

Conclusiones

La reflexión sobre el trato a que han sido expuestas las personas con discapacidad a lo largo de la historia –aunque en líneas gruesas– ha permitido verificar la influencia de unos modelos que, aunque doctrinarios, sus postulados han tenido recepción en nuestras instituciones desde que se es República. Por tanto, se ha podido demostrar que ciertamente tales representaciones teóricas tienen sustentos en los hechos e incluso perviven tales visiones en algunos institutos vigentes.

Ciertamente, del estudio de cada modelo se ha podido ubicar recepciones en el Derecho venezolano, destacándose el modelo médico-rehabilitador como el que ha ocupado mayor alcance en la actualidad, lo cual se explica, en parte, por el hecho de que el parlamento venezolano no ha efectuado una adecuación del Derecho interno a los postulados de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, salvo en alguna terminología y figuras aisladas.

Así pues, regulaciones referidas a las personas con discapacidad en materia de capacidad de obrar, como la interdicción y su tutela, la educación especial, la seguridad social y los internamientos, son áreas en las cuales se encuentra muy marcado el enfoque médico, el cual demandaría una revisión a los fines de adecuar tales institutos a la Convención.

Se concluye que no es que la rehabilitación sea negativa en sí misma; de hecho, es una parte sumamente relevante en el tratamiento asistencial de las personas con discapacidad, lo que es negativo es que únicamente se centre en este aspecto, que pone énfasis en lo individual y en una supuesta «anormalidad» de la persona con diversidad funcional, cuando la realidad

es que en esta materia también confluyen, y con bastante peso, las barreras sociales que discriminan y obstaculizan en la práctica el ejercicio de los derechos de aquellos sujetos que sin tales obstáculos pudieran interactuar con autonomía personal y sin ser objeto de discriminación en razón de una diversidad funcional.

Como se aprecia de lo anterior, se logró identificar diversos antecedentes que aluden a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en un principio bajo un enfoque médico, pero que paulatinamente fue virando hacia un modelo social que encuentra su cúspide en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. De allí que las actuales reglas sobre capacidad de obrar son verdaderamente producto de una construcción que paulatinamente fue añadiendo garantías y dotándolas de forma hasta llegar a las normas actuales.

Así pues, términos como capacidad jurídica, ejercicio de los derechos, salvaguardas, autonomía, servicios de apoyo, no son vocablos creados desde la Convención, sino figuras que ya se encontraban incorporadas, aunque con un enfoque conservador o todavía anclado exclusivamente en la visión médica-rehabilitadora.

Por su parte, de los antecedentes directos se ha podido concluir que ciertamente su relevancia está en permitir captar cómo fue el proceso de edificación del consenso y de la razón del empleo de una determinada terminología a los fines de evitar confusiones y de también dar cierto abanico de opciones a los Estados a los fines de que estuvieran más proclives a su suscripción y fuera la dinámica posterior, con la evaluación del cumplimiento de la Convención, la que confirmara el rumbo que se debe tomar.

En cuanto al centro de la doctrina sobre capacidad de ejercicio de las personas con discapacidad, sistematizada en el artículo 12 de la Convención, se interpretó el contenido de cada párrafo, subrayando que cada uno tiene un objetivo concreto: reconocer la personalidad y capacidad de goce en

primer lugar, garantizar la igualdad en la capacidad de obrar y con ello la supresión de las restricciones legales existentes en los derechos de corte decimonónicos, determinar el compromiso de los Estados de ofrecer apoyos de asistencia, en los cuales se respete los derechos, voluntad o preferencias, para lo cual deben acompañarse de las respectivas, adecuadas, efectivas y proporcionales salvaguardas y garantizar el ejercicio de los derechos de forma directa en aquellos asuntos donde han existido mayores restricciones, como lo son los aspectos familiares, económicos y contractuales.

Se demostró el valor constitucional que representa el referido artículo 12 de la Convención para el ordenamiento nacional, en el cual debe prevalecer por poseer normas más favorables que las que contiene la propia Constitución y la legislación en general, y se dilucidó el alcance de la declaración interpretativa que efectuó el Estado venezolano al momento de suscribir el tratado, el cual no puede interpretarse como «reserva» según las normas de los tratados, sino como una mera «declaración» que no tiene relevancia práctica por cuanto el ordenamiento venezolano no contiene normas más garantistas de las que se deducen del artículo 12 de la Convención; de allí que lo correcto sería retirarla en un futuro a los fines de evitar equívocos.

El estudio del Derecho español ha resultado bastante sugestivo, pues, además de comprobar que comparte antecedentes históricos comunes con el Derecho venezolano, se ha podido contrastar que, mientras el Derecho Civil español ha evolucionado constantemente e incluso ha adecuado su Derecho interno a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el Derecho venezolano que evidencia un enorme atraso.

Ahora bien, en cuanto a la adecuación española a través de la Ley 8/2021, la misma ha sido moderada en el sentido de mantener la curatela como una figura renovada que fungirá como apoyo formal, judicial y continuo, la cual se acompañará de otras medidas de carácter voluntaria, legal o judicial. En todo caso, aunque todas las figuras de apoyo poseen antecedentes en

la legislación anterior, estas fueron revisadas y adecuadas al modelo social que se desprende de la Convención.

Donde es claro que surgirán las mayores críticas es en el hecho de que la reforma contempla y mantiene la posibilidad de facultades de representación impuestas, ello ocurriría para algunos supuestos de guarda de hecho y para algunos casos de curatela, incluso calificada como «plena» para el caso de la responsabilidad objetiva extracontractual del curador, y si bien se rodea tales opciones de ciertas garantías dirigidas a evitar eventuales abusos, son un aspecto que ciertos intérpretes han considerado como contrarios a la Convención.

En lo que se refiere al Derecho autonómico, concretamente en Derecho Civil catalán, nos ha resultado bastante atractiva la figura de la asistencia, pues su frescura y novedad permite romper con los viejos principios y asimilar la necesidad de un cambio de enfoque por parte de los operadores si de verdad se aspira a garantizar que las personas con discapacidad ejerzan directamente sus derechos con apoyo necesarios.

Un estudio sistemático del artículo 12 de la Convención y de las normas del Código Civil venezolano en materia de capacidad de obrar dan como claro resultado que el Tratado posee principios y reglas jurídicas más beneficiosos que los contenidos en el ordenamiento venezolano, lo cual, en concordancia con el artículo 23 de la Constitución, permite establecer que el artículo 12 y, en general, el grueso de la Convención, debe aplicarse preferentemente por mandato constitucional.

Efecto práctico de tal afirmación es que quedarían suprimidas del Derecho venezolano las declaraciones de incapacidad y sus institutos de desarrollo —se considera necesario la supresión de la tutela por ser meramente representativa—, pues la Convención postula que las personas con discapacidad poseen igual capacidad de ejercicio que las demás personas.

Entonces, con la suscripción de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la interdicción y la inhabilitación quedan suprimidas del sistema, pues no pueden hacerse declaraciones que limiten el ejercicio de los derechos, correspondiendo a los jueces el hacer ajustes razonables y ofrecer a las personas con discapacidad apoyos de asistencia para el obrar en disfrute de sus derechos y el cumplimiento de los deberes.

La preferencia de la Convención por mandato de la Constitución implica una revisión de diversos sectores jurídicos en los cuales se partía de la posibilidad de limitar los derechos a las personas con discapacidad, bajo una pretendida protección, que a la larga eran simple medidas paternalistas que no cumplían realmente sus objetivos iniciales, pues los sujetos «protegidos» terminaban siendo anulados del mundo jurídico, careciendo de eficientes controles a los fines de verificar que las medidas de protección ciertamente cuidaban los intereses de sus titulares y no de los eventuales sucesores.

El reconocimiento de la capacidad de obrar en las personas con diversidad funcional parte de un enfoque distinto que se integra a unos principios fundamentales que giran alrededor de que la persona se le respete su dignidad, autonomía y que no se le discrimine, para lo cual se potencia su actuación dotándolo de apoyos en la medida que sean necesarios y respetando siempre sus derechos, voluntad, deseos o preferencias, para lo cual además se deben indicar las salvaguardas que sean proporcionales.

Bajo el anterior prisma se examinó el Derecho Civil venezolano logrando efectuar una reinterpretación integradora que respeta los principios y las reglas de la Convención y permite una vigencia efectiva del modelo social transitoriamente, hasta tanto se efectúe la reforma legislativa que adecue el Derecho común al Tratado.

En concreto, se considera procedente las medidas de apoyo voluntarias como mandatos en previsión o la autocuratela, pues son el mejor mecanismo de respetar la autonomía personal. Por otro lado, se propone el

mantenimiento de la curatela como instituto de asistencia, pero con un reenfoque que le permite fungir como medida de apoyo; para ello requiere que se reinterprete conforme a la Convención, curatela que puede ser de asistencia permanente, *ad hoc* para casos eventuales y curatela con «facultades representativas», muy excepcional cuando se juzgue que es necesaria ante la carencia total de la posibilidad de expresar una voluntad, deseo o referencia. En todo caso, ello no exonera al curador de inquirir la voluntad presunta según determinadas reglas.

Se proponen adecuaciones procesales para que las medidas de apoyo surgidas de la Convención y la reinterpretación del Derecho sustantivo puedan tener un decurso lógico y adecuado. Además de precisiones en determinados institutos en los cuales se fijaban reglas especiales sobre capacidad de ejercicio, donde se limitaba la misma en las personas con discapacidad, en particular en materia de matrimonio, testamento, contrato y algunos derechos fundamentales y de la personalidad.

Finalmente, se introduce una propuesta de *lege ferenda*, que previó a la revisión de la técnica legislativa apropiada, el cotejo de otros proyectos y las reales intenciones que se persiguen con la propuesta legislativa, se ofrece para la reflexión de la comunidad científica un «Proyecto de Ley sobre medidas de apoyo a las personas con discapacidad para el ejercicio de sus derechos» que con su Exposición de motivo, sus 16 artículos y las respectivas disposiciones finales efectúa la adecuación del artículo 12 de la Convención en el Derecho interno.

Como colofón no queda más que subrayar que transitar por los diferentes modelos de tratamiento de la discapacidad cotejando cómo esos enfoques han tenido ciertamente recepción en nuestras instituciones a lo largo de la historia republicana, así como verificando el proceso de redacción de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad se han adquirido los insumos necesarios para poder identificar en el Derecho nacional qué aspectos son propios del modelo social y deben impulsarse

para lograr su correcta aplicación, tal y como ocurrió en el caso español y que debe ocurrir en Venezuela, primero, por medio de una reinterpretación del Derecho nacional bajo el prisma del artículo 12 del Tratado que es de aplicación preferente y, posteriormente, según una ley especial que se dicte por el Parlamento, para la cual perfectamente podría seguirse la propuesta de «Ley sobre medidas de apoyo a las personas con discapacidad para el ejercicio de sus derechos», pero donde en todo caso, para ser coherentes, debería incorporarse en su revisión y discusión a las organizaciones colectivas que representen a las personas con discapacidad a los fines de construir un consenso que se dirija a la superación de las actuales barreras sociales que son reales y que continúan limitando el ejercicio de los derechos por parte de las personas con discapacidad.