

PARTE I

Aspectos generales de la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad

Antes de examinar el contenido concreto de las disposiciones que integran la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad, se exige efectuar un estudio preliminar, a los efectos de no ver reducidos los esfuerzos a una simple glosa del texto en referencia, la cual, si bien es productiva, no satisface las reales intenciones que son, en todo caso, mostrar un panorama completo de las distintas aristas que se desdoblán a raíz de la promulgación de dicho instrumento legal.

Por lo anterior, a título de prolegómeno, se efectúan en esta parte I algunas reflexiones dirigidas a precisar el porqué de una ley que regule materias hasta cierto punto disímiles, sus antecedentes, fundamentos, principios y caracteres.

En definitiva, el proceder descrito garantiza una comprensión que encamine estos comentarios a superar el mero análisis literal de su texto y penetre en el verdadero espíritu de las normas jurídicas como un todo orgánico y así desentrañar las herramientas teóricas que coadyuvan a resolver los problemas concretos de interpretación e integración que seguramente se han originado de su aplicación en estos últimos catorce años de vigencia.

1. UNA LEY PARA PROTEGER A LA FAMILIA

Los aspectos novedosos en materia de Derecho de Familia que ha incorporado la Constitución de 1999 han debido generar la necesidad de adecuar la legislación interna, lo cual ha podido acontecer de diversas maneras, ya sea por medio de una reforma del Código Civil –para aquellos asuntos

que el Código se ocupaba de regular, aunque actualmente de manera desfasada, como lo sería: el divorcio, unión estable de hecho, filiación, algunos aspectos referente a la protección de la maternidad y la paternidad—, o podía elaborarse un texto autónomo donde se reglamenten las figuras básicas, teniendo en este último caso la opción de dictar un instrumento sistemático que recogiera todo el asunto relativo al Derecho de Familia y sus colaterales, a través de un Código de Familia, o por medio de una ley especial que aglomerara en su contenido los aspectos puntuales de urgente reforma, manteniendo incólume el «Derecho Civil Familiar» (Código Civil) en los aspectos no contrarios a la Constitución².

En definitiva, lo que ocurrió con la Ley en comentario fue la regulación parcial del asunto, dejando por fuera importantes institutos que todavía exigen una inminente adecuación legal y sobre los cuales en algunos casos la jurisprudencia ha hecho lo propio, aunque con resultados censurables³.

Efectivamente, el dinamismo de las relaciones reguladas por el Derecho de Familia tiende a desbordar la labor parlamentaria al punto de convertir en vetustas las normas jurídicas que 25 años atrás representaron toda una innovación⁴. Siendo así el asunto, es evidente el apremio por un texto legal que permitiera resolver determinadas cuestiones de interpretación, que la carta magna no podía precisar por su naturaleza principista.

² Opciones que además no son novedosa, pues, como apunta RAMOS SOJO, César José: «Unidad y verdad de la filiación». En: *Revista de Derecho Privado*. N.º 1-1. UCV. Caracas, 1983, p. 142, cuando se abordó la reforma del Código en la década de los 70 y 80, «Existieron en la mesa tres hipótesis: a. leyes especiales sobre filiación, matrimonio y otras cuestiones de Derecho de Familia, que tuvieron diversas iniciativas, entre ellas, la Fiscalía General de la República y la Federación Venezolana de Abogadas; b. Un Código de Familia, siguiendo una tendencia moderna que englobase toda la materia, cuya autoría del proyecto es de la Dra. Livia CÁRDENAS DE MARIANNI (...) c. La que finalmente concilió las diferentes hipótesis: la reforma parcial».

³ *Vid.* VARELA CÁCERES, Edison Lucio: *Estudios de Derecho de Familia*. Editorial RVLJ. Caracas, 2020, *in totum*.

⁴ *Vid.* *ibíd.*, pp. 162, 263, 331 y 359.

De más está indicar que, aunque el ordenamiento jurídico nacional ha creado mecanismos de vinculación a la jurisprudencia⁵, ellos no llegan al extremo de alterar el valor preponderante que detenta la ley, como expresión del Derecho positivo, lo cual en la práctica está acompañado de cierta timidez de algunos jueces y operadores jurídicos de aplicar directamente la Constitución y, con dicha forma, solventar las lagunas legales que existen en aquellos asuntos sometidos a su conocimiento⁶.

En este orden, se puede comentar que, en materia de Derecho de la Niñez y Adolescencia, las figuras como la adopción o la obligación de manutención, la Constitución de 1999 las eleva a su jerarquía, es decir, las constitucionaliza⁷, incorporado los avances de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente de 1998 –en ese momento en *vacatio legis*–, siendo que lo anterior originó que existiera una sincronía entre ambos textos, además de que en ciertos puntos se efectuaron retoques por medio de una reforma de la ahora Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del 2007⁸.

⁵ Vid. VARELA CÁCERES, Edison Lucio: *Lecciones de Derecho Civil I Personas*. Editorial RVLJ. Caracas, 2019, pp. 105 y ss. (del mismo autor: «Introducción a las fuentes del Derecho». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 7-II. Caracas, 2016, pp. 395 y ss.).

⁶ Un buen ejemplo de juez preclaro lo representa, sin lugar a duda, el Dr. MENDOZA quien ante el artículo 225 del Código Civil que prohibía el reconocimiento por el padre de un hijo «adulterino» falló que la solicitud de reconociendo era procedente en aplicación directa del artículo 75 de la Constitución de 1961 que postulaba la protección de todos los hijos cualquiera que sea su origen «Y como se trata de una norma de rango constitucional y otra de carácter especial, debe entenderse derogado el artículo 225 del Código Civil que prohíbe dicho reconocimiento», vid. MENDOZA, José Rafael: *El juicio del divorcio vincular*. 4.ª, Tipografía Nieves. Barquisimeto, 1966, pp. 111 y ss.

⁷ Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: *Derecho Civil Constitucional (La constitucionalización del Derecho Civil)*. Editorial Jurídica Venezolana-CIDEP. Caracas, 2018, *passim*.

