

Edison Lucio Varela Cáceres

Universidad de Los Andes, Abogado *Cum Laude*
Universidad Central de Venezuela, Especialista en Derecho de la Niñez
y de la Adolescencia, profesor asistente de Derecho Civil I Personas
Universidad Metropolitana, profesor de Derecho Civil
Universitat de Barcelona, Máster en Derecho de Familia e Infancia
Universidad Católica Andrés Bello, Doctor en Derecho

La capacidad de ejercicio en las personas con discapacidad en el Derecho venezolano

Prólogo

Dr. Bartolomé Gil Osuna

Presentación

Dr. Rafael Bernad Mainar



Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia, C. A.

Caracas, 2024

Colección Cátedra Dra. María Candelaria Domínguez Guillén, N.º 5

Colección «Cátedra Dra. María Candelaria Domínguez Guillén», está enfocada a la difusión de obras cuya temática se enmarca dentro del Derecho Civil en cualquiera de sus ramas y sus conexiones con otras áreas del Derecho.

Coordinador: Dr. Oscar RIQUEZES CONTRERAS

Textos de la colección:

N.º 1 *Comentarios y reparos de la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad* de Edison Lucio VARELA CÁCERES (2021).

N.º 2 *Curso de Bienes y Derecho Reales* de María Candelaria DOMÍNGUEZ GUILLÉN y Carlos PÉREZ FERNÁNDEZ (2022).

N.º 3 *El Derecho Administrativo y el Derecho Civil*, Miguel Ángel TORREALBA SÁNCHEZ, coord. (2023).

N.º 4 *La tutela. Institución de protección de la infancia*, Edison Lucio VARELA CÁCERES (2024).

Otras colecciones: Estudios, *Opera maior*, *Opera minor* y *Breviarium*.

Editorial RVLJ (Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia, C. A.)

Diseño y diagramación: Sonia Velásquez

Corrección: Elizabeth Haslam

Depósito Legal N.º DC2024000265

ISBN 978-980-7561-22-8

Correo: revistavenezolanalj@gmail.com

X / Instagram: [@la_rvlj](https://www.instagram.com/@la_rvlj)

www.rvlj.com.ve

Los Ruices, Caracas-Venezuela. Código Postal 1071

Teléfono: (0212) 234.29.53

El presente libro corresponde a un proyecto de investigación aprobado y financiado por el Decanato de Investigación y Desarrollo Académico de la Universidad Metropolitana (N.º PI-A-30-21-22).

Ellas (se refiere a unas palabras de PASTEUR) me autorizan a continuar creyendo que no existen las tales torres de marfil para el pensamiento; acaso hubiéralas de porcelana, por lo frágil que es el pensamiento definitivo, sobre todo en materia de ciencias médicas: el pensamiento es como un pájaro de alas potentes y capaces de romper en mil pedazos su cárcel de porcelana...

Dejarse guiar por la soberbia, o por la presunción cuando se trata de lo que opinamos o afirmamos, equivaldría a ponerle tenazas al águila inmensa de las ideas; el credo de nuestra obra para que fructifique debe reconciliarse siempre y en todo momento, con el vaivén de las conquistas y con el derrumbe constante de los pareceres...¹.

... que un tipo primero tiene que aprender a desenvolverse en un grupo y solo después será capaz de funcionar en una sociedad normal; que el grupo puede ayudar al tipo dándole a entender cuáles son sus fallos; que la sociedad es la que decide quién está cuerdo y quién no y, por tanto, es preciso pasar la prueba...².

El punto es que aun estando tú en lo cierto, que sea una realidad que ESCALANTE está inhabilitado para el cargo por insania, eso sería algo demasiado grueso, LARES, y hay demasiados intereses en juego como para que pueda tener una solución fácil e inmediata³.

¹ CARBONELL, Diego: *Comentarios de crítica a la obra académica de la Gaceta Médica de Caracas*. Litografía y Tipografía del Comercio. Discurso de recepción en la Academia Nacional de Medicina. Caracas, 1928, p. VIII.

² KESEY, Ken: *Atrapado sin salida* (título original: *One flew over the cuckoo's nest*). 1962.

³ SUNIAGA, Francisco: *El pasajero de Truman*. 2008.

Dedicatoria

A mi esposa, Gianna Paola BRICEÑO CABEZAS, por el apoyo incondicional sin el cual no hubiera cumplido esta meta profesional.

A mis hijos, Luciano, Bárbara, Isabella y Gianluca, por ser el motor y destinatarios de toda mis obras.

A mis padres, Eddy Alfonso VARELA DUGARTE y Sonia Yolanda CÁCERES GAMBOA, por legarme el mejor patrimonio, que fue el amor por la educación.

A mis hermanos, Edward Alfonso y Teddy Alejandro, por el continuo apoyo espiritual y material.

A la memoria de la Dra. María Candelaria DOMÍNGUEZ GUILLÉN, que me acompañó desde un inicio en mis estudios doctorales y con la cual compartí momentos de tertulia antes de muchas clases... el destino decidió que partiera antes de tiempo, pero definitivamente ver coronado este esfuerzo hubiera sido un momento de felicidad mutua.

A mis compañeros Dámaso VERA y Angélica CALZADILLA, amigos con quienes emprendí este viaje espectacular y que, definitivamente, es lo que más atesoro de esta etapa.

Agradecimientos

A la Dra. Liliana VAUDO GODINA por asumir el reto de dirigir como tutora esta modesta tesis doctoral y hacerlo con la mayor emoción y compromiso...
Infinitas gracias...

A la Universidad Metropolitana, en especial el equipo del Decanato de Investigación y Desarrollo Académico, por apoyar este proyecto de investigación y creer en él hasta feliz término.

A la Universidad Católica Andrés Bello, que me acoge en su seno como uno de los suyos y, en particular, al profesor Antonio CANOVA, que me enseñó nuevos derroteros hacia el liberalismo; al profesor Rafael BERNAD MAINAR que realizó sugerentes recomendaciones al proyecto de tesis que permitieron que se dirigiera hacia un puerto seguro.

A mis estudiantes de la Universidad Metropolitana y de la Universidad Central de Venezuela que, a través de su curiosidad, me han incentivado a plantear nuevas soluciones a los problemas que aquejan al Derecho Civil.

A mi *alma mater*, la ilustre Universidad de Los Andes, que es legítima legataria de mis modestos logros académicos.

Acta de Evaluación de Presentación y Defensa de Tesis Doctoral Doctorado en Derecho

Nosotros, doctores Liliana VAUDO GODINA (Tutora), Tulio ÁLVAREZ RAMOS y Nayibe CHACÓN GÓMEZ, designados por el Consejo de los Estudios de Postgrado a los diecinueve días del mes de diciembre del año dos mil veintitrés, para conocer y evaluar en nuestra condición de jurado de la Tesis Doctoral «**La capacidad de ejercicio en las personas con discapacidad en el Derecho venezolano**», presentado por el abogado Edison Lucio Varela Cáceres, para optar al título de Doctor en Derecho.

Declaramos que: Hemos leído el ejemplar de la Tesis Doctoral que nos fue entregado con anterioridad por la Dirección de Postgrado de la Facultad de Derecho. Después de haber estudiado dicho trabajo, presenciamos la exposición del mismo, a los veintidós días del mes de febrero del año dos mil veinticuatro. En la referida exposición el abogado Edison Lucio VARELA CÁCERES expuso y defendió el contenido de la tesis en referencia. Hemos acordado calificar la presentación y defensa de la Tesis Doctoral con diecinueve puntos. **Aprobado.**

En fe de lo cual, nosotros los miembros del Jurado designado, firmamos la presente Acta en Caracas, a los veintidós días del mes de febrero del año dos mil veinticuatro.

Liliana VAUDO GODINA (Tutora),

Nayibe CHACÓN GÓMEZ,

Tulio ÁLVAREZ RAMOS

Índice

PRÓLOGO	
Bartolomé Gil Osuna	19
PRESENTACIÓN	
Rafael Bernad Mainar	27
INTRODUCCIÓN	41
CAPÍTULO I	
LOS MODELOS DE TRATAMIENTO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y SUS RELACIONES CON EL ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO	47
1. Los modelos o diseños de paradigmas	48
2. Taxonomía de los modelos de tratamiento de las personas con discapacidad	51
3. El modelo de prescendencia	53
3.1. <i>Definición</i>	54
3.2. <i>Presupuestos</i>	57
3.3. <i>Algunos institutos jurídicos donde perviven el modelo de prescendencia</i>	62
4. El modelo médico o rehabilitador	69
4.1. <i>Definición</i>	70
4.2. <i>Presupuestos</i>	71
4.3. <i>Algunos institutos jurídicos donde pervive el modelo médico</i>	76
4.3.1. Instituciones de protección (tutela y curatela)	76
4.3.2. Centros de educación especial	80
4.3.3. Seguridad social	86
4.3.4. Internamiento	96
5. El modelo social	106
5.1. <i>Definición</i>	108
5.2. <i>Presupuestos</i>	110

5.2.1. Enfoque de derechos humanos	110
5.2.2. Problema social	111
5.2.3. Visión activa sobre el ejercicio de los derechos	112

CAPÍTULO II

LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y SUS REGLAS SOBRE CAPACIDAD DE EJERCICIO	115
---	-----

1. Antecedentes de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad	116
<i>1.1. Antecedentes mediatos</i>	117
1.1.1. Declaración de los Derechos del Retraso Mental	118
1.1.2. Declaración de los Derechos de los Impedidos	119
1.1.3. Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental	121
1.1.4. Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad	123
1.1.5. Normas para la Atención de la Salud Mental (diez principios básicos)	127
1.1.6. Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad	128
1.1.7. Declaración de Montreal sobre la Discapacidad Intelectual	129
<i>1.2. Antecedentes directos</i>	132
1.2.1. Proyecto de Convención internacional amplia e integral para promover y proteger los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad	133
1.2.2. Recopilación de propuestas de revisión y modificaciones formuladas por los miembros del Comité Especial al Proyecto de Convención	137
1.2.3. Informe del Coordinador al Comité Especial en su quinto periodo de sesiones	140
1.2.4. Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (texto de trabajo)	145
1.2.5. Proyecto de Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad	147

2. Principios de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad	150
2.1. <i>Autonomía individual</i>	152
2.2. <i>No discriminación</i>	156
2.3. <i>Participación</i>	159
2.4. <i>Respecto a la diferencia</i>	161
2.5. <i>Accesibilidad</i>	163
3. Un nuevo paradigma y una nueva terminología	165
4. El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad	166
4.1. <i>Reconocimiento de la personalidad</i>	168
4.2. <i>Igual capacidad de ejercicio</i>	171
4.3. <i>Medidas de apoyo</i>	175
4.4. <i>Salvaguardas</i>	176
4.5. <i>Capacidad de ejercicio en institutos específicos</i>	177
5. Institutos que desarrollan la capacidad de ejercicio en la Convención	178
5.1. <i>El principio de no discriminación y la capacidad de ejercicio</i>	178
5.2. <i>Derechos humanos y la capacidad de ejercicio</i>	180
6. La prevalencia constitucional de la Convención	181
7. La declaración del Estado venezolano sobre el artículo 12	185

CAPÍTULO III

ADECUACIONES DE LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA AL MODELO CONVENCIONAL EN MATERIA DE CAPACIDAD DE EJERCICIO	191
---	-----

1. Breve sinopsis de la regulación de las instituciones de protección para mayores de edad en el ordenamiento español desde la codificación	193
1.1. <i>El Código Civil de 1889</i>	193
1.2. <i>La Ley 13/1983, de 24 de octubre, de reformas del Código Civil en materia de tutela</i>	196
1.3. <i>La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil</i>	199
1.4. <i>La Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad</i>	200
1.5. <i>La Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia</i>	202

1.6. <i>La Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad</i>	204
2. Recepción del artículo 12 de la Convención por el ordenamiento español	207
2.1. <i>El epicentro medular de la reforma en materia de capacidad de ejercicio</i>	209
2.2. <i>Las medidas de apoyo</i>	215
2.3. <i>Tipos de medidas de apoyo</i>	219
2.3.1. Los poderes y mandatos preventivos	220
2.3.2. La autocratela	223
2.3.3. La guarda de hecho	224
2.3.4. Apoyo notarial	225
2.3.5. La curatela	227
2.3.6. El defensor judicial	233
2.4. <i>Las salvaguardias</i>	234
2.5. <i>Otras adecuaciones y reformas en materia de capacidad de ejercicio</i>	241
2.5.1. La supresión de la patria potestad prorrogada o habilitada	241
2.5.2. La determinación de la tutela como figura únicamente aplicable a los menores de edad	243
2.5.3. La eliminación de la prodigalidad como figura autónoma	244
2.5.4. Ejercicio de los derechos	245
3. Las reformas en materia de capacidad de ejercicio de los ordenamientos autonómicos	251
3.1. <i>Cataluña</i>	252

CAPÍTULO IV

ADECUACIONES DEL DERECHO VENEZOLANO AL MODELO CONVENCIONAL EN MATERIA DE CAPACIDAD DE EJERCICIO

1. Efectos operativos de la prevalencia constitucional de la Convención	257
2. La persona con discapacidad y su capacidad de ejercicio	268

3. Las medidas de apoyo	277
3.1. <i>Apoyos voluntarios</i>	281
3.1.1. Mandatos preventivos	286
3.1.2. Autocuratela	290
3.2. <i>Curatela</i>	292
3.2.1. La flexibilidad de la curatela	295
3.2.2. Curatela con funciones representativas	300
4. Las salvaguardas	305
5. Incidencia del Derecho sustantivo sobre el Derecho adjetivo	309
5.1. <i>Trámites notariales para el otorgamiento de mandatos preventivos o autocuratela</i>	310
5.2. <i>Procedimiento de provisión de medida de apoyo judicial a la persona con discapacidad</i>	314
6. Adecuaciones al ejercicio de determinados derechos	326
6.1. <i>Derecho a la libertad personal</i>	326
6.2. <i>Derecho a la igualdad, cláusula de no discriminación</i>	332
6.3. <i>Derechos sanitarios</i>	335
6.4. <i>Derechos laborales</i>	342
6.5. <i>Ejercicio del sufragio</i>	345
6.6. <i>Matrimonio</i>	350
6.7. <i>Sucesiones</i>	355
6.8. <i>Contratos</i>	365
6.9. <i>Responsabilidad civil extracontractual</i>	369
6.10. <i>Derechos de la personalidad</i>	371

CAPÍTULO V

PROPUESTA DE REFORMA: «PROYECTO DE LEY SOBRE MEDIDAS DE APOYO A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD PARA EL EJERCICIO DE SUS DERECHOS»	375
--	-----

1. Técnica legislativa	377
1.1. <i>Proyecto de reforma del Código Civil, ley orgánica o ley especial</i>	377
1.2. <i>Ley estática o de artículos móviles</i>	381
2. Objeto de la propuesta	382
3. Proyectos y la adecuación a la Convención	384
3.1. <i>Proyecto de Ley Orgánica para las Personas con Discapacidad o Necesidades Especiales</i>	384

3.2. <i>Proyecto de Ley Orgánica para la Protección de Personas con Discapacidad</i>	388
4. Exposición de motivo	392
5. Articulado	402
CONCLUSIONES	411
BIBLIOGRAFÍA	419