de Valoración de Apoyos allegado por la parte actora, se observa que el mencionado documento se torna insuficiente para establecer apoyos para la realización de los actos jurídicos para los que se inició el proceso, así mismo, no cumple a cabalidad con los mínimos de debe contener, ni con los lineamientos y protocolo nacional para dicha Valoración en el marco de la ley 1996 de 2019, veamos las razones:

Sea lo primero, una vez más, recordar que la Valoración de Apoyos 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 legal. Que, aquí no estamos frente a una calificación de discapacidad o de pérdida de capacidad laboral, por ende, no se necesita de un médico, terapeuta ocupacional o psiquiatra, ninguno de los documentos idóneos para su realización (lineamientos y protocolo nacional, ley 1996, decreto 487 de 2022) menciona ni expresa, ni tácitamente, un diagnóstico médico, tampoco de la deficiencia de la persona, sino de conocer su contexto social y ambiental, su estructura familiar, su proyecto de vida, no interesa el tema medico ni su deficiencia de salud, eso le corresponde al sistema de salud, es decir, no es el objeto de la ley, porque **no es prueba** dentro del proceso de adjudicación judicial de apoyos, **el diagnóstico médico**, aquí lo que se necesita es un facilitador que tenga formación en ciencias humanas y sociales, que entreviste y conozca de cerca a la persona y su entorno social y familiar, esto en aras de que **todo tramite** que necesite la persona, no puede convertirse automáticamente, en una formalización de apoyos, conforme sucedía en el marco de la derogada ley 1306 de 2009. Dicho en otras palabras, la intervención del juez es excepcional porque por imperio de la ley, la capacidad legal se presume, es decir, la persona puede ejercerla **con** o **sin** apoyos.

Consonante a lo que se señaló líneas arriba frente al no cumplimiento de los estándares técnicos, la reglamentación y los mínimos de ley como orientadores para la realización de la valoración de apoyos, tenemos que, a folios 466 y 467 del expediente, quien rinde el informe en cuestión, consignó textualmente que,

DAVID EDUARDO MIVILLA TORRES, está imposibilitado para ejercer su capacidad jurídica, *“De acuerdo con la observación realizada por nuestros expertos (psiquiatra y psicóloga clínica) y después de estudiar su historia clínica, consideramos que su condición cognitiva le impide la toma de decisiones argumentadas, evaluar magnitud e importancia, así como las posibles consecuencias de sus decisiones, por lo cual precisa tomarlas con algún apoyo.”*

También refieren al respecto que, la persona padece una enfermedad mental crónica que limita su interacción social; que, por la misma razón no tiene capacidad para autodeterminarse, que, no puede expresar su voluntad y preferencias, esto producto de la entrevista **médica** a la persona y al familiar, que dicha entrevista fue realizada por video llamada, también al cuidador primario y a otros familiares (demandante y madre del demandado que reside en Estados Unidos de América), y repite la **historia clínica** como fuente de información para llegar a esa conclusión; y a folios 469 y 470 de lee sobre examen y diagnóstico psiquiátrico al demandado.

Lo dicho, enlaza con una capital falencia en el informe que se revisa, se trata de la no evidencia, en el mismo, de la **identificación y utilización** de ajustes razonables, para llegar a la conclusión de que el aquí demandado se encuentra absolutamente imposibilitado para manifestar su voluntad y preferencias. Esto resulta relevante, dado que, la voluntad y preferencias deben estar presentes en el acto jurídico a realizar por la persona con discapacidad, por tal razón, y dado que durante la valoración y el desarrollo del proceso, es imprescindible la participación del titular del acto jurídico, debe el facilitador a través de los estándares técnicos y normas, puestos a la orden por el Gobierno Nacional y el legislativo, cambiar las barreras actitudinales frente al trato sobreprotector y discriminatorio de la persona con capacidades diversas que operaba antes de la promulgación de la ley 1996, y se repite, hacer el intento de conocer a la persona, sus capacidades, aspiraciones, sueños, fortalezas incluyendo a su entorno familiar para lograr la mejor interpretación de su voluntad y preferencias, identificando además, sus personas de confianza, es decir, como la valoración **no es un diagnóstico ni una evaluación de deficiencia**, sino un **proceso social** y de conocimiento de la persona y su contexto en pro de acompañar y/o asistir

determinado acto jurídico, donde se debe tener siempre en cuenta que **cualquier forma de comunicación es válida**, en consecuencia se **debe explicar** el por qué se arribó a la conclusión de que la persona no se hace entender de ninguna manera, resaltando, que eso solo se puede lograr con la identificación y selección de apoyos y ajustes razonables, y la ejecución de los mismos, lo cual no está presente en el documento examinado.

Reforzando esta motivación, es pertinente resaltar que, el efecto del ejercicio de la capacidad legal se hace realidad, aun en un caso, en que la persona tiene una discapacidad intelectual y que se encuentra imposibilitada para manifestar su voluntad y preferencias, debe garantizarse por todos los medios y los ajustes razonables que requiera la manifestación de su voluntad. La intensidad de los apoyos que se necesite en estos casos puede ser mucho mayor, pero la persona de apoyo no puede nunca sustituir la voluntad de la persona con discapacidad o forzarla a tomar una decisión de la que no esté segura. De esa manera, aun cuando se requiera el apoyo para exteriorizar su voluntad, a la persona se le garantiza su autonomía y su calidad de sujeto social y así contar con un contexto y entorno que permiten interpretar sus preferencias. En otras palabras, el rol del apoyo, se itera, no es el de sustituir la voluntad de la persona con discapacidad, validarla ni habilitar la celebración de actos jurídicos. El papel del apoyo, en contraste, es **ayudar** a la persona con discapacidad a formular una voluntad frente a la posibilidad de realizar un acto jurídico y exteriorizarla, o en dado caso, representarla al ejecutarlo. De tal forma que, en los casos en que la persona se encuentre imposibilitada para manifestar su voluntad, es necesario que los apoyos se dirijan a materializar la decisión más armónica a la vida, contexto, entorno social y familiar de la persona con discapacidad, elementos que ayudaran a interpretar la voluntad del sujeto titular del acto jurídico. En conclusión, los apoyos se pueden traducir en distintas medidas encaminadas a lograr la materialización de la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad. Estos apoyos pueden ser el acompañamiento de una persona de confianza en la realización de algún acto jurídico, métodos de comunicación distintos a los convencionales, pueden ser medidas relacionadas con el diseño universal o la accesibilidad, entre otros. Los tipos de apoyos y sus intensidades dependerán y variarán notablemente de una persona a otra debido a la diversidad de las personas con discapacidad y sus

necesidades.

De otro lado, no se puede desligar de todo lo mencionado anteriormente, el hecho de que el informe aquí estudiado, debe guardar armonía con las pretensiones solicitadas en la demanda, lo cual no se cumple por la entidad que lo realizó, pues, por ninguna parte se consignó en el documento en cuestión, los tipos de apoyo que necesita el demandado para los actos jurídicos que pretende realizar, esto es, el acceso a la administración de justicia, ni el por qué se deben formalizar por vía judicial, con total ausencia, además, del agotamiento de los ajustes razonables requeridos para tal efecto. La metodología que se empleó fue desarrollar, **en forma general**, todos los lineamientos pautados por el gobierno nacional, sin centrarse a profundidad en el que realmente se necesita para el presente caso, por ejemplo, no es lógico hacer una valoración en salud, cuando el acto jurídico a realizar es de carácter patrimonial, dicho de otra forma, hay que tener en cuenta, **que es** lo que se quiere hacer y **para que** se necesita el apoyo.

Esto es consecuencia, de la no aplicación de un manual de procedimientos, el cual, entre otras cosas, es requisito mínimo a cumplir, por las entidades privadas prestadoras de servicios de valoración de apoyo, pues, su objetivo es forjar el proceso de actividades específicas, en cuanto a políticas, aspectos legales, procedimientos, y lo más relevante, controles para realizar actividades de una manera eficaz y eficiente, reduciéndose al máximo el margen de error frente a las inconsistencias y la real aplicación de los lineamientos y protocolos nacional para la Valoración de Apoyos, esta inferencia resulta, primero, del hecho de que con el informe allegado **no se acredita** la existencia de dicho documento, conforme lo exige el Decreto 487 de 2019, y seguidamente por la metodología usada para la elaboración del mismo. Por otra parte, allí no se establece, realmente, sobre la **relación de confianza o cercanía** existente entre quien se postula como persona de apoyo y quien requiere de la valoración y si existen otras personas de su red de apoyo familiar o social que puedan prestarle la asistencia requerida para los **actos jurídicos específicos** que pretende realizar la persona con discapacidad, lo cual es, de los insumos más importantes e imprescindibles, para el mejor proveer del juez, en cuanto a la identificación, de la idónea persona o personas de apoyo.

Finalmente, se itera una vez más, el informe de valoración de apoyos lo que debe mostrar es las capacidades, habilidades, centrarse en las preferencias, aspiraciones, sueños y elecciones de la persona con discapacidad, no en lo que no tiene o no puede hacer. Hay que cuestionarse, desde que modelo de Discapacidad estamos mirando a la persona, porque muy a propósito de esto, hay que tener claro que en el marco de la ley 1996 de 2019, no cambió el nombre del Guardador por el de Apoyo, también el hecho, de no confundir acceso a la administración de justicia, con la toma de decisiones. Dicho esto, nos remitimos nuevamente al informe que se explora, pues, ahí el facilitador se refiere a la persona con discapacidad a quien le realiza la valoración, como **el paciente**, en el título denominado CONCEPTO GENERAL, hace énfasis, en el **diagnóstico médico** y en que la familia del demandado manifiesta que el demandante “sea el representante legal y curador del paciente”, lo cual, dicho sea de paso, no armoniza con la ley actual. Luego, paradójicamente hacen sugerencias de ajustes razonables y de acciones para promover la autonomía en la toma de decisiones, sin embargo, ninguna de ellas, ni siquiera fue intentada para la confección del informe que se estudia.

A manera de conclusión, ratificaremos nuestro compromiso de garantizar los derechos de la persona con discapacidad en el marco de la ley 1996 de 2019 desde la óptica del **modelo social**, acogido por todo nuestro ordenamiento jurídico, partiendo de la base de que las personas con discapacidad son seres humanos y, por ende, tienen derechos humanos. Por tal razón, a la luz de las normativas actuales y a propósito de la Valoración de Apoyos, se convierte en una obligación **conocer a la persona** (lo cual no es posible a distancia) para convertirlo en un sujeto digno, dignidad que les había sustraído la ley 1306 de 2009 y su modelo-médico rehabilitador; es por eso, que la mencionada valoración debe hacerse de manera integral y objetiva, es decir, apartando de sí, el estereotipo de **incapaz** y presumiendo siempre su capacidad jurídica plena, conforme el mandato legal, y a partir de ahí, permitirles expresarse y participar activamente por los medios que tengan y en este caso, con la ayuda del facilitador y a través de todos los ajustes razonables posibles, además, de tener como guía para garantizar la efectiva realización del derecho a la capacidad legal, los

principios de aplicación e interpretación de la ley 1996 (art. 4).

La ley reconoce, distintas formas de comunicación, y cualquiera de ellas **es válida**, ejemplo, sus ojos, sus manos, un intérprete, braille, con imágenes, con sus gestos, con su voz, dispositivos tecnológicos etc., pues, la existencia de una discapacidad de ninguna manera restringe la capacidad de ejercicio de una persona (art.6).

El acto jurídico, conforme o define la ley, es toda manifestación de voluntad y preferencias para producir un efecto jurídico, y este se puede realizar (i) con ajustes razonables (art. 3 num.6 y art.8), (ii) sin apoyo(s) (art.6), (iii) con apoyo(s) que no se formalizan (art.1,6 y 3 num. 4), y con apoyo(s) formales (art. Num 5, art. 9 y 21).

No todas las personas, así tengan la misma discapacidad, necesitan los mismos ajustes razonables, es decir, cada caso **es particular**, todas las personas necesitan algo distinto de acuerdo a sus vivencias y proyecto de vida. De otro lado, el Apoyo, **asiste**, acompaña en el ejercicio de la capacidad legal, **no la sustituye**, es decir, aquel no va a hablar, ni actuar por la persona titular del acto, y siempre debe estar presente entre esas partes una relación máxima de confianza, y que derivado de esa relación cercana quien funge como apoyo se concentre en el ser humano y no en la discapacidad y por supuesto no suponer nunca, que la persona no va a entender, es decir, dejarla de lado de entrada, sin presumir su capacidad real.

En ultimas, **es la persona con discapacidad** quien debe definir qué apoyos quiere y necesita que sean formalizados, solo **excepcionalmente** el juez puede decidir sobre este asunto.

Resultado de lo anterior, y dado que se evidenció que el informe no cumple fielmente con lo ordenado en la ley y su decreto reglamentario, lo cual lo hace **insuficiente** para establecer apoyos para la realización de los actos jurídicos que se pretenden, por tanto, deberán complementar la Valoración de Apoyos que armonice especialmente con los criterios para establecer salvaguardias de

que trata el art. 5 de la ley 1996 de 2019 y que además, tenga relación directa con los actos jurídicos a realizar por DAVID ALEJANDRO PUPO DEL VILLAR y/o DAVID EDUARDO MOVILLA TORRES.

Sin más consideraciones, el **Juzgado Cuarto de Familia** de Bucaramanga,

RESUELVE

PRIMERO: REQUERIR a la parte actora para que complemente la Valoración de Apoyos realizada a DAVID ALEJANDRO PUPO DEL VILLAR y/o DAVID EDUARDO MOVILLA TORRES, exhortándola para que tenga en cuenta que el informe debe cumplir a cabalidad con los mínimos que exige la ley 1996 de 2019 y especialmente lo reglado en el art. 11 de la misma ley, y en su decreto reglamentario (487 de 2022), además de armonizar con los criterios y formas señaladas en la parte considerativa.

NOTIFIQUESE

Ana Luz Flórez Mendoza
ANA LUZ FLOREZ MENDOZA
Juez

JUZGADO CUARTO DE FAMILIA
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO
Hoy 26 -10-2022 a las 8:00 a.m. y bajo el No. 123 anota en estados el auto anterior para notificarlo a las partes.
Secretaria: _____
ERIKA ANDREA ARIZA VASQUEZ