⁸ La «Exposición de motivos» de la Ley reformada indica: «Es necesario señalar que, en principio, existe una importante coincidencia y adecuación de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente de 1998 a la Constitución de la

Otras instituciones, ya referidas al Derecho de Familia, no corrieron con la misma suerte y quedaron rebasadas por la Constitución, es el caso de la filiación (artículo 56), la paternidad y la maternidad –en especial la planificación familiar– (artículo 76), las uniones estables de hecho (artículo 77) o el divorcio como respuesta a la crisis matrimonial. Sobre los anteriores temas, la Ley aquí examinada confecciona tímidas y parcas precisiones sobre las dos primeras, además de algunos aportes relacionados a la protección de la familia, relegando el divorcio y las uniones estables a la deriva judicial⁹. Incumpliendo el legislador –en este último caso– con el mandato expreso del constituyente dirigido a que se elabore una ley que determine cuáles son los requisitos que se imponen al hombre y a la mujer en relación estable, para detentar los efectos similares al matrimonio que el texto supremo les garantiza.

Con lo anterior queda más que justificado la pertinencia de la regulación, no así, resuelto el asunto sobre si efectivamente el texto legal que aquí se examina se compadece del espíritu impregnado en la Constitución, o si los remedios propuestos en las normas jurídicas en estudio permiten arribar a las soluciones justas y equilibradas según los derechos en conflicto, lo cual, en definitiva, se pretende aquí clarificar.

República Bolivariana de Venezuela, tanto en sus aspectos sustantivos como en los referidos a los órganos y entes del Estado. Inclusive, algunas de sus normas tienen una redacción similar o exacta, como el artículo 75 de la nueva Constitución que reconoce el derecho a una familia en términos prácticamente iguales al artículo 26 de dicha Ley. Por ello, puede afirmarse que la nueva carta magna otorgó jerarquía constitucional a muchos de los principios y normas contemplados en la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente de 1998». Recibiendo en el 2015 otra reforma en materia de responsabilidad penal del adolescente.

⁹ Vid. VARELA CÁCERES: ob. cit. (*Estudios de Derecho de Familia*), pp. 165 y ss.

2. BREVES ANTECEDENTES Y REFERENCIAS AL DERECHO COMPARADO

Aunque muchos operadores jurídicos *a priori* pueden creer que la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad es toda una «innovación», la anterior apreciación carece de asidero en los hechos, ello al ponderar que la Ley posee, en términos generales, referencias remotas y próximas en otros instrumentos, en específico la mayoría de sus disposiciones tienen relación directa con otros textos legales que perdieron su vigencia; veamos, pues, los primeros señalados.

En 1961, se promulgó la Ley sobre Protección Familiar, con la clara finalidad de amplificar las disposiciones que en materia de Derecho de Familia habían sido incorporadas por la Constitución del mismo año (artículos 73 y 75)¹⁰, específicamente el texto legal en referencia reglamentó

¹⁰ Recuérdese que la Constitución de 1961 en su artículo 73 disponía: «El Estado protegerá la familia como célula fundamental de la sociedad y velará por el mejoramiento de su situación moral y económica». Por su parte, el artículo 75 expresaba: «La ley proveerá lo conducente para que todo niño, sea cual fuere su filiación, pueda conocer a sus padres»; a diferencia de la Constitución de 1947 que en su norma 47 indicaba: «El Estado protegerá la familia, cualquiera que sea su origen», y en el artículo 49: «El Estado garantiza la protección integral del niño (...) En consecuencia, se establecerán, entre otras, las condiciones necesarias: a. Para que los hijos gocen del derecho de conocer a sus padres...». Como se observa existe un marcado progreso en las facultades destinadas a proteger a la familia con el paréntesis generado por la Constitución de 1953 que suprime las normas atinentes a esta materia. TORRES-RIVERO, Arturo Luis: *Derecho de Familia –parte general–*. Vol. I. UCV. Caracas, 1964, p. 7, recuerda que la Constitución de 1947 representó un valioso antecedente en materia de Derecho de Familia por cuanto en su articulado se consagraron «principios de vital importancia»; por su parte, ESCOVAR LEÓN, Ramón: «Militarismo desde el golpe de Estado del 18 de octubre de 1945». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 15. Caracas, 2020, p. 410, apunta que: «Fue una Constitución de vida efímera que en el fondo y en la forma cambió “la tradición constitucional precedente, incluso en el número de los artículos que la conformaron que doblaron a los de los textos anteriores”. Proclamó la democracia como “único e irrenunciable” sistema de gobierno y reguló extensamente los “deberes y derechos individuales

tres asuntos de forma coherente; por un lado, en el capítulo I: lo tocante al derecho a la inscripción inmediata del nacimiento en el Registro del Estado Civil¹¹, con la diáfana intención de facilitar que todo niño conociera a sus padres¹²; en el capítulo II, las «preferencias» para las familias con hijos y, en el III, concluye con un apartado dedicado a «los alimentos»¹³.

y sociales». Vid. BREWER-CARÍAS, Allan R.: *Las constituciones de Venezuela*. T. II. 3.^a, Academia de Ciencia Sociales y Políticas. Caracas, 2008, pp. 1310 y ss.

¹¹ Derecho fundamental actualmente regulado en la Constitución, en la parte *in fine* del artículo 56 y en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (artículo 17). La referida Ley Orgánica, según su artículo 684, derogó expresamente el aludido capítulo I.

¹² No obstante, apunta RAMOS SOJO: art. cit. («Unidad y verdad...»), p. 133, un «Ejemplo patente de no adaptación de lo prescrito en la Ley y el aparato administrativo encargado de ponerlo en práctica, lo tenemos en la Ley sobre Protección Familiar (...) cuyo capítulo primero que trata de los nacimientos en hospitales, clínicas o establecimientos públicos análogos, ha quedado sin efecto práctico por no estar estructurada la forma de hacer las declaraciones de nacimientos».

¹³ La Ley en referencia fue derogada parcialmente en sus capítulos II y III, por la Ley Tutelar de Menores de 1980 (artículo 160); el capítulo referente a los alimentos se encuentra ahora reglado por la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, con la denominación de «obligación de manutención» (artículos 365 y ss.). En lo que respecta al capítulo II, la Ley Tutelar de Menores mantuvo algunas de las preferencias (artículos 8, 12 y 16), complementando su regulación en el Reglamento de la Ley Tutelar de Menores de 1984 (artículos 12 y 13). La Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes no recoge normas similares a las contenidas en el capítulo II, por el carácter especialísimo de la materia; sin embargo, el artículo 30 pauta el derecho a un nivel de vida adecuado, donde se incluye en el literal c, el derecho a una «Vivienda digna, segura, higiénica y salubre, con acceso a los servicios públicos esenciales», agregando el párrafo primero que «El Estado, a través de políticas públicas, debe asegurar condiciones que permitan al padre y a la madre cumplir con esta responsabilidad, inclusive mediante asistencia material y programas de apoyo directo a los niños, niñas, adolescentes y sus familias»; además de la posibilidad que por vía de «medida de protección» se pueda incluir al niño, adolescente y a la familia a un programa de asistencia, apoyo u orientación entre otros (artículos 126.a y 124). Sobre las medida de protección véase: VARELA CÁCERES, Edison Lucio: «Introducción al Derecho de la Niñez y de la Adolescencia». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 4. Caracas, 2014, pp. 158-169.

Pues bien, es comprensible que la Ley sobre Protección Familiar se aprecie como un precedente del instrumento ahora vigente y que aquí se comenta, corolario que no solo parte de la denominación similar que poseen ambos textos, sino de otras razones de mayor peso. Así, ambas leyes brotan como una respuesta parlamentaria al proceso constituyente vivido en los años de 1961 y 1999 respectivamente, siendo que las pretensiones de dichas legislaciones fueron siempre coadyuvar a la aplicación de los aspectos familiares incorporados en las referidas cartas fundamentales.

También se observa una similitud en el contenido, en el sentido de que las «preferencias» de otrora (artículos 6 al 10) son parcialmente reproducidas en la ley vigente, aunque con enfoques distintos y, si bien esta última no indica claramente la existencia de preferencias por grupo familiar, sí determina unos criterios para acceder a programas de apoyo (artículo 4). Además, a título ilustrativo, en el artículo 6 de la Ley sobre Protección Familiar se dejaba entrever: «En igualdad de condiciones, tendrán preferencia para la concesión por parte de los entes de carácter público, de créditos (...) para la construcción o adquisición de la vivienda familiar, las personas que tengan hijos menores de edad, cuya filiación esté legalmente probada»¹⁴. Por su parte, la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad indica, en su artículo 17, que se promoverán «programas para la construcción, remodelación o ampliación de las viviendas dirigidos a los grupos familiares».

¹⁴ Téngase en cuenta que el propósito de la norma *in comento* es proteger a la familia e incentivar el establecimiento de la filiación a través de la presentación o reconocimiento, así como cumplir con el mandato del artículo 73 de la Constitución de 1961 que estipulaba: «... La ley protegerá el matrimonio, favorecerá la organización del patrimonio familiar, inembargable y proveerá lo conducente a facilitar a cada familia la adquisición de vivienda cómoda e higiénica». Siendo que el objetivo de la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad, según el artículo 1, es «... la protección integral a las familias, la maternidad y la paternidad así como promover prácticas responsables ante las mismas...», destacando que la responsabilidad de los progenitores en relación con los hijos comienza con el establecimiento de la filiación.

Ahora bien, la Ley Tutelar de Menores –que derogó parcialmente la Ley sobre Protección Familiar– incorporó parcialmente a su articulado lo referente a las prerrogativas familiares, que tocaba en un capítulo denominado «protección social», así reproduce las preferencias para el «otorgamiento de créditos agrícolas, industriales o artesanales o para la construcción o adquisición de vivienda», así como la referida a la obtención de empleos, cargos o becas para las familias con hijos con filiación legalmente establecida (artículo 12).

Estipulaba la Ley Tutelar de Menores –en similares términos que la Ley sobre Protección Familiar (artículo 9)– que los beneficios asociados al nacimiento de hijos por parte de los trabajadores estarían condicionados al reconocimiento de la paternidad, supuesto ahora establecido en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (artículo 24), pero de los cuales se hace eco la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad al momento de regular la inamovilidad laboral del padre y la licencia de paternidad, ya que en ambos casos requiere la prueba de la filiación (artículos 8 y 9), aunque no con la fórmula más adecuada, como se verá *infra* en la parte II.

Por su parte, el Reglamento de la Ley Tutelar de Menores (artículo 4), desarrollaba un aspecto no tocado por la Ley sobre Protección Familiar y mencionado tenuemente por la Ley reglamentada (artículos 1.1 y 10), referente al reconocimiento forzoso de la paternidad, asunto que sí es normado por la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad (artículos 21 y ss.) y, en consecuencia, representa un antecedente a las normas jurídicas *infra* comentadas.

En relación con el tema de la determinación de la filiación es interesante recordar que en 1970 fue presentado ante el Congreso un Proyecto de Ley de Inquisición de la Paternidad Natural¹⁵, a través del cual se pretendía

¹⁵ Vid. TORRES-RIVERO: ob. cit. (*Consideraciones sobre el Proyecto...*), p. 2. También vale recordar que el profesor MENDOZA preparó en 1966 un modesto «Proyecto

incorporar un trámite administrativo que buscaba facilitar el establecimiento de la filiación paterna. Así pues, se indicaba que las personas que atendieran el parto debían recabar determinada información sobre la identidad del padre, para ser suministrados posteriormente al juez en caso de instaurarse el procedimiento de filiación. También, el funcionario del Registro del Estado Civil debía efectuar sus pesquisas e inscribir la identidad que sobre el padre y la madre efectuara el declarante del acto, creándose a tales efectos un «libro especial» donde se inscribirían estos datos y los hechos probatorios. Dentro del trámite se establecía la obligatoriedad de notificar al «presunto padre» para que compareciera a aceptar o negar la paternidad y si la rechazaba se notificaba al procurador –actual fiscal del Ministerio Público competente en materia de protección del niño y del adolescente– y al juez para inicial el procedimiento judicial de establecimiento de filiación. Los artículos relevantes de dicho «proyecto» establecían específicamente lo siguiente:

Artículo 5.- Los jefes de hospitales, clínicas o casa de salud que reciban a una mujer embarazada y los médicos tratantes, tomarán los informes y practicarán los exámenes necesarios para establecer la fecha probable de iniciación del embarazo y las características heredero-biológicas de la paciente, a quien indagarán sobre el padre, igualmente ocurrido el alumbramiento, anotarán los caracteres de la criatura y la duración de su gestación. Todos estos informes serán suministrados al juez de menores, quien los tendrá en cuenta en el proceso de investigación de la ascendencia a que hubiere lugar.

Artículo 6.- El funcionario del estado civil que extienda la partida de nacimiento de un hijo natural, indagará por el nombre, apellido, identidad y residencia del padre y de la madre, e inscribirá como tales a los que el

de Ley de Reconocimiento de la Filiación» con la finalidad de darle vigencia efectiva a las normas constitucionales de 1961 y como reacción a la jurisprudencia de casación que consideró a tales normas meramente programáticas, negando los derechos constitucionales de los hijos y condenándolos «a la orfandad jurídica», *vid.* MENDOZA: ob. cit. (*El juicio del divorcio...*), pp. 119 y ss.

declarante indique, con expresión de algún hecho probatorio. La inscripción de tales datos se hará también en un libro especial destinado a tal efecto, con expresión de los hechos probatorios relativos a la paternidad natural.

Artículo 7.- Dentro de los 30 días siguientes a la inscripción, el funcionario que la haya autorizado la notificará personalmente al presunto padre, quien deberá comparecer en el término de tres días hábiles, más el término de la distancia, para que declare si acepta o rechaza el carácter de padre del menor y si negare ser suyo el hijo, el funcionario procederá de inmediato a comunicar el hecho al procurador o al juez de menores para que este inicie la investigación de la paternidad. Igual procedimiento se seguirá en el caso de que la notificación no pueda llevarse a cabo en el término indicado o que el declarante no indique el nombre del padre.

Comenta al respecto TORRES-RIVERO¹⁶ que esta propuesta era, en lo que a las normas jurídicas antes transcritas, «un mero trasplante» de la Ley N.º 75 de 1968 de Colombia¹⁷.

¹⁶ TORRES-RIVERO: ob. cit. (*Consideraciones sobre el Proyecto...*), pp. 5 y ss.

¹⁷ Ley N.º 75 de 30-12-68, que modifica la Ley N.º 45 de 1936, por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Vid. CASTÁN VÁZQUEZ, José M.: «El reconocimiento de la filiación natural en la Ley colombiana de 1968 y su Reglamento de 1969». En: *Anuario de Derecho Civil*. N.º 1. BOE. Madrid, 1970, pp. 141-152; ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique (director de la investigación): *El proceso de investigación de la paternidad*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, 2001, pp. 65 y ss. Por su parte, LORETO, Luis: «La acción y el proceso de filiación natural en el Derecho venezolano». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.ºs 1-2. Caracas, 1951, pp. 142 y 143, añade: «Al sistema jurídico venezolano es completamente extraña la idea de una *obligatio ad agnoscendum filiatione*, así como cierta modalidad de la misma que consiste en provocar ante el tribunal una declaratoria de reconocimiento por el pretendido genitor. En Colombia, por ejemplo, según la Ley N.º 153 de 1887, incorporada al Código Civil, el hijo legítimo tiene el derecho de que el supuesto padre sea citado personalmente ante el juez para que declare bajo juramento si cree serlo. Si reiterada la citación no comparece el citado, pudiendo, se considerará como reconocida la paternidad. En el Derecho venezolano esta *provocatio ad agnoscendum* solo se admite para los documentos privados y con el fin de preparar la vía ejecutiva».

En síntesis, el proyecto venezolano calca descaradamente el Derecho foráneo, cambiando algunos aspectos que, para desconsuelo, tienden a desnaturalizar su función primigenia; así, por ejemplo, con el Proyecto se establece la filiación paterna con la sola declaración inscribiéndose el nombre del padre en el acta de nacimiento y también en un «libro especial»; por su parte, en la Ley N.º 75 de Colombia, esos datos no se incorporan al acta de nacimiento, sino únicamente a un libro especial del cual solo se dan copia a determinados sujetos (artículo 1); igualmente, en el Proyecto se efectúa una notificación para la comparecencia del «presunto padre»; no se comprende por qué es presunto si ya aparece en el acta de nacimiento, ni se indica qué ocurre si rechaza la paternidad con el acta ya inscrita; en la Ley N.º 75, se le envía una notificación sobre la cual el «presunto padre» indicará en «la misma notificación, al pie del acta respectiva, si acepta o rechaza el carácter de padre que en ella se le asigna», si la rechaza se informa al defensor de familia –similar a nuestro consejero de protección, pero con otras funciones como las que despliega nuestros fiscales de protección del Ministerio Público– para que intente la acción respectiva, pero el nombre del pretendido padre no se coloca en ningún momento en el acta de nacimiento, sin que opere un reconocimiento voluntario.

Como se aprecia, el Proyecto es incoherente por cuanto que, si se establece el nombre del padre en el acta de nacimiento, no tiene sentido un duplicado en un libro especial y no tiene razón una notificación a un presunto padre que en el acta de nacimiento aparece como progenitor; distinto el caso colombiano donde los datos que recaba el registrador son incorporados a un registro especial distinto al libro de nacimiento, y lo que se busca es facilitar el reconocimiento, ya que en ningún momento se determina la filiación sin que el presunto padre lo declare voluntariamente y, en su defecto, lo que procede es intentar la acción judicial pertinente. Por lo indicado, y otros desafueros aquí no comentados, TORRES-RIVERO afirma:

... el Proyecto no debe ser aprobado. Ninguna mejora se obtiene con una Ley como la propuesta. Legislar por legislar a nada

conduce, repetir artículos de otras leyes, consagrar normas superfluas y reproducir disposiciones extranjeras provoca a veces consecuencias funestas, muy lamentables, sobre todo por el desconcierto o confusión que puede plantearse en la interpretación y aplicación de la ley. El Proyecto comentado en nada favorece la situación familiar en Venezuela¹⁸.

Como se podrá apreciar con más detalle en la parte II de esta obra, la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad reproduce algunos de los inconvenientes que se denuncian del anterior Proyecto. Por lo indicado y la relación con otros instrumentos internacionales que se indican *infra*, resulta el Proyecto de 1970 un claro antecedente de la Ley ahora vigente en lo referido al procedimiento de reconocimiento de la paternidad.

Con lo apuntado, quedan demostrados los nexos existentes entre la Ley de 1961, el proyecto de 1970 y el texto legal hoy vigente, que, aunque con décadas de distancia en su concepción, la pertinencia de sus normas –en algunos casos– se mantiene o, en términos más generales, continúa existiendo el apremio de proteger reforzadamente a la familia por ser un grupo vulnerable; demandando en sintonía mayor tutela cuando estamos refiriéndonos a un Estado que, entre sus ideales, pregona ser social, de justicia y de Derecho.

Otros antecedentes, ahora más cercanos, se ubican en esos textos que los juristas han catalogado como «fuentes históricas»¹⁹, y que aquí se refiere específicamente a los anteproyectos que sucedieron a la Ley ahora en vigor²⁰.

¹⁸ TORRES-RIVERO: ob. cit. (*Consideraciones sobre el Proyecto...*), p. 17.

¹⁹ Vid. EGAÑA, Manuel Simón: *Notas de introducción al Derecho*. Editorial Criterio. Caracas, 1984, p. 114.

²⁰ Lastimosamente no se tuvo acceso a todos los documentos oficiales, informes o diarios de debates. Empero, por generar suficiente polémica algunos fueron parcialmente reproducidos por la doctrina.

En el año 2003, la Comisión Permanente de Familia, Mujer y Juventud presentó en el seno de la Asamblea Nacional el «Proyecto de Ley de Protección a la Familia, la Maternidad y la Paternidad», el cual es un predecesor directo de la Ley sancionada y que tiene la característica de regular varias instituciones que en el texto definitivo fueron suprimidas, específicamente le dedica singular atención a figuras como: la nacionalidad, el domicilio, el parentesco, el matrimonio, las uniones estables de hecho, el concubinato –como una institución distinta a la anterior–, al régimen de bienes entre las parejas, los alimentos y a la planificación familiar.

Pues bien, el Proyecto referido, a través de sus 74 disposiciones, procuraba actualizar el Derecho de familia, con la ya mencionada intención de adecuar el Derecho preconstitucional al nuevo texto supremo; no obstante, la realidad del asunto es que el instrumento solo representó una muestra de buenos deseos, ya que las fallas de técnica legislativa y las deficiencias concretas que detentaba²¹ generaron una dura crítica por la doctrina especializada; así, a título de ejemplo, el solo leer la «Exposición de motivos» que acompañó al Proyecto permitió juzgar que faltaba claridad en las ideas; específicamente, en el documento se hace reseña indistintamente a una «Ley Orgánica», a un «Código Orgánico de la Familia» o simplemente a una ley especial, siendo evidente que entre dichas formas existen diferencias estructurales o sustanciales que no pueden pasarse por alto y por ello no se justifica que, sobre ese punto cardinal, los redactores estuvieran confundidos.

En ese contexto, LÓPEZ HERRERA efectúa serios reproches al documento, señalando, entre otros aspectos, que el Proyecto era «sumamente primitivo, impreciso y confuso», agregando: «Buena parte de su texto, es simple

²¹ La impropiedad que ciertos textos legales detenten deformaciones producto del «estilo enrevesado» o simplemente de contradicción interna no es un hecho de poca monta que pueda superarse con la interpretación integral, ya que, más allá de ello, propaga como efecto inicuo la desconfianza en las instituciones y, como lo destaca CALAMANDREI, Piero: *Los estudios de Derecho Procesal en Italia*. EJEJA. Trad. S. SANTÍS MELENDO. Buenos Aires, 1959, p. 123, el estilo defectuoso es causa «de falta de certeza del Derecho».

transcripción más o menos literal, de normas contenidas en la Constitución de la República (artículos 16-19 del Proyecto); o en el Código Civil (artículos 20-24, 31-39, 54-61 del Proyecto); o de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente (artículos 9, 14, 22, 28, 29, 31, 56, 61, 64 y 65 del Proyecto)»²². Por demás, el autor citado, al comentar un artículo específico del Proyecto, señala lo siguiente:

El artículo 26, lee así: «La familia en sentido estricto está conformada por una pareja, sus ascendientes y descendientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, sujetos a la relación filial y sucesoral consagrados por el Código Civil». Dicho texto es erróneo, por varias razones: i. En materia de afinidad, el Código Civil no reconoce efecto o relación alguna de carácter sucesoral; ii. en materia de consanguinidad en línea recta –descendente o ascendente–, el Código Civil reconoce efectos o relaciones sucesorales hasta el infinito –y no solo hasta el cuarto grado como indica la norma transcrita–; y iii. en lo relativo a la consanguinidad en línea colateral, dicho Código reconoce efectos sucesorales hasta el sexto grado –y no únicamente hasta el cuarto grado, señalado en la norma en cuestión–.

Ahora bien, no conviene hacer mayores esfuerzos para ilustrar los yerros y gazapos del Proyecto en referencia, sino destacar que algunas de dichas propuestas obtuvieron una parcial recepción en el texto refundido de la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad que en definitiva se aprobó. Así, bajo este cariz, es palpable de la lectura de ambos documentos que el artículo 70 del Proyecto²³ influyó en las disposiciones

²² LÓPEZ HERRERA, FRANCISCO: *Derecho de Familia*. T. I. 2.^a, UCAB. Caracas, 2006, p. 55, véase del mismo autor: «Proyecto de Ley de Protección a la Familia, la Maternidad y la Paternidad», en www.chacao.gov.ve.

²³ «Artículo 70.- La pareja integrante de la familia tiene el derecho a decidir libremente con el cónyuge, el conviviente en uniones estables de hecho o en el concubinato, sobre la planificación familiar y al efecto, decidir conjuntamente sobre los hijos e hijas que deseen concebir, contando con el apoyo de los órganos del Estado para disponer de la información y de los medios que le aseguren el ejercicio de este derecho».

19 y 20 de la Ley vigente referidos a la planificación familiar, igualmente los artículos 8, 9 y 10²⁴, sirvieron de insumo para el capítulo IV de la Ley actual, correspondiente al reconocimiento de la paternidad.

En síntesis, producto de la resonancia generada por el Proyecto²⁵ y las severas pero razonadas críticas que lo acompañaron, el grupo parlamentario proponente optó por la vía de reelaborar el texto legal, observándose que se procedió a reducirlo a tres aspectos de los incluidos en un inicio, a saber: i. definición de la familia, ii. planificación familiar y iii. reconocimiento de la paternidad; a su vez, que se amplió a nuevos asuntos: preferencias y violencia intrafamiliar.

²⁴ «Artículo 8.- La maternidad es un hecho natural que no se presume y es generador de derechos y obligaciones (...). El Ministerio Público de oficio o a requerimiento de la madre, los abuelos, tíos o de cualquiera que tenga interés actual, hará la apertura en vía administrativa para la investigación científica que establezca la paternidad, mediante la realización de pruebas científicas que incluya la del ADN, diligenciando resultados inmediatos sobre la presunción de la filiación paterna alegada», «artículo 9.- Determinada científicamente la paternidad, el Ministerio Público mediante escrito sustentado en las pruebas preconstituidas, solicitará del Tribunal de Protección del Niño, la Niña y el Adolescente, declare por sentencia el reconocimiento del hijo habido fuera del matrimonio y ordenará la inserción de la rectificación de la partida de nacimiento ante el Registro Civil, para que surta todos los efectos de la filiación paterna», «artículo 10.- Las personas naturales por sí o con la intervención de su representante legal y la intervención del Ministerio Público, podrán accionar el reconocimiento de su filiación por parte de la madre o el padre, alegando la posesión de estado de hijo o hija habida fuera del matrimonio, para que se abra la investigación científica que demuestre su identidad biológica y que por sentencia del tribunal competente se rectifique o se inserte su partida de nacimiento en el Registro Civil y obtenga la documentación de identificación de conformidad con la Ley». *Vid.* BARRIOS, Haydée *et al.*: «Observaciones al Proyecto de Ley Orgánica de Protección a la Familia, la Maternidad y la Paternidad». En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. N.º 141. Caracas, 2003, pp. 287 y ss., donde se efectúan concretas objeciones a los artículos reproducidos.

²⁵ Incluso sirvió de fundamento a una decisión «vinculante» de la Sala Constitucional sobre las uniones estables de hecho –TSJ/SC, sent. N.º 1682, de 15-07-05–. *Vid.* VARELA CÁCERES: *ob. cit.* (*Estudios de Derecho de Familia*), pp. 73 y ss., 239 y ss.

Con lo anterior, se cometió una incongruencia inaceptable desde el punto de vista de su justificación al excluir de la normativa el tema de las uniones estables de hecho, que, si bien en la propuesta original contaba con reglas notoriamente desafortunadas –a título de desconocimiento supino de la materia a regular–, las mismas eran susceptibles de ser corregidas; contrario a la reflexión y el redireccionamiento, se siguió sobre este punto la ruta más simple, el suprimir toda regulación, contradiciendo con dicha omisión la letra expresa del artículo 77 de la Constitución que exige para las uniones estables un instrumento legal donde se determinen los requisitos que estas requieren para su equiparación en los efectos con el matrimonio²⁶.

Además de lo antepuesto, es necesario evidenciar que se aprecia con nitidez que también existieron antecedentes en normas foráneas al momento de decidir el contenido de la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad, que en definitiva fue aprobada. Lo cual obedece a una razón lógica, y es que en el mundo globalizado de hoy las tendencias extranjeras influyen en determinada medida en la obra del legislador nacional, máxime cuando se hace referencia a una ley que desarrolla derechos fundamentales de la familia, que obviamente al tener un soporte en la dignidad del ser humano, comparten un parámetro común y por ello más o menos uniforme relativo a su regulación y protección. Lo que no se puede hacerse es descuidar el carácter «vernáculo» que tienen las normas

²⁶ Dicho proceder fue contrario a lo sugerido por LÓPEZ HERRERA: art. cit. («Proyecto de Ley...»), cuando indica como necesario «Dedicar la Ley única y exclusivamente a las uniones estables de hecho, que es lo que realmente interesa, a los efectos de dar vigencia efectiva a la norma programática que figura en la parte final del artículo 77 de la Constitución». Emulando con la anterior recomendación el ejemplo de otros países, como Colombia, que a través de la Ley 54/1990 regula a dichas uniones a través de una ley especial. En todo caso, vale indicar que en la actualidad la Ley Orgánica del Registro Civil introduce algunas disposiciones que parcialmente llenarían el vacío (artículos 117 al 122), pero únicamente se refieren al tema de las inscripciones en el referido catastro, y por ello en la forma, mas no tocan el fondo, es decir, los requisitos sustantivos para su constitución, los efectos jurídicos equiparables al matrimonio, entre otros.

que componen este Derecho²⁷ y, en consecuencia, la necesidad de que las soluciones estén enmarcadas dentro de la realidad que pretende regir y de las posibilidades materiales de que se logre su cumplimiento efectivo²⁸.

Concretamente, como antecedentes en el Derecho comparado se destacan:

i. El Código de Familia de Cuba (Ley N.º 1289, de 1975): dicho texto regula de forma sistemática las instituciones familiares, destacando normas referentes al matrimonio formalizado y el no formalizado –este último similar a nuestra unión estable de hecho–, además reglamenta la paternidad y filiación, los alimentos entre parientes, la patria potestad, la tutela, entre otras figuras²⁹. Ahora bien, del Código *in comento*, conviene exponer las normas referentes al establecimiento de la paternidad, concretamente

²⁷ Vid. TORRES-RIVERO: ob. cit. (*Derecho de Familia...*), vol. I, p. 17, «El Derecho de Familia constituye una norma que podríamos llamar vernácula, con aspecto nacional, porque la política legislativa exige del legislador que, al regular jurídicamente la familia, considere la idiosincrasia de cada pueblo».

²⁸ Ejemplos de desatinos en aprobar leyes de avanzadas, pero que no se ajustan a la realidad concreta sobran, pero se desea mencionar un caso paradigmático; así, con la Ley Orgánica de Registro Civil se creó un modelo que se sustenta en un registro electrónico y automatizado; ya vencida la *vacatio legis* –que fue de únicamente 180 días– la ley no se ha puesto en práctica en razón de que el Consejo Nacional Electoral no ha efectuado las inversiones necesarias y que, siendo honesto, era prácticamente imposible que lo lograra en solo seis meses, lo cual, además de demostrar falta de seriedad, ha originado un caos jurídico al tener una ley vigente que dice una cosa y unas normas derogadas del Código Civil que sobrevive en la realidad. Vid. VARELA CÁCERES, Edison Lucio: *El Registro del Estado Civil*. Vol. I (Organización y principios sectoriales). Editorial RVLJ. Caracas, 2018, *passim*.

²⁹ Por su parte, LARA HERNÁNDEZ, Eduardo: «El constitucionalismo cubano y la protección de la familia». En: *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*. N.º 4. CEP. Madrid, 2000, p. 208, atestigua: «El Código está basado en el principio de la igualdad y las realidades de la sociedad cubana, y en la consideración de que la familia constituye una entidad en la que está presente e íntimamente entrelazado el interés social y el personal»; igualmente destaca que el texto legal sigue las ideas progresistas de la Constitución de 1940, que después son recogidas por la Constitución de 1976, reformada en 1992.

los artículos 66 al 73, los cuales, si bien actualmente están derogados por la Ley del Registro del Estado Civil (Ley N.º 51, de 1985)³⁰, indicaban, en su oportunidad, un procedimiento similar al establecido en los artículos 21 al 31 de la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad.

Sucintamente, los artículos en referencia del Código cubano, «recogían el procedimiento para la inscripción del nacimiento del hijo habido dentro o fuera del matrimonio, regulando la inscripción del nacimiento del hijo cuando la declaración la hiciera la madre y esta consignare el nombre del padre y su posterior reconocimiento o impugnación, señalando los medios de prueba de la filiación y el reconocimiento del hijo mayor de edad». Así, la Ley del Registro del Estado Civil cubana, que actualmente regula la materia, señala lo siguiente:

Artículo 47.- La inscripción del nacimiento de hijo de padres no unidos en matrimonio formalizado o reconocido judicialmente la harán ambos conjuntamente o uno de ellos...

Artículo 48.- En el caso del artículo anterior, cuando la solicitud de inscripción del nacimiento la hiciera solo la madre y esta declarara el nombre del padre, se citará a este personalmente para que comparezca ante el registrador, apercibido de que si dentro del término de 90 días hábiles no concurre a aceptar o negar la paternidad, se inscribirá al hijo como suyo. Transcurrido dicho término sin que se verifique la impugnación, se formalizará la inscripción de conformidad con el apercibimiento, y una vez efectuada la inscripción, la impugnación solo podrá hacerse mediante el proceso judicial que corresponda dentro del término de un año de practicada dicha inscripción. Negada la paternidad dentro del término del apercibimiento, se procederá a practicar la inscripción sin consignar el nombre y los apellidos del padre que la haya impugnado. En estos casos se

³⁰ *Vid.* artículos 55 al 57 de la Ley del Registro del Estado Civil; así como los artículos 73 al 93 del Reglamento de la Ley del Registro del Estado Civil (Resolución N.º 157, del Ministro de Justicia del 25-12-85).

inscribirá al menor con los dos apellidos de la madre, o repetido el único que esta tenga.

Artículo 50.- El procedimiento establecido en los artículos 48 y 49 se seguirá con respecto a la madre, si fuera el padre quien hubiera hecho la declaración.

Artículo 53.- En el caso del artículo 48 de esta Ley, cuando con los datos declarados por la madre la citación no pueda practicarse, se le notificará así a esta, apercibiéndola de que si en el término de 30 días hábiles siguientes a la notificación no aportara nuevos datos que permitieran hallar y citar personalmente al padre, se practicará la inscripción sin consignar la paternidad...

Pues bien, justamente la mayor «novedad» del trámite incorporado por la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad consiste en la «obligatoriedad» de que la madre revele «en caso de hijos nacidos fuera del matrimonio o unión estable» la identidad del padre a los efectos de efectuar los pasos necesarios para fijar una correcta filiación paterna, lo que obliga a indicar una posible influencia del texto de Cuba sobre el patrio, o al menos en este punto.

ii. Otro texto más cercano en cuanto a su fecha de promulgación lo es la Ley de Responsabilidad Paterna y Materna, de Nicaragua, de mayo de 2007: el referido instrumento contiene disposiciones (artículos 6-14) muy similares a las incorporadas al procedimiento de reconocimiento de paternidad de nuestra Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad (artículos 21 y ss.).

Ciertamente, la Ley de Responsabilidad Paterna y Materna establece la posibilidad de que al momento de la inscripción de nacimiento la madre señale la identidad del presunto padre, según un trámite administrativo que determina una inscripción provisional del hijo con la identidad del presunto padre, la notificación del presunto padre para su negación

o aceptación, la realización de la prueba de ADN con sus respectivos efectos, entre otros aspectos³¹. Al compararse su articulado con la Ley patria se observarán importantes similitudes, al punto de que se percibe una sincronía casi perfecta en los aspectos regulados por ambos instrumentos, situación que permite concluir, sin lugar a dudas, que la Ley de

³¹ *Vid.* «artículo 6.- Declaración de Filiación. Al momento de la inscripción de un niño o niña y no haya reconocimiento del padre; la madre podrá declarar quién es el presunto padre de su hijo o hija. Esta declaración se hará mediante acta, ante los funcionarios o funcionarias del Registro del Estado Civil de las Personas del municipio que corresponda o ante los funcionarios de las ventanillas de inscripción instaladas en los hospitales o centros de salud. Se deberá declarar además de la identidad, el domicilio o lugar de trabajo del presunto padre. Cuando la madre haga la declaración de paternidad de su hijo o hija, el funcionario o funcionaria que corresponda deberá informarles que deberán realizarse la prueba científica de marcadores genéticos o Ácido Desoxirribonucleico (ADN), al presunto padre, a la madre y al hijo o hija», «artículo 7.- Inscripción. Cuando la madre declare la identidad del presunto padre, se iniciará el trámite administrativo de reconocimiento y el funcionario o funcionaria del Registro del Estado Civil de las Personas procederá a inscribir al hijo o hija con el apellido del presunto padre y el apellido de la madre provisionalmente. El registrador o registradora del estado civil que corresponda, citará dentro de los tres días posteriores a la inscripción, mediante notificación al presunto padre para que dentro del término de 15 días comparezca a expresar lo que tenga a bien sobre la respectiva inscripción de paternidad a la que se ha hecho referencia, bajo el apercibimiento que de no hacerlo se procederá a reconfirmar la inscripción del hijo o hija con el apellido de ambos padres. La inscripción provisional no causará Estado, mientras no se compruebe la paternidad conforme a los procedimientos de esta Ley». Véase también artículos 11 al 29 del Reglamento a la Ley de Responsabilidad Paterna y Materna (Decreto N.º 102-2007), donde se completa que la inscripción es provisional y se inscribe en «libro especial» que llevará el registrador del estado civil, se regula la citación y algunos aspectos del procedimiento administrativo, tales como la conclusión del trámite, los efectos de la resolución administrativa y la «inscripción definitiva en el libro de nacimiento»; sobre la prueba científica de ADN véanse los artículos 30 y ss. En todo caso, es oportuno mencionar que las normas comentadas tienen un claro antecedente en la Ley N.º 75 de 1968 de Colombia que se comentó *supra*, más aún con la modificación que se hace a través de la Ley N.º 721 de 2001 que incorpora la prueba de ADN en los procedimientos de filiación paterna y materna.

Responsabilidad Paterna y Materna, de Nicaragua, fue el modelo que tomó el legislador nacional³².

En todo caso, no podemos negar que las normas foráneas aludidas son mucho más claras que las que en definitiva se incorporaron en la vernácula Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad, como se verá en la parte II.

3. FUNDAMENTOS DE LA LEY

Siendo la aspiración de este estudio preliminar a los comentarios y reparos específicos a cada disposición que el lector adquiriera una visión en conjunto del contenido de la Ley y así pueda comprender e interpretar adecuadamente cada norma en su verdadero alcance, se exige abundar sobre los cimientos del texto, los cuales ya han quedado parcialmente señalados.

Pues bien, desde una perspectiva exclusivamente pragmática, la Ley *in comento* emerge como una respuesta a los contenidos constitucionales incorporados o mejorados con la Constitución de 1999. Luego, lo anterior no responde a la interrogante sobre el porqué existe la imperiosa necesidad de regular dichos aspectos, así como tampoco cuál es el enfoque que debió seguirse para desarrollar correctamente los contenidos normativos emanados de la Constitución.

A raíz de lo expuesto, nace el requerimiento de explicar los fundamentos subyacente en la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la

³² AGUILAR CAMERO, Ramón Alfredo: *La filiación paterna (consideraciones sobre el nuevo régimen legal y su fundamento constitucional)*. UCV. Caracas, 2013, pp. 60 y ss., alude a dos legislaciones foráneas en las cuales se regulan trámites que procuran «la facilidad en el establecimiento de la paternidad», como son: la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil, de Costa Rica (según modificación de la Ley de Paternidad Responsable de 2001) y el Código de Familia de Panamá (según reforma realizada a través de la Ley N.º 39, de 30-04-03).

Paternidad, destacando que lo primero que se observa es que el instrumento se estructura en atención a cuatro figuras distintas pero con una cierta dependencia, a saber: i. enuncia en líneas generales unas directrices más o menos armónicas sobre la protección a las familias –fundadas en preferencias, ayudas o prerrogativas de diversa índole, aunque asociadas al contexto familiar–; ii. establece los rasgos claves para la planificación familiar; iii. crea un nuevo mecanismo de reconocimiento de la paternidad –para determinados supuestos, complementando la legislación existente–, y iv. recoge ciertas disposiciones para reducir la conflictividad y la violencia intrafamiliar.

Toda la regulación responde a un concepto de familia y a los valores que la fundamenta³³, siendo justamente dichos aspectos los que hacen surgir la necesaria adecuación legislativa, dando de tal forma fisonomía específica a las normas jurídicas que posteriormente se comentarán en detalle.

En este orden de ideas, la Constitución de 1999 inicia con señalar enfáticamente la necesidad de proteger a la familia, fundando dicho proceder en elementos calificadores que acompañan a este grupo primigenio³⁴.

³³ Así de pasada AGUILÓ REGLA, Josep: *Teoría general de las fuentes del Derecho (y del orden jurídico)*. Ariel, Barcelona, 2000, p. 142, expone: «Por valores jurídicos hay que entender ciertos estados de cosas que el Derecho reconoce como valiosos y que, en consecuencia, merecen ser protegidos o promocionados, esto es, bienes jurídicos. Las expresiones “valores jurídicos” y “bienes jurídicos” son en este contexto sinónimas: decir que la libertad, la igualdad, la vida, la seguridad, etc., son valores jurídicos quiere decir que el orden jurídico los considera bienes que debe proteger y promocionar».

³⁴ Se recuerda que, desde la Constitución de 1947, se había intuido la obligación de guarecer y preservar a la familia de manera especial y preferente, aunque en la legislación el concepto de familia se encontraba limitado a lo que se conocía como «familia legal» –matrimonio y filiación legítima– lo que implicaba que únicamente se tutelara a una porción, excluyéndose a un importante sector de ciudadanos de la misma. No obstante, existía la intención de ampliar el esquema de protección incorporando los elementos indispensables para que las personas no se vieran disminuidas en aspectos sociales, económicos, políticos y de otra índole, por detentar relaciones familiares, de allí los mecanismos que fueron lentamente incorporados por el legislador.

Es así como el nuevo modelo va dirigido a conceder ventajas y prerrogativas para paliar las posibles limitaciones o cargas que acarrear las responsabilidades familiares, estimulando el que todas las personas vean con buenos ojos lo positivo de conformar un núcleo familia, a través de la pareja y la descendencia y con ello cumplir adecuadamente con ese rol intrínsecamente natural.

Concretamente, el constituyente aprecia que en algunos supuestos no es suficiente el elemento afectivo o moral para que las personas en sus relaciones concretas cumplan con los respectivos deberes familiares y por ello reconoce la importancia de la familia protegiéndola desde distintos espacios, *verbi gratia*, la propia Constitución destaca el peso que el trabajo tiene para poder contar con los medios económicos adecuados para cumplir con los deberes y por ello enfatiza, en su artículo 91, que el salario debe ser suficiente y «cubrir para sí y su familia las necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales»; en el mismo orden, instituye que las cargas tributarias se establezcan de acuerdo a «la capacidad económica del contribuyente, atendiendo al principio de progresividad», siendo un elemento a ponderar las responsabilidades familiares (artículo 316 del mismo texto). Así como claras preferencias en materia de vivienda (artículo 82) y seguridad social (artículo 86)³⁵.

³⁵ De allí que CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F.: «Derechos familiares fundamentales (comparación de los convenios internacionales, americanos y europeos)». En: *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*. N.º 32. México D. F., 2002, pp. 190 y ss., hable que a nivel constitucional la protección de la familia se distinga entre derechos que comprenden tanto a privativos de las personas «derechos familiares de la persona» –matrimonio, maternidad, planificación, entre otros–, o los «derechos sociales de la familia» que surge «como comunidad natural», estos últimos representados por los derechos al trabajo –salario familiar suficiente–, a la salud y seguridad social, vivienda digna y suficiente, educación, libertad de religión, intimidad familiar, todos cuando tiene relación con lo familiar. *Vid.* CHÁVEZ HERNÁNDEZ, Efrén: «La protección constitucional de la familia; una aproximación a las constituciones latinoamericanas». En: *Panorama internacional de Derecho de Familia (culturas y sistemas jurídicos comparados)*. T. I. UNAM. R. M. ÁLVAREZ DE LARA, coord. México D. F., 2006, pp. 126 y ss.

En definitiva, lo que pretende la Constitución es que las personas no se vean en desventaja por constituir una familia o poseer vínculos familiares y, contrario a ello, disfruten de una tutela privilegiada que les ayude a cumplir con las distintas obligaciones, ya sea con la pareja (artículo 77), los niños y adolescentes (artículo 78), los jóvenes (artículo 79), los adultos mayