

" LOS INCAPACES EN LA LEGISLACION COLOMBIANA "

GUILLERMINA MARIA RICO CONSUEGRA

TRABAJO DE GRADO PRESENTADO  
COMO REQUISITO PARCIAL PARA  
OPTAR AL TITULO DE ABOGADO.

DIRECTOR: Dr: JUAN PABLO ARRIETA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

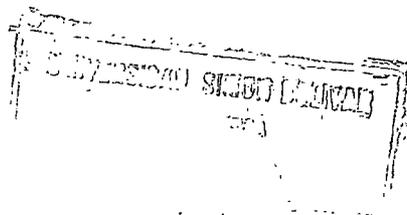
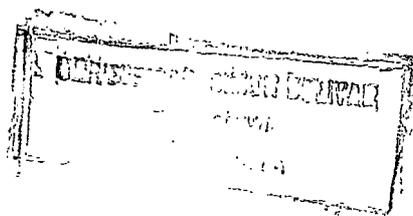
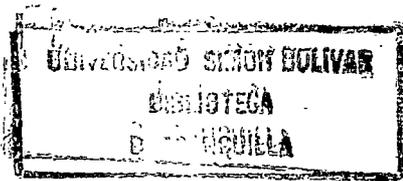
FACULTAD DE DERECHO

BARRANQUILLA 1.987



1034326

DR#0783



UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

BIBLIOTECA

BARANQUILLA

4034326

No. INVENTARIO

131

PRECIO

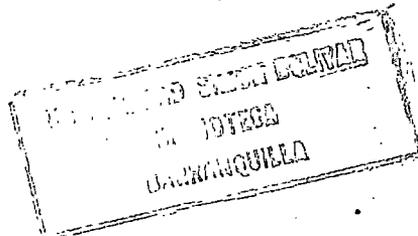
FECHA

21 FEB. 2008

CICLO

DONACION

" LOS INCAPACES EN LA LEGISLACION COLOMBIANA "



*Juan Pablo Arrieta Guerra*

ABOGADO

Calle 39 No. 41-72 - Oficina 3-B  
Tels.: Of. 311-440 - Res. 355-925  
Barranquilla-Colombia

*Gloria Arroyo de Arrieta*

ABOGADA

Barranquilla, noviembre 20 de 1.987

DOCTOR

CARLOS LLANOS SANCHEZ

DECANO FACULTAD DE DERECHO UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

La ciudad.-

Atendiendo la designación que esa facultad me hizo como Director de la tesis presentada por la señorita GUILLERMINA MARIA RICO - CONSUEGRA, identificada con cédula de ciudadanía No. 22.501.105 - de Galapa, denominada " LOS INCAPACES EN LA LEGISLACION COLOMBIANA ", con la finalidad de optar el título de ABOGADA, emito el siguiente concepto:

Este trabajo lo he leído y revisado, observando en él bastante contenido teórico y metodológico, lo mismo que las apreciaciones hechas por la egresada en su extensión.-

Estimo que esta tesis de grado reúne pues, los elementos académicos exigidos por la Universidad y, y es por ello que le doy su aprobación en todas sus partes.-

Atte.,



JUAN PABLO ARRIETA GUERRA

C.C. No. 6.573.982 Montería.-

T  
345.056  
R.487

NOTA DE ACEPTACION

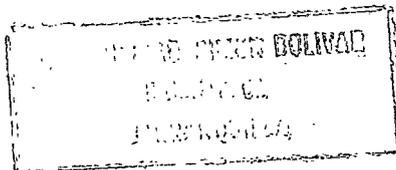
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Presidente de Tesis.

\_\_\_\_\_  
Jurado.

\_\_\_\_\_  
Jurado.

BARRANQUILLA 1.987.



CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO  
SIMON BOLIVAR

Rector: Dr: JOSE CONSUEGRA H.

Secretario General: Dr: RAFAEL BOLANO M.

Decano Facultad de Derecho: Dr: CARLOS LLANOS S.

Presidente de Tesis: Dr: JUAN PABLO ARRIETA.

Jurado: Dr:

Jurado: Dr:

BARRANQUILLA 1,987.



## AGRADECIMIENTOS

El autor expresa sus agradecimientos:

A1 Dr: CARLOS LLANOS SANCHEZ.

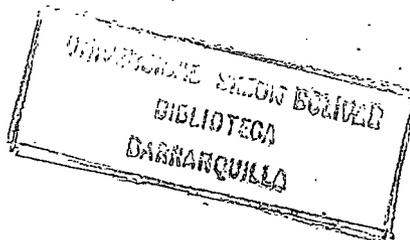
A1 Dr: CESAR MERCADO.

A1 Dr: JUAN PABLO ARRIETA, por la colaboración prestada,  
Graciasi.

A todos los profesores de la Universidad que en el trans  
curso de mis estudios me aportaron sus valiosos conocimien  
tos.

A mis compañeras y amigas, Angela y Lilia, por su continua  
presencia y motivación.

A Meliza Ucros, por su mensaje de estímulo y apoyo a tra  
vés de la distancia.



## DEDICATORIA

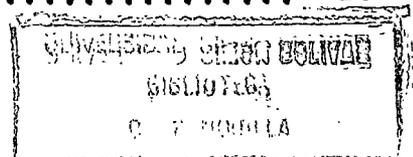
Dedico este triunfo a:

Mis Padres y hermanos por su ayuda y apoyo y confianza.

Con cariño, a los niños de la Escuela de Sordos, Club de Leones Monarca, por ser las personas que motivaron mi trabajo.

## TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION.....	14
MARCO HISTORICO	
1. LA INCAPACIDAD EN LA ANTIGUEDAD.....	16
1.1. EPOCA PREROMANA.....	16
1.2. EPOCA DEL DERECHO ROMANO.....	16
2. LA LEY POSITIVA CONSUEUDINARIA.....	18
2.1. DISPOSICIONES GRIEGAS.....	18
2.1.1. Las personas en el Derecho Romano.....	18
2.2. PROTECCION JURIDICA DE LOS INCAPACES.....	18
2.2.1. Los incapaces.....	19
2.2.1.1. Causas generales de la incapacidad.....	19
2.2.1.1.1. La menor edad.....	20
2.2.1.1.2. El sexo femenino.....	21
2.2.1.1.3. Por alteración de las facultades mentales.....	22
2.2.1.1.4. La prodigalidad.....	23



3.	ERA MODERNA.....	25
3.1.	LA PERSONA EN EL DERECHO CIVIL.....	25
3.2.	LAS PERSONAS EN EL CODIGO CIVIL COLOMBIANO.....	26

MARCO CONCEPTUAL

4.	ACEPCIONES PERTINENTES.....	27
4.1.	INCAPAZ.....	27
4.2.	LA CAPACIDAD.....	30
4.3.	ACUERDO DE VOLUNTADES.....	32
4.4.	TUTELA.....	32
4.5.	SORDOMUDEZ.....	34
4.6.	DEMENTE.....	34
4.7.	DISIPADOR.....	35
4.8.	IMPUBER.....	35

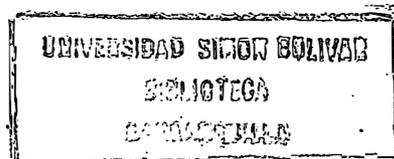
MARCO SOCIAL

5.	ASPECTO SOCIAL DE LA ANORMALIDAD.....	37
5.1.	RELACIONES DE CONVIVENCIA.....	38
5.2.	LA ANORMALIDAD ES ABSOLUTA Y RELATIVA.....	39
5.3.	INCAPACIDAD PROCESO AL DEL IMPUTADO.....	40
5.4.	INHABILIDAD.....	41

MARCO LEGAL

6.	ARTICULOS PERTINENTES.....	42
----	----------------------------	----

6.1.	ARTICULO 1504 DEL CODIGO CIVIL.....	42
6.1.1.	Comentario.....	42
6.1.1.1.	En lo que concierne.....	43
6.1.1.2.	En que el error.....	43
6.2.	ARTICULO 545 DEL CODIGO CIVIL.....	43
6.2.1.	Doctrinantes.....	43
6.3.	ARTICULO 546 DEL CODIGO CIVIL.....	44
6.4.	ARTICULO 547 DEL CODIGO CIVIL.....	45
6.5.	ARTICULO 548 DEL CODIGO CIVIL.....	45
6.5.1.	Casación Corte Suprema de Justicia.....	45
6.6.	ARTICULO 557 DEL CODIGO CIVIL.....	46
6.7.	ARTICULO 559 DEL CODIGO CIVIL.....	47
6.8.	ARTICULO 659 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL INTERDICCION DEL DEMENTE O SORDOMUDO.....	47
6.8.1.	Sentencia Corte Suprema de Justicia.....	49
6.9.	ARTICULO 531 DEL CODIGO CIVIL.....	54
6.10.	ARTICULO 532 DEL CODIGO CIVIL.....	54
6.11.	ARTICULO 534 DEL CODIGO CIVIL.....	55
6.12.	ARTICULO 535 DEL CODIGO CIVIL.....	55
6.13.	ARTICULO 536 DEL CODIGO CIVIL.....	55
6.14.	ARTICULO 538 DEL CODIGO CIVIL.....	56
6.15.	ARTICULO 540 DEL CODIGO CIVIL.....	56
6.16.	ARTICULO 541 DEL CODIGO CIVIL.....	56
6.17.	ARTICULO 544 DEL CODIGO CIVIL.....	56



6.19.	ARTICULO 35 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL.....	57
6.20.	ARTICULO 627 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL: JUICIO ANTE LOS JUECES DE MENORES. PRESENTACION DEL MENOR ANTE JUEZ. INVESTIGACION.....	57
6.21.	ARTICULO 664 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL CAPACIDAD PENAL.,.....	59
6.22.	ARTICULO 403 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL INTERROGATORIO DE SORDOMUDO.....	59
6.23.	ARTICULO 411 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL EXAMEN DEL SINDICADO POR PERITOS MEDICOS.....	59
6.24.	ARTICULO 30 DEL CODIGO LABORAL. INCAPACIDAD..	60
6.25.	ARTICULO 31 DEL CODIGO LABORAL. TRABAJO SIN AUTORIZACION.....	61
6.26.	ARTICULO 161 DEL CODIGO LABORAL MODIFICADO LEY 6 DE 1.981, ARTICULO 1.....	61
6.27.	ARTICULO 171 DEL CODIGO LABORAL MODIFICADO, DECRETO 13 DE 1.967, ARTICULO 4..	62

MARCO ANALITICO

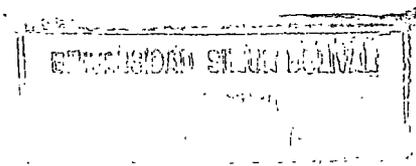
7.	ARTICULOS COMENTADOS.....	64
7.1.	ARTICULO 1504 DEL CODIGO CIVIL.....	64
7.7.1.	Comentario.....	64
7.2.	ARTICULO 345 DEL CODIGO CIVIL, INCISO 1 SUB ROGADO LEY 95 DE 1.980? ARTICULO 8.....	65

7.2.1.	Comentario.....	65
7.3.	ARTICULO 546 DEL CODIGO CIVIL, MODIFICADO POR DECRETO 2820 DE 1.974, ARTICULO 53.....	66
7.3.1.	Comentario.....	66
7.4.	ARTICULO 547 DEL CODIGO CIVIL.....	67
7.4.1.	Comentario.....	67
7.5.	ARTICULO 548 DEL CODIGO CIVIL.....	67
7.5.1.	Comentario.....	68
7.6.	ARTICULO 557 DEL CODIGO CIVIL.....	68
7.7.	ARTICULO 539 DEL CODIGO CIVIL.....	68
7.7.1.	Comentario de los artículos 557 a 560, con incusión de los artículos 659 del Código Procedimiento Civil 546 a 552.....	69
7.8.	ARTICULO 659 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL..	69
7.9.	LOS ARTICULOS DEL 531 A 544 DEL CODIGO CIVIL.	70
7.10.	ARTICULOS 35, 627 Y 664 DEL CODIGO PROCEDI- MIENTO PENAL.....	70
7.11.	ARTICULO 403.....	71
7.12.	ARTICULO 411 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL..	71
7.13.	ARTICULOS 30, 31, 161 Y 171 DEL CODIGO LABORAL.....	72
	CONCLUSIONES.....	73

Pág.

BIBLIOGRAFIA..... 77

INDICE..... 79



## INTRODUCCION

Llámase incapaz a toda aquella persona que no puede ejercer sus derechos o por disposiciones la ley como los menores de edad o por carencia de los ejercicios de sus facultades naturales, como es el caso de los incapaces por demencia, dilapidación o sordomudez. Sobre estos incapaces sentamos nuestra Investigación en este Trabajo, ahora examinaremos esas carencias, ya sea físicas, biológicas, psíquicas.

En la actualidad no es posible aceptar las antiguas teorías genesistas que hacían depender exclusivamente de la herencia cromosómica las características intelectuales, psíquicas, y sociales del niño. Está suficientemente demostrado la influencia que ejercen sobre ellos los estímulos ambientales.

El camino que describe la marcha vital del Incapaz por la vida, se manifiesta en la conducta por medio de la cual toma actitudes ante las circunstancias externas en forma

de proyección de su conjunto psico-físico hacia el mundo que lo rodea. Para que exista una relación útil es preciso establecer íntimas conexiones que van desde el protagonista hacia el ambiente y a su vez que las variaciones de éste sean percibidas en forma inmediata por el individuo.

A todo este análisis psico-físico del anormal añadiremos otro de carácter jurídico en el cual vamos a investigar las deficiencias que encontramos en la ley, pertinentes a este tema.

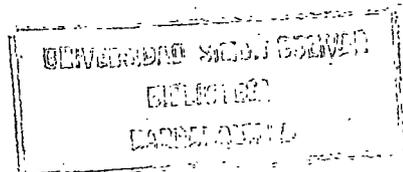
Con este objeto vamos pues a tratar de los diferentes , grupos de incapaces según la clasificación que hace el Código:

— Enfermos mentales.

— Sordomudos.

— Disipadores.

— Impúberes.



MARCO HISTORICO

UNIVERSIDAD BOLIVAR  
LA PAZ  
BOLETA

## 1. LA INCAPACIDAD EN LA ANTIGUEDAD

### 1.1. EPOCA PREROMANA

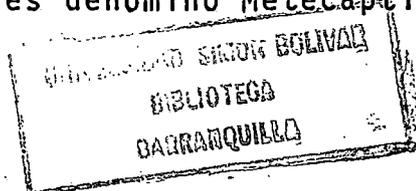
Desde el comienzo de la humanidad el hombre en su infancia ha sido considerado como incapaz. Todas las organizaciones jurídicas han dado primacía a los infantes estableciendo normas de protección por cuanto son sujetos de derecho y no de obligación.

Igualmente eran considerados incapaces las personas que poseían anormalidad psíquica o física.

### 1.2. EPOCA DEL DERECHO ROMANO

La anormalidad es una deficiencia que puede ser congénita o adquirida.

Los Romanos en su incipiente legislación asignaron a estas personas el nombre de incapaces; cuando el individuo nacía con una deficiencia de orden congénito no era persona para la ley, en Roma se les denominó Metecaptis



Cuando la anormalidad era adquirida perdía desde ese momento todos los derechos.

## 2. LA LEY POSITIVA CONSUECUDINARIA

En Roma no había ciertamente legislación alguna normada o codificada por lo que se aplicaba la costumbre que tiene la fuerza de la Ley, para ambas incapacidades.

### 2.1. DISPOSICIONES GRIEGAS

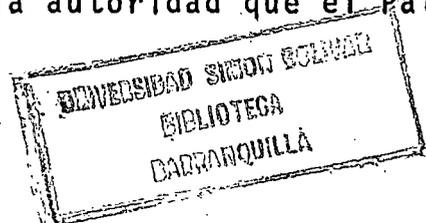
Los Romanos recogieron en la ley de las doce tablas algunas disposiciones griegas dándoles aplicación de acuerdo a las costumbres establecidas en Roma.

#### 2.1.1. Las personas en el Derecho Romano

El antiguo Derecho Romano las definió como seres sujetos de derechos y obligaciones, omitiendo de esta definición a los esclavos, considerados como objetos, y a los mente captis furiosis (incapaces).

### 2.2. PROTECCION JURIDICA DE LOS INCAPACES

En Roma la Patria Potestad era la autoridad que el Pater



ejercía sobre todos los miembros de la Domus, patria potestad que duraba hasta cuando el hijo formaba su propia domus fuera del hogar.

En base a la patria potestad las personas, según el Derecho Romano, se dividían en Sui Juris y Alieni Juris las primeras eran las que no se encontraban sujetas a la potestad de otra persona y las segundas eran las que se hallaban sujetas a la patria potestad de otra persona.

Los sui juris se dividían en incapaces y capaces.

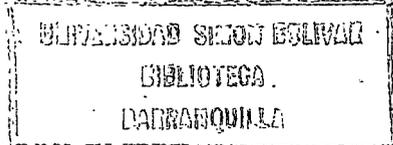
2.2.1. Los incapaces

Eran las personas que carecían de actitud jurídica para actuar por sí solas en la vida civil.

Los incapaces necesitaban un régimen encaminado a su protección jurídica.

2.2.1.1. Causas generales de la incapacidad

El derecho Romano protegía de distinto modo a los incapaces, a los menores impúberes y a las mujeres, por medio de la tutela, a los demás por medio de la curatela.



#### 2.2.1.1.1. La menor edad

Los menores de edad eran para efectos de protección jurídica; los impúberes de uno y otro sexo y las mujeres púberes sui juris.

La ley instituyó para ejercer esta protección la tutela, que era el poder dado y permitido por el derecho a una persona libre para proteger a quien por causa de su edad no puede defenderse a sí mismo.

"El poder jurídico del tutor no era una potestad en el sentido que a esta palabra se dió en el derecho Romano. No se instituyó en beneficio del tutor para que ejerciera el poder en su provecho pública de obligatoria aceptación impuesta al tutor en provecho exclusivo del incapaz".<sup>1</sup>

La designación del tutor en el derecho Romano era de tres maneras:

---

<sup>1</sup> MEDELLIN, Carlos. Lecciones de Derecho Romano. p. 58.

- \_ Designación por testamento del jefe de familia;
- \_ Por llamamiento de la ley; y
- \_ Por designación del Magistrado.

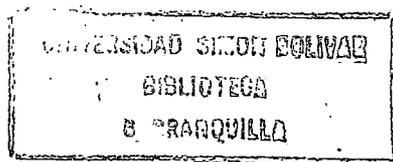
Corresponden estas tres maneras a las tutelas: Testamentaria, legítima y dativa. En nuestro derecho civil podían ejercer el cargo de tutor todas aquellas que legalmente no estuviesen incapacitados para ejercerla.

El tutor tenía como funciones las siguientes: En general se referían únicamente al patrimonio del pupilo, no a la persona de éste. El manejo de los bienes del pupilo era vigilado por el magistrado.

La tutela no era perpetua. Finalizaba la tutela cuando: el pupilo llegaba a su mayoría de edad, por la muerte del pupilo, por la muerte del tutor, por la llegada del término o condición, cuando la tutela era testamentaria y por la remoción del tutor.

#### 2.2.1.1.2.. El sexo femenino

La tutela para la mujer era perpetua aún siendo púber.



Podía ser esta tutela testamentaria, legítima o dativa,

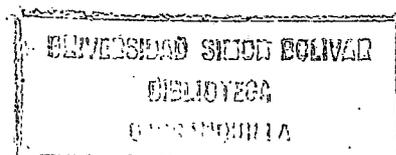
Cuando la mujer llegaba a su pubertad el tutor debía intervenir en todos los actos en los cuales comprometiera su matrimonio. La tutela perpetua de la mujer sufrió a partir del fin de la república, un proceso de decadencia y debilitamiento que la hizo desaparecer.

"En el año 410 de la Era Cristiana las Constituciones de Honorio y Teodosio concedieron a la mujer el Jus Liberrum, colocándola en cuanto a su situación jurídica en pie de igualdad con el hombre, quedando abolida la tutela de la mujer a perpetuidad por razón del sexo."<sup>2</sup>

#### 2.2.1.1.3. Por alteración de las facultades mentales

La Ley de las doce tablas sólo reglamentó la tutela de los Furiossi, que eran las personas que se hallaban completamente privadas del uso de la razón; posteriormente, se extendió la protección a los mentecaptis que eran las personas que sufrían alteraciones mentales, pero que no estaban completamente privadas del uso de la razón pero que eran ineptos para contraer obligaciones en actos jurídicos y demás.

<sup>2</sup> GALLO. Institutas.



A estas personas se les designaba un curador, quien también al igual que el tutor administraba los bienes del incapaz pero sin la intervención de ellos en ningún momento.

Los administraba dentro de los límites legales del patrimonio del incapaz.

La curatela del furioso y de los otros incapaces a este asimilado correspondía a su más próximo agnado (curatela legítima).

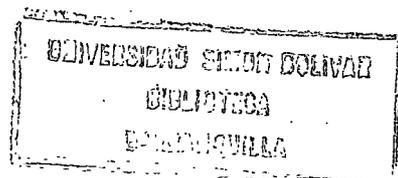
En efecto de éste el Magistrado nombrará el curador (curatela dativa).<sup>3</sup>

#### 2.2.1.1.4. La prodigalidad

La Ley de las doce tablas consideró como pródigos a quienes disipaban sus bienes procedentes de la sucesión ab intestato del padre o se les declaraba en interdicción.

---

<sup>3</sup> MEDELLIN, Carlos. Op Cit., p. 70.



Con el transcurso del tiempo se colocó todos los bienes del pródigo o disipador cualquiera que fuera oricedencia bajo la administración de un curador para lo cual era indispensable que el pródigo fuera previamente en interdicción por decreto del magistrado.

El curador del pródigo se encargaba de la administración de los bienes de pródigo sin intervención de éste.



### 3. ERA MODERNA

#### 3.1. LA PERSONA EN EL DERECHO CIVIL

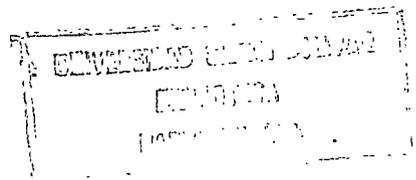
"Jurídicamente, persona es todo ente capaz de ser sujeto de derechos y obligaciones"; esta definición que hace Ortega Torres<sup>4</sup> en su obra del Código Civil cuyo concepto de persona es más amplio que en el Derecho Romano por que para él la persona es todo individuo de especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición.

Modernamente se presenta la siguiente aparente dualidad de criterio:

Hombre y persona no son términos sinónimos como comúnmente se cree, el hombre existe en la naturaleza la persona sólo en el derecho. El hombre según Orgaz, citado por

---

<sup>4</sup> ORTEGA TORRES. Código Civil Comentado. Edición 15. 1.982.

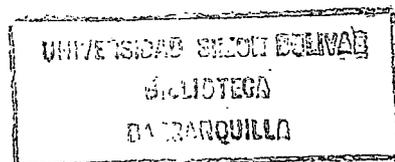


Ortega Torres en su obra del Código Civil, es persona para el derecho sólo en cuanto es capaz de adquirir deberes en cuanto tiene actitud para ser titular de uno y otro.

La dualidad de criterio es aparente, digo porque según este último no serán personas los anormales pero con la incursión del cristianismo en el mundo, la iglesia preceptúa que el hombre es persona desde el primer momento, de su concepción. La razón es que la iglesia lo que le da la calidad de persona al ente natural, al hombre es el animus (alma).

### 3.2. LAS PERSONAS EN EL CODIGO CIVIL COLOMBIANO

Nuestro Código Civil no contempla expresamente a las personas anormales pero sí contiene normas de carácter general y teniendo en cuenta el criterio de la iglesia, se encuentran estas personas dentro de la norma y generalmente son personas.



MARCO CONCEPTUAL

UNIVERSITY OF CALIFORNIA  
LIBRARY

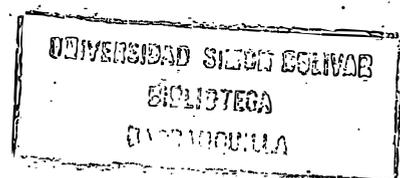
#### 4. ACEPCIONES PERTINENTES

##### 4.1. INCAPAZ

Es la persona carente de aptitud legal para ejecutar válidamente determinados actos, o para obtener determinados cargos. En general suele referirse al estado psíquico de una persona que la imposibilita para regir sus bienes y gobernarse así misma. La declaración de incapacidad ha de hacerse por la autoridad judicial pudiendo solicitar, esta declaración el cónyuge y los parientes del presunto incapaz que tengan derecho a suceder ab intestato.

La incapacidad de ejercicio se divide en incapacidad absoluta, relativa y particular o especial.

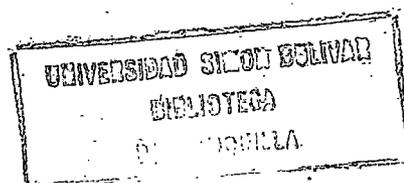
La incapacidad absoluta es llamada así, porque es erga omnes, es decir, produce efectos contra todo el mundo. No es una clasificación arbitraria de la ley, sino el reconocimiento que ella hace de ciertas condiciones biológicas que impiden obligarse: dementes, infantes, etc.



Por demente debe entenderse el concepto vulgar de incapacidad de discernimiento o juicio. El Código Civil usa varias expresiones que son equivalentes. El demente es perse absolutamente incapaz y no se necesita que esté en interdicción; los impúberes son absolutamente incapaces, y no pueden prestar su consentimiento, ni aún en obligaciones naturales. Los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito, son también absolutamente incapaces. Hay que tener en cuenta que en esta categoría entran los sordos y los mudos verbales, ya que éstos no conocen el sentido de las palabras.

Los actos de los dementes, los impúberes y los sordomudo son pues nulos absolutamente.

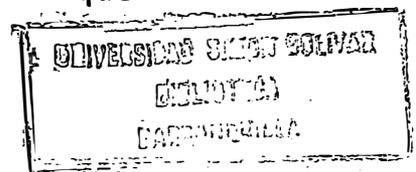
Las otras incapaces son relativas o civiles o legales, porque ellas son estructuraciones legales, establecidas por la ley, para proteger a determinadas personas. Estas nulidades no esterilizan jurídicamente a la persona. El acto del relativamente incapaz puede generar obligaciones naturales pueden ser caucionadas o novadas. Los incapaces relativamente son en el derecho colombiano los menores de edad no habilitados, los pródigos y las personas, jurídicas.



El artículo 1504 del Código Civil dice:

"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. Son también incapaces los menores adultos, que no han obtenido, habilitación de edad; los disipadores que se hallan bajo interdicción de administrar, lo suyo; las mujeres casadas y las personas jurídicas. Pero la incapacidad de estas 4 clases de personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos, respectos de terminados por las leyes.

Además de estas incapacidades hay otras particulares que



consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a a ciertas personas para ejecu<sup>5</sup>tar ciertos actos".

En derecho colombiano hay otra clase de incapacidades que algunos las consideran relativas y son las incapacidades, de los indígenas. Pero en verdad éstas son prohibiciones y pueden considerarse entre las incapacidades especiales, ya que tienen la intención de defender los intereses de los indígenas. En Colombia existen los llamados resguardo de indígenas, que están organizados por la ley. Los indígenas no pueden vender o hipotecar sino con ciertas, formalidades. Esto no equipara al indígena con el relativamente incapaz, sino que lo coloca en situaciones de prohibición legal.

#### 4.2. LA CAPACIDAD

El artículo 1502 del Código Civil define la capacidad diciendo: "La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma y sin el ministerio o la autorización de otra".<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> ORTEGA TORRES. Código Civil. Editorial Temis, librería Bogotá - Colombia, 1.983 p. 634.

<sup>6</sup> ORTEGA TORRES. Ibid.. p. 633.

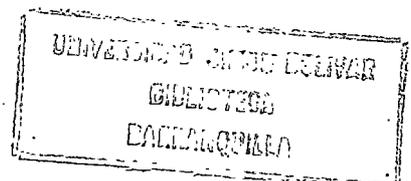
Esta se refiere a la capacidad de obligarse o capacidad de contratar por que el contrato es la manera genérica de contraer obligaciones.

La capacidad la dividen los autores en capacidad de goce y capacidad de ejercicio; la primera es la que acredita a una persona para tener derechos dentro de su patrimonio. Debemos tener en cuenta que en Colombia no hay muerte civil, de ahí que entre nosotros por el hecho de ser personas, se tenga la capacidad de goce.

La segunda consiste en la aptitud para ejecutar actos jurídicos; esa capacidad es la regla general, es la situación que la ley presume.

El concepto de la capacidad es de derecho estricto; toda capacidad es legal es lo que se deduce claramente del Código Civil.

Las incapacidades, por lo tanto, no pueden ser objetos de convención entre particulares; no se pueden volver capaces los incapaces y viceversa por la mera voluntad de las personas.



### 4.3. ACUERDO DE VOLUNTADES

Todo acuerdo de voluntades que origina un hecho jurídico es un contrato, o dicho de otra forma: Todo contrato origina, modifica o extingue un derecho.

Cuando dos personas llegan a un determinado acuerdo (acuerdo de voluntades) pero no se firma ningún documento, ni se llaman testigos, sino de pura jefatura, allí no existe acto jurídico, porque no se ha originado ningún derecho; ni lo modifica, ni lo extingue. no es pues un acto jurídico.

Tanto la incapacidad biológica que es la carencia de órganos o funciones que deben intervenir con el carácter de Sirequibus non en el ejercicio de ciertos derechos como la incapacidad psíquica que es la carencia de dispositivos mentales que afecta el consentimiento; comprende la anormalidad, la que en el derecho invalida, que es absoluto cualquier acuerdo de voluntades.

### 4.4. TUTELA

Autoridad que, en defecto de la paterna o materna, se confiere para cuidar de la persona y bienes de quien, por minoría de edad, u otra causa no tiene completa capacidad civil. Cargo de tutor.

Dirección, amparo, protección.

Institución cuyo objeto es la guarda de la persona y bienes, o sólo los bienes, de los que, no estando bajo la patria potestad, son incapaces de gobernarse por sí misma. En el Código Civil Español se ha refundido en la curatela. están sujetos a:

— Tutela

- Los menores de Edad no emancipados;

— Los dementes, aunque tengan intervalos lúcidos y los sordomudos que no sepan leer y escribir;

- Los declarados pródigos por sentencia firme: y

- Los que sufren la pena de interdicción civil.

— Dativa

- La que se confiere por nombramiento del concejo de familia o del juez y no por disposición testamentaria ni por designación de la ley.

— Ejemplar

- La que se constituye para curar de la persona y bienes de los incapacitados mentalmente.

## **— Legítima**

- La que se confiere por virtud de llamamiento que hace la ley.

### **4.5. SORDOMUDEZ**

Persona que no puede ni oír ni hablar sufre de sordomudez o es sordo-mudo el término se aplica particularmente si la inhabilidad de hablar es debida a sordera congénita o temprana. En otras palabras, aún cuando el sujeto pueda poseer órganos normales de la palabra, no puede formar sonidos, ya que nunca los ha oído. Es poco lo que se puede hacer para curar tales males.

### **4.6. DEMENTE**

Pérdida o deterioro de las facultades mentales, caracterizada por la confusión, falta de contacto con la realidad, y apatía.

Desorganización o desintegración temporal o permanente de la personalidad.

Rechaza el mundo exterior y se introvierte en su propio mundo. Sus actos se acomodan a este mundo imaginario y por ello son tan difíciles de interpretar. Su lenguaje ,

puede ser mutilado e ininteligible y sus actos totalmente inadecuados a su situación externa, puesto que son motivados por su mundo fantástico y su incapacidad para percibir la realidad de un modo normal.

#### 4.7. DISIPADOR

Es la persona que destruye o mal gasta la hacienda o caudal, de los bienes propios o los que tiene a su cargo.

#### 4.8. IMPUBER

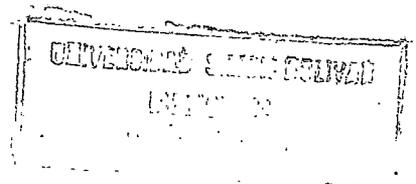
El varón que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce.

Tiempo en que una persona está sujeta a la patria potestad y a tutelas, la ley no le reconoce capacidad jurídica ni responsabilidad.

— Primera infancia: Hasta los siete años de edad ninguna persona era capaz de comprometerse por tener incapacidad absoluta. De los siete a los catorce años una persona estaba en la Menor Infancia, y tampoco podía el comprometerse, pero en su lugar podía hacerlo el tutor, por lo que su incapacidad era relativa.

— De los catorce años a los veinticinco años: la persona podía obligarse pero el tutor debía refrendar con su firma esa obligación por lo que su incapacidad era media. Ya alcanzados los veinticinco años, la persona era mayor de edad y podía obligarse plenamente.

MARCO SOCIAL



## 5. ASPECTO SOCIAL DE LA ANORMALIDAD

En la sociedad actual el hombre se vale de una serie de señales preconcebidas que le indican el sí y el no de su hacer.

El positivismo que impera en las relaciones entre unos y otros sea a nivel interpersonal sea entre la persona y la sociedad, hace que las cosas sean buenas o malas posibles o imposibles, obligadas o electivas.

En una sociedad en la que cada individuo depende de sus relaciones con los demás, la potenciación de los primeros ha sido hipertrofiada con respecto a los segundos. No es ahora el momento de discutir si precisamente el hombre se ha agrupado por el mayor desarrollo de su capacidad de asociación o por el contrario.

La dualidad entre una y otra tesis nos llevaría a plantear la disyuntiva del hombre como parte del hecho social o la sociedad como suma de individualidades.

El individuo subnormal es una persona especial para la sociedad que si bien no es considerado como tal en el derecho por carecer de actitudes para contraer obligaciones.

Estos seres son titulares del derecho natural a la vida amparados por la Constitución Nacional.

### 5.1. RELACIONES DE CONVIVENCIA

En un intento de abanzar más en la comprensión vital del subnormal llegaríamos a una órbita más profunda que implicaría la falta de una capacidad motor de la que supone el substrato de la inteligencia humana.

Ante este bloqueo de comunicación personal y la falta de sensibilización social ante un problema en incremento la familia se encuentra en la encrucijada de aceptación de la idea como un conocimiento justo de las posibilidades y la necesidad de encauzar la educación del subnormal, hasta obtener la máxima compensación posible.

En muchos casos aparece una hiperprotección del individuo disminuido física o psíquicamente, que incrementa su desequilibrio emotivo e intelectual y favorece el aislamiento.

El papel de la familia es pues trascendental en las relaciones de convivencia, desarrollo y educación del incapaz, hasta el punto que es imposible encontrar.

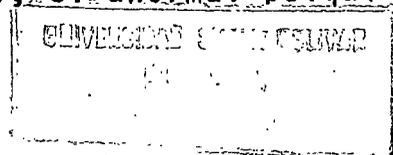
Los incapaces, al no ser sujetos de derecho tampoco son de obligaciones. Este concepto jurídico merece un análisis.

El sujeto como persona activa es distinto del sujeto como persona pasiva. El sujeto activo no sólo recibe por su naturaleza derechos y obligaciones sino que también ejerce esos derechos y satisface esas obligaciones.

El sujeto pasivo solamente recibe derechos, pero no satisface obligaciones. Ejemplo: Juan persona normal, capaz por edad, etc., puede como sujeto activo demandar a Luis por el pago de una letra y demandar es ejercer un derecho. También puede ser demandado. Pero es de observar que en caso de herencia cualquier incapaz es directamente sujeto de obligaciones por cuanto su tutor queda obligado a satisfacerlas.

## 5.2. LA ANORMALIDAD ES ABSOLUTA Y RELATIVA

Hay que diferenciar entre el anormal y el incapaz. El anormal, puede ser, físico o psíquico, el anormal psíqui-



co es un incapaz relativo y el anormal físico no es un incapaz.

El incapaz, es por lo general una persona a largo plazo. como es el caso de los infantes normales, cuando llegan a la mayor edad, ya se convierte en una persona, sujeto de derechos y obligaciones.

El anormal relativo, es por ejemplo, el individuo que sufre una frenosis transitoria, sus actos producen efectos civiles durante su lucidez, mientras se encuentren, en el de la frenosis se suspenden los efectos antes dicho hasta cuando se recupere. Al fallecer este individuo durante su crisis de frenosis transitoria la sucesión responde por las obligaciones contraídas por él.

Nuestro Código contempla la obligación en la sucesión: ésto es que las obligaciones contraídas por el de cujus serán a cargo de la sucesión. Así mismo la obligación será cancelada por el curador o representante del menor o del subnormal, cuando esté a cargo de la herencia.

### 5.3. INCAPACIDAD PROCESAL DEL IMPUTADO

El Código de Procedimiento Penal, contempla disposicio

nes en los casos en los cuales el imputado es un incapaz  
Es así como dispone:

Si el procesado es menor de dieciseis años será sometido a medidas de asistencia y protección. Sus posibles infracciones penales serán investigadas y juzgadas por un funcionario especial denominado juez de menores.

Su fuera sordomudo y no supiera leer ni escribir se le interrogará por medio de intérprete.

Si presentare indicios de inmadurez psicológica o transtor no mental, deberá ser examinado por peritos médicos.

#### 5.4. INHABILIDAD

Los incapaces como los sordomudos, los dementes y los impúberes no son hábiles para testar, no podrán ser además testigos en un testamento solemne otorgado en el territorio y son inhábiles para ejercer tutelas o curaduría los sordomudos, los dementes y los disipadores.

MARCO LEGAL

## 6. ARTICULOS PERTINENTES

### 6.1. ARTICULO 1504 DEL CODIGO CIVIL

"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".

#### 6.1.1. Comentario

La Corte ha reconocido y consagrado en sus fallos, con carácter doctrinario la función creadora de derechos que tiene la buena fé.

Bajo el imperio de reglas morales que deben presidir las relaciones contractuales ha convenido en que no puede tener en absoluto la sentencia Latina *Nemo plus juri alium transferre potest quam ipse habet*.

Tratándose del caso de la incapacidad aparente del sujeto de la relación jurídica, convienen los más ilustres tratadistas de esta materia, que los principios del error común y en general de la teoría de la apariencia, tienen un campo de acción bastante limitado fundamentándose éstos en dos razones:

6.1.1.1. En lo que concierne a la protección jurídica de los incapaces debe prevalecer sobre la tutela.

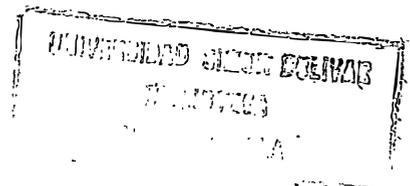
6.1.1.2. En que el error sobre la capacidad del sujeto no es insensible ni generalizada sino excepcionalmente.

## 6.2. ARTICULO 545 DEL CODIGO CIVIL

"La curaduría del demente puede ser testamentaria, legítima o dativa".

### 6.2.1. Doctrinantes

Aunque la Constitución de la guarda personal se rige por la ley del país donde se constituye por encontrarse allí el incapaz bajo la jurisdicción de las



leyes locales, ello no significa que sus efectos no puedan siempre, cumplirse en otros países ni que cuando ello es posible tales efectos se regulen por la ley de su constitución.

Los efectos extraterritoriales no podrán sentirse cuando por ejemplo en el país extraño no se reconozca como causa de interdicción la que dió origen al decreto de incapacidad.

### 6.3. ARTICULO 546 DEL CODIGO CIVIL

"Cuando el hijo sufra de incapacidad mental grave permanentemente, deberán sus padres o uno de ellos promover el proceso de interdicción, un año antes de cumplir a que la mayor edad para que la curaduría produzca efectos a partir de ésta y seguir cuidando del hijo aún después de designado curador".

#### 6.4. ARTICULO 547 DEL CODIGO CIVIL

"El tutor del pupilo demente no podrá después ejercer la curaduría sin que proceda interdicción judicial excepto por el tiempo que fuere necesario para provocar la interdicción.

Lo mismo será necesario cuando sobreviene la demencia al menor que está bajo curaduría".

#### 6.5. ARTICULO 548 DEL CODIGO CIVIL

"Podrán provocar la interdicción del demente las mismas personas que pueden provocar la del disipador.

Deberá provocarla el procurador del menor a quien sobreviene la demencia durante la curaduría.

Pero si la locura fuere furiosa o si el loco causare notable incomodidad a los habitantes podrá también el prefecto o cualquiera del pueblo provocar la interdicción".

##### 6.5.1. Casacion Corte Suprema de Justicia

No constituyen plena prueba respecto de la demencia

de una persona las declaraciones de testigos tendientes a castigar o comprobar la fama pública o sea que en el lugar de la vecindad de dicha persona se le reputaba demente.

La ley exige como prueba principal sin perjuicio de otras que conduzcan al mismo fin el dictamen de facultativos sobre la existencia y naturaleza de la demencia".<sup>7</sup>

#### 6.6. ARTICULO 557 DEL CODIGO CIVIL

"Lacuraduría del sordomudo que ha llegado a la pubertad puede ser testamentaria, legítima o dativa.

---

<sup>7</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Casación de 12 de Diciembre de 1.912.

### 6.7. ARTICULO 559 DEL CODIGO CIVIL

"los frutos de los bienes de los sordomudos en caso necesario y con autorización judicial, los capitales se emplearán especialmente en aliviar su condición y en procurarle la educación conveniente".

### 6.8. ARTICULO 659 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL INTERDICCION DEL DEMENTE O SORDOMUDO

Para la interdicción del demente o sordomudo se observarán las siguientes reglas:

1 A la demanda se acompañará un certificado médico sobre el estado del presunto interdicto expedido bajo juramento que se entenderá prestado por la sola firma.

2 No será necesario probar el interés del demandante para promover el proceso cuando se trate de un demente furioso o que cause notable incomodidad a los habitantes del lugar. En este caso podrá promoverse la interdicción oficiosamente por el juez en la forma indicada en el inciso primero del artículo 424.

3 En el auto admisorio de la demanda se ordenará citar

a quienes se crean con derecho al ejercicio de la guarda, como lo dispone el artículo 424 y se decretará un dictamen de dos peritos médicos sobre el estado del paciente ; la objeción al dictamen se decidirá por auto apelable.

4 Los peritos consignarán en su dictamen:

— Las manifestaciones características en el estado actual del paciente.

1 La etiología, el diagnóstico y el pronóstico de la enfermedad con indicación de sus consecuencias en la capacidad del paciente para administrar sus bienes y disponer de ellos.

— El tratamiento conveniente para procurar la mejoría del paciente.

5 Rendido el dictamen y vencido el término probatorio se dictará sentencia y si decreta la interdicción en aquella se hará la provisión del guardador testamentario, legítimo o dativo conforme a lo preceptuado en el Código Civil.

6 En el curso de la primera instancia se podrá decretar la interdicción provisoria del demente o del sordomudo de

conformidad con lo dispuesto en el artículo 549 del Código Civil teniendo en cuenta el certificado médico acompañado a la demanda. En el auto que decrete esta medida se designará el curador provisorio.

También se podrán decretar las medidas de protección personal del paciente que el juez considere necesarias.

Los autos que se refiere el presente numeral son apelables en el efecto devolutivo si en ellos se accede en tales medidas y en el diferido si las niegan.

7 Los decretos de interdicción y definitiva deberán inscribirse en el registro civil y notificarse al público, por aviso que se insertará una vez por lo menos en el Diario Oficial y en uno de amplia circulación nacional, señalado por el juez.

8 Para los fines del discernimiento las excusas o la incapacidad del guardador y la entrega de bienes se aplicará lo dispuesto en el artículo 655.

#### 6.8.1. Sentencia Corte Suprema de Justicia

Con el propósito primordial  
de proteger al enfermo, en

segundo inciso del artículo 233 del C.P.C. así lo disponen claramente los artículos 549 del C.C. y 659 numeral 3 del código Procedimiento Civil.

Este aserto no significa desde luego que los demás medios de convicción a ese proceso referentes al estado mental del presunto interdicto deban ser rechazados, por supérfluos o que no puedan ser apreciados por el juez si han sido legalmente aludidos. No, tales pruebas podrán ser muy valiosas como corroborantes de la pericial y en todo caso para efectos de valorar el mérito demostrativo de la misma ya que según el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto

estas situaciones se persi-  
gue desvirtuar la presun-  
ción legal de capacidad que  
consagra el artículo 1503  
del código civil para toda  
las personas del dictamen,  
pericial que presupone y  
exige que los peritos exa-  
men conjuntamente al pa-  
ciente y el estado en que  
este se encuentra (artículo  
237 numeral 2 C.P.C.) es  
prueba que debe practicar-  
se forzosamente en tales,  
procesos sin que pueda ser  
supleida por ninguna otra.

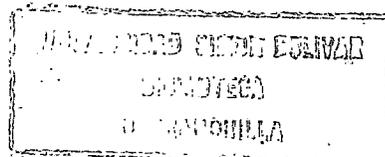
Es pues dicha prueba legal-  
mente surtida y debidamen-  
te apreciada la única le-  
galmente eficaz para demos-  
trar la demencia de la per-  
sona sobre la que versa el  
proceso de interdicción; es  
precisamente la prueba ne-  
cesaria a que se refiere el

de acuerdo con todas las reglas de la sana crítica y la pericial en particular debe serlo teniendo en cuenta la firmeza, precisión y calidad de su fundamento, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso (artículo 241 C.P.C.).<sup>8</sup>

"Del mismo modo, no habiendo tal inconveniente las funciones del guardador que actúa en país distinto del originario, de constitución habrán ,

---

8 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de Mayo 25 de 1.976,



que sujetarse a la legislación del país en que actúa.

Así en el caso del guardador del demente deberá sujetarse a lo dispuesto en los artículos 483 del Código Civil para ejecutar válidamente los actos que allí se mencionan y tales formalidades serían necesarias aunque el acto o contrato se celebre en país extraño en cuanto sus efectos deban cumplirse en Colombia ( C.C. artículo 19 y 20).

De manera que los derechos y obligaciones mutuas entre guardador y pupilo quedan fijadas en general por la ley bajo la cual se constituye la guarda sin perjuicio de que la administración de esos derechos

rija en cuanto se ponga por efecto por la ley, dle lugar en donde se verifique la administración".<sup>9</sup>

#### 6.9. ARTICULO 531 DEL CODIGO CIVIL

"A los que por pródigos o disipadores han sido puesto en entredicho de administración de sus bienes, se dará curador legítimo, y a falta de éste, curador dativo, esta curaduría podrá ser testamentaria en el caso del artículo 540 ( 443 C.P.C. 427)!"

#### 6.10. ARTICULO 532 DEL CODIGO CIVIL

"El juicio de interdicción podrá ser provocado por el cónyuge no divorciado dle supuesto disipador, por cualquiera de sus consanguíneos legítimos hasta en el cuarto grado, por sus padres, hijos y hermanos naturales, y por

---

<sup>9</sup> RESTREPO HERNANDEZ, Julián. Derecho Internacional Privado Tomo I. número 303, p. 138.

el Ministerio Público,

El ministerio público será oído aún en los casos en que el juicio de interdicción no haya sido provocado por él!"

#### 6.11. ARTICULO 534 DEL CODIGO CIVIL

"La disipación deberá probarse por hechos repetidos de dilapidación que manifiesten una falta total de prudencia".

#### 6.12. ARTICULO 535 DEL CODIGO CIVIL

"Mientras se decide la causa podrá el juez o prefecto, a virtud de los informes verbales de los parientes o de otras personas, y oídas las explicaciones del supuesto disipador, decretar la interdicción provisoria".

#### 6.13. ARTICULO 536 DEL CODIGO CIVIL

"Los decretos de interdicción provisoria y definitiva deberán registrarse en la oficina de registro de instrumentos públicos y notificarse al público por avisos, que se insertarán una vez, por lo menos en el Diario Oficial o Periódico de la Nación; y por carteles, que se fijarán en tres, a lo menos, de los parajes más frecuentes (sic) del territorio".

"El registro y la notificación, deberán reducirse a expresar que tal individuo, designado por su nombre, apellido, y domicilio no tiene la libre administración de sus bienes".

#### 6.14. ARTICULO 538 DEL CODIGO CIVIL

"El curador del marido administrará la sociedad conyugal en cuanto ésta subsista, y la tutela o curatela de los hijos menores del disipador".

#### 6.1.5. ARTICULO 540 DEL CODIGO CIVIL

"Si fallecere el padre o madre que ejerzan la curaduría del hijo disipador podrán nombrar por testamento la persona que haya de sucederles en la guarda (445)".

#### 6.16. ARTICULO 541 DEL CODIGO CIVIL

"El disipador tendrá derecho de ocurrir a la justicia , cuando los actos del curador le fueren vejatorios o perjudiciales, a fin de que se pongan el remedio legal conveniente".

#### 6.17. ARTICULO 544 DEL CODIGO CIVIL

"las disposiciones indicadas en el artículo precedente se

rán decretadas por el juez o prefecto, con las mismas formalidades que para la interdicción primitiva; y serán seguidas de la inscripción y notificación prevenidas en el artículo 536 que en el caso de rehabilitación se limitarán a expresar que tal individuo (designado por su nombre, apellido y domicilio) tiene la libre administración de sus bienes".

#### 6.19. ARTICULO 35 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL

"Competencia de los jueces de menores. Los jueces de menores conocerán primitivamente y en una sola instancia de los procesos que dieran lugar las infracciones penales cometidas por los menores de diez y seis años".

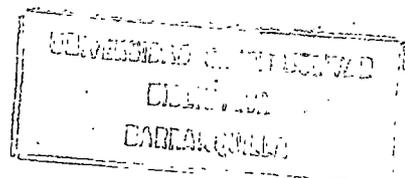
#### 6.20. ARTICULO 627 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL: JUICIO ANTE LOS JUECES DE MENORES. PRESENTACION DEL MENOR AL JUEZ. INVESTIGACION

En caso de que un menor de dieciseis años sea sorprendido en flagrante o delito o aparezca claramente comprobado el cuerpo del delito y resultare por lo menos una declaración de testigo que ofresca serios motivos de credibilidad conforme a la crítica del testimonio, o graves indicios de que el menor es el autor o participe del

hecho que se investiga, será presentado ante el juez de menores en el menor tiempo posible si el hecho ocurrió en el municipio donde reside este funcionario.

Si el hecho ocurrió en otro municipio o cualquier corregimiento, el funcionario de policía iniciará inmediatamente la investigación de la infracción. En este caso deberá el funcionario:

1. Dar noticia inmediata por medio del telégrafo, o si no lo hubiera, por correo, al juez de menores sobre la iniciación de la diligencia;
2. Allegar a la diligencia la copia del acta de nacimiento:
3. Asegurar la comparecencia del menor, al que nunca podrá detenerse en las cárceles comunes, sino que será depositado bajo fianza, en poder de sus padres y parientes o personas que quieran recibirlos, y
4. Alojarse convenientemente sino fuere posible el depósito anterior, en lugar seguro e independiente de las cárceles comunes.



6.21. ARTICULO 664 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL  
CAPACIDAD PENAL

"Para todos los efectos legales de orden penal relacionados con menores de edad, éstas quedan reducidas al máximo de 10 y 6 años".

6.2.2. ARTICULO 403 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL  
INTERROGATORIO DE SORDOMUDO

"Si el procesado fuere sordomudo y supiere leer, siempre que haya necesidad de interrogarlo se le harán por escrito las preguntas, para que conteste de la misma forma ; pero sino supiere leer ni escribir, se nombrará un intérprete por cuyo conducto se le harán las preguntas y recibirán las respuestas.

Si el procesado fuere sordo o mudo se procederá de modo análogo, en lo pertinente, al señalado en este artículo, para sus interrogatorios."

6.23. ARTICULO 411 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL  
EXAMEN DEL SINDICADO POR PERITOS MEDICOS

"Desde el momento mismo de la captura, y tan pronto como el funcionario de policía judicial o el instructor obser

ven en el procesado indicios de que se hallan en cualquiera de las circunstancias del artículo 29 del Código Penal, o que se encuentre en estado de embriaguez, intoxicación aguda o inconsciente, ordenarán sus exámenes por los peritos médicos.

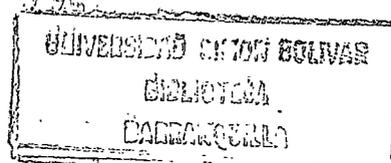
Igual diligencia deberá ordenarse, con el sindicado respecto de quien no sea procedente la captura, aún antes, de tomársele indagatoria.

Si el sindicado se negare a nacer examinado, deberá dejarse constancia de ello en el proceso.

Sin perjuicio de este reconocimiento, el funcionario recibirá información del estado psíquico del procesado a las personas que pudieren dar detalles más precisos por razones de sus circunstancias especiales o de las relaciones que haya tenido con aquel procesado, antes o después de haberse ejecutado el hecho"

#### 6.24. ARTICULO 30 DEL CODIGO LABORAL INCAPACIDAD

1. Los menores de dieciocho años necesitan autorización escritas autorización de sus representantes legales, y



en defecto de éstos, del inspector del trabajo, o del alcalde, o del inspector o corregidor de policía del lugar en donde deba cumplirse el contrato.

La autorización debe concederse cuando, a juicio del funcionario, o haya perjuicio aparente físico ni moral para el menor, en el ejercicio de la actividad de que se trate.

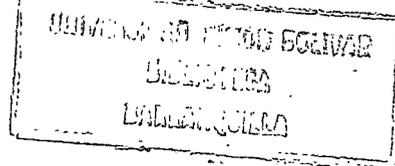
2. Concedida la autorización, el menor puede recibir directamente el salario y, llegado el caso, ejercitar las acciones legales pertinentes.

6.25. ARTICULO 31 DEL CODIGO LABORAL  
TRABAJO SIN AUTORIZACION

"Si se estableciere una relación de trabajo con un menor sin sujeción a lo preceptuado en el artículo anterior, el presunto patrono está sujeto al cumplimiento de todas las reglas del contrato. La autorización debe concederse cuando a juicio del funcionario del trabajo puede, de oficio o a petición de parte, ordenar la cesación de la relación y sancionar al patrono con multa".

6.26. ARTICULO 161 DEL CODIGO LABORAL  
MODIFICADO LEY 6 DE 1.981, ARTICULO 1

LA duración máxima legal de la jornada ordinaria de tra



bajo es de ocho (8) horas al día y de cuarenta y ocho (48) a las semana, salvo las siguientes excepciones:

— En las laborales que sean especialmente insalubres o peligrosas, el gobierno puede ordenar la reducción de la jornada de trabajo de acuerdo con dictámenes al respecto;

— En los trabajos autorizados para menores de dieciseis años, las labores no pueden exceder de seis (6) horas diarias.

#### 6.27. ARTICULO 171 DEL CODIGO LABORAL

MODIFICADO, DECRETO 13 DE 1.967, ARTICULO 4

1. "Los menores de catorce (14) años no pueden trabajar en las empresas industriales, ni en las empresas agrícolas cuando su labor en estas les impida su asistencia a la escuela.
2. Los menores de dieciocho (18) años no pueden trabajar durante la noche, excepto en empresas no industriales y en el servicio doméstico y siempre que el trabajo no sea peligroso para su salud y moralidad.
3. Los menores de dieciocho (18) años no pueden trabajar como pañoleros o fogoneros, en los buques de transporte

marítimo.

4. Todo patrono debe llevar un registro de inscripciones de todas las personas menores de dieciocho (18) años empleados por él, en el que se indicará la fecha de nacimiento de las mismas."

MARCO ANALITICO

## 7. ARTICULOS COMENTADOS

### 7.1. ARTICULO 1504 DEL CODIGO CIVIL

"Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y sordomudos que no puedan darse a entender por escrito.

Sus actos no producen ni aún obligaciones naturales y no admiten caución".

— Inciso 3. Modificado por el Decreto 2820 de 1.974, artículo 60: Son también incapaces los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad y los disipadores que se hallen bajo interdicción. Pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo, ciertos respectos determinados por la ley. (Yano existe la habilitación de edad Ley 27 de 1.977).

#### 7.7.1. Comentario

Con este artículo la legislación colombiana quizo clasi

ficar a las personas que por ciertas condiciones biológicas, físicas y psíquicas se les impide obligarse.

Dándole a una parte de esta clasificación el nombre de absoluto. Otra parte de esta clasificación a los que ella cobija sus actos en determinadas circunstancias pueden tener valor y su incapacidad no es absoluta.

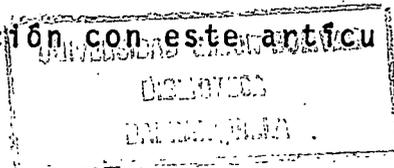
Trata el Código Civil, pues, con esta clasificación, señalar qué personas y qué circunstancias son necesarias para señalarlas como incapaces.

## 7.2. ARTICULO 345 DEL CODIGO CIVIL, INCISO 1 SUBROGADO LEY 95 DE 1.890, ARTICULO 8

"El adulto que se halle en estado habitual de embriaguez o imbecilidad o idiotismo de demencia o de locura furiosa será privado de la administración de sus bienes aunque , tenga intervalos lúcidos".

### 7.2.1. Comentario

En el siguiente artículo se hace referencia a ciertas patologías que se presentan en algunas personas adultas a quien la Ley prohíbe la libre administración de sus bienes, aunque estas personas en cierto lapso de tiempo tengan alguna lucidez, trata la legislación con este artícu



lo de proteger a aquellas personas que por su problema síquico no están en capacidad de manejar y administrar sus bienes queriendo de paso salvaguardar sus bienes para su beneficio futuro.

7.3. ARTICULO 546 DEL CODIGO CIVIL. MODIFICADO POR  
DECRETO 2820 DE 1.974, ARTICULO 53

"cuando el hijo sufra de incapacidad mental grave permanente, deberán sus padres o uno de ellos promover el proceso de interdicción un año antes de cumplir aquella mayoría de edad, para que la procuraduría produzca efectos a partir de esta y seguir cuidando del hijo aún después de designado el procurador"

7.3.1. Comentario

Interpretando el anterior artículo vemos cómo el legislador sugiere a los padres de los hijos que padezcan de incapacidad mental permanente inicien un proceso de interdicción un año antes de que éste cumpla la mayoría de edad y éstos sigan cuidando de él u la curaduría que venían ejerciendo, tratando con esto de que sean los padres la persona encargada de proteger a los incapacitados pues se busca que las personas más cercanas a los efectos de éste desarrollen esta diligencia y los efectos y resul

tados de ésto puedan ser lo mejor para el incapaz protegido.

#### 7.4. ARTICULO 547 DEL CODIGO CIVIL

"El tutor del pupilo demente no podrá ejercer la curaduría sin que preceda interdicción Judicial excepto por el tiempo que fuera necesario para provocar la interdicción.

Lo mismo será necesario para cuando sobreviene la demencia al menor que esté bajo curaduría!"

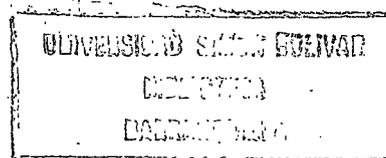
##### 7.4.1. Comentario

El artículo 547 señala que para ejercer el tutor la curaduría debe ya haber sido decretada la interdicción judicial.

#### 7.5. ARTICULO 548 DEL CODIGO CIVIL

Podrán provocar la interdicción del demente las mismas personas que puedan provocar la del disipador, 532 y 533.

Deberá provocarla el curador del menor a quien sobreviene la demencia durante la curaduría.



Pero si la locura fuere furiosa o si el loco causare notable incomodidad a los habitantes podrá también el prefecto o cualquiera del pueblo provocar interdicción.

#### 7.5.1. COMENTARIO

Este artículo hace referencia a las personas que están señaladas para provocar el juicio de interdicción y entre estas personas nombra a:

El cónyuge no divorciado por supuesto demente, por cualquiera de sus consanguíneos legítimos hasta en el cuarto grado, por sus padres, hijo y hermanos naturales y por el Ministerio Público.

#### 7.6. ARTICULO 557 DEL CODIGO CIVIL

La curaduría del sordomudo que ha llegado a la pubertad, puede ser testamentaria, legítima o dativa.

#### 7.7. ARTICULO 539 DEL CODIGO CIVIL

Los frutos de los bienes del sordomudo y en caso necesario y con autorización judicial, los capitales se emplearán en aliviar su condición y en procurarle la condición conveniente.

El artículo 560 dice: "Cesará la curaduría cuando el sordomudo se haya hecho capaz de entender y ser entendido por escrito si el mismo lo solicitare y tuviere suficiente inteligencia para la administración de sus bienes, sobre lo cual tomará el juez o prefecto los informes competentes.

7.7.1. Comentario de los artículos 557 a 560, con inclusión de los artículos 659 del Código Procedimiento Civil 546 a 552

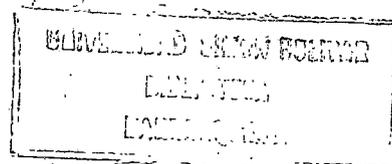
Hace referencia a las reglas que se deben observar para llevar a cabo la curaduría del sordomudo, establecimiento además para qué deben ser utilizados sus bienes y bajo qué circunstancias se dá fin a la curaduría.

El Código señala este tema en un capítulo especial en el Título XXIX.

7.8. ARTICULO 659 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Interdicción del demente o sordomudo. Para la interdicción del demente o sordomudo se observarán las siguientes reglas:

— Ala demanda se acompañará un certificado médico sobre el estado del presunto interdicto, expedido bajo juramento que



se entenderá prestado por la sólo firma.

— No será necesario probar el interés del demente para promover el proceso, cuando se trata de un demente furioso que cause notable incomodidad a los habitantes del lugar.

#### 7.9. LOS ARTICULOS DEL 531 A 544 DEL CODIGO CIVIL

Nos indican los criterios que se tienen en cuenta para declarar la disposición de una persona y tomar las medidas necesarias encaminadas más que todo a cuidar el patrimonio de esta persona; enumera demás, el proceso a seguir para esto declarativo y quienes son las personas - llamadas a administrar estos bienes, así como también a la que tiene derecho cuando ciertos actos le fueron perjudiciales.

El legislador ha querido más que todo proteger los bienes de aquellas personas que por ciertos actos no son aptos para administrar sus bienes, marcando pautas a seguir cuando esto sucede.

#### 7.10. ARTICULOS 35, 627 Y 664 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Nos indica el:

Artículo 35, que funcionarios deben conocer de las infracciones cometidas por los menores de edad.

Artículo 627; cómo se lleva a cabo la investigación y cuales son las medidas de seguridad que deben tomarse y,

Artículo 664, señala cuál es la capacidad penal del menor. Se trata con estas disposiciones más que todo dar le al menor un trato especial en estos casos por tratarse precisamente de menores.

#### 7.11. ARTICULO 403

Este artículo muestra cuales son las formalidades a seguir cuando se va a interrogar a un sordomudo sino puede darse a entender por escrito; nos dice que se le debe nombrar un intérprete y si sabe leer y escribir se la harán las preguntas por escrito; más nos indica qué tipos de personas pueden prestar este servicio y qué debe tenerse en cuenta, únicamente nos informa que no sepa leer ni escribir.

#### 7.12. ARTICULO 411 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Exige que en el momento de la captura de una persona que presente ciertas conductas se debe examinar por un fin médico perito para establecer el estado síquico de las

personas,

### 7.13. ARTICULOS 30, 31, 161 Y 171 DEL CODIGO LABORAL

El Código Laboral legisla a través de los artículos 30, 31, 161 y 171, toda lo que debe tenerse en cuenta en el momento en que un menor realice un trabajo..

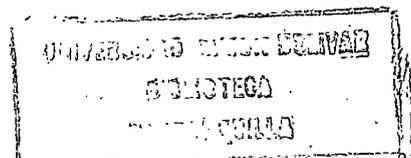
\_ Qué persona debe dar esta autorización y cómo debe ser ésta.

\_ Aqué dá lugar la persona que incumpla con estos requisitos.

\_ Cuál es la duración de la jornada de trabajo de los menores.

\_ En qué actividad pueden trabajar estas personas.

Ha querido, pues la ley a través de estos artpiculos proteger más que todo la integridad física y moral de los menores.



## CONCLUSIONES

En todos los tiempos, han existido personas que por diferentes causas, no pueden ejercer sus facultades naturales. razones por las cuales se ha pretendido legislar en la mayoría de los casos para proteger a estas personas, es así como en la época Pre-romana se le dió primacía a los infantes y a las personas que poseían anormalidades, tanto psíquica como física.

En la Epoca Romana en una incipiente legislación denominó a estas personas incapaces y éstos no tenían derecho y no eran personas para la ley.

Los incapaces eran, pues, aquellos seres que carecían de actitud jurídica para actuar por sí sólo en la vida civil.

Se protegía a los menores, impúberes y las mujeres por medio de tutelas.

vamos que el legislador no hace los mismo con otro tipo de incapaz como lo es el sordomudo que para este tipo de legislación laboral puede ser persona generadora de de recho y obligaciones, puesto que su impedimento físico , no le imposibilita ejercerse mediante un contrato de trabajo, ya que en ciertas labores pueden desenvolverse en forma eficiente y certera; puesto que su impedimento no es obstáculos para ello ; pero que sí lo es, en cierta condiciones, situaciones y circunstancias que se puedan representar en el desarrollo de este ejercicio por lo cual debe tenersele en cuenta en forma especial ya que por su impedimento físico con objeto de situaciones injustas, por ser personas que en un momento dado no pueden ejercer sus derechos.

En lo que al Código Penal se refiere se legisla a cerca de ciertos incapaces como lo son: Los menores, los dementes y los sordomudos; en lo que hace referencia a los menores se ha organizado jurisdicciones especiales para que conozcan de los asuntos que en el aspecto penal concierne en un momento determinado a los impúberes tratando más que todo de protegerlos, pero que sus logros no son muy efectivos.

Cuando se presentan indicios aún posible demente, el Código de procedimiento penal, señala: exámenes con perito

La tutela se designaba por testamento, por la ley, y por el magistrado. Reglamentaron además por alteración mental y prodigabilidad.

En las sociedades actuales, todas las organizaciones jurídicas basándose en conocimientos científicos más profundos a cerca de los diferentes tipos de incapaces como son: dementes, sordomudos, impúberes, y disipadores, trata de legislar en forma más certera y justa.

Es así como los legisladores colombianos en su afán de , amparar a estas personas legisla civilmente sobre cada uno de ellos; pero si bien se observa que la intención es buena no es suficiente.

Encontramos por ejemplo que en le Código Civil se ha legislado normas para que por medio de tutores y curadores se administre sus bienes y se le proteja como persona, es así como aquí se encuentra determinados las diferentes condiciones y situaciones en que éstas van a regir, haciéndose referencia a los dementes, sordomudos, disipadores e impúberes.

Por su parte el Código Laboral legisla de una manera especial para los menores, aunque en la realidad estas disposiciones no se hagan totalmente efectivas. Pero obser

especiales para la respectiva declaratoria de inimputabilidad con la cual se exonera de responsabilidad a este tipo de persona y se toman las medidas preventivas correspondientes.

A lo conserniente al sordomudo la organización penal hace referencia únicamente a lo que interpretación se refiere y sin demasiadas especificaciones hacia este aspecto que se deberían tener en cuenta por ser este tipo de personas, especiales.

En cuanto al intérprete se debería tener en cuenta aspectos especiales por ser este tipo de diligencia no muy usual, ya que son pocas las personas que en un momento dado pueden auxiliar a la justicia de una manera certera por ciertas condiciones que se puedan presentar.

Es pues, la legislación Colombiana insuficiente en el momento del legislar acerca de incapaces, no existiendo mucha diferencia entre lo que se legisló en la Ley de las XII tablas en la época Romana y lo que hay hoy actualmente legislado.

**BIBLIOGRAFIA**

ARENAS, Vicente. Código de Procedimiento Penal. 4a Edición Editorial Temis, 1.983.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Casación, 12de Diciembre de 1.912.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia , 25 de Mayo de 1.976.

CASTRO, José Felix. Código Penal y Procedimiento Penal.

ENCICLOPEDIA SALVAT.

GALLO. Institutas.

MEDELLIN, Carlos. Lecciones de Derecho Romano. p.58.

MORRIS FISHBEIN M.D. Enciclopedia Familiar de la Medicina y la Salud.

ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil Comentdo, edición  
15, 1.982.

ORTEGA TORRES, Jorge. Código Civil, Editorial Temis Li  
brería, Bogotá - Colombia, 1.983.

RESTREPO HERNANDEZ, Julián. Derecho INTERNACIONAL PRI  
VADO, Tomo I Número 303.

VALENCIA ZEA. Obligaciones Civiles.

## INDICE

	Pág.
INTRODUCCION.....	14
MARCO HISTORICO	
1. LA INCAPACIDAD EN LA ANTIGUEDAD.....	16
2. LA LEY POSITIVA CONSUEUDINARIA.....	18
3. ERA MODERNA.....	25
MARCO CONCEPTUAL	
4. ACEPCIONES PERTINENTES.....	27
MARCO SOCIAL	
5. ASPECTO SOCIAL DE LA ANORMALIDAD.....	37
MARCO LEGAL	
6. ARTICULOS PERTINENTES.....	42

MARCO ANALITICO

7. ARTICULOS COMENTADOS..... 64

CONCLUSIONES..... 73

BIBLIOGRAFIA..... 77

**TRABAJO DE INVESTIGACION**

**" LOS INCAPACES EN LA LEGISLACION COLOMBIANA "**

---

**GUILLERMINA MARIA RICO CONSUEGRA**

**Asesoría Jurídica:**

**Comenzado: Octubre de 1.987.**

**Concluído: Noviembre 21 de 1.987.**

**- BARRANQUILLA -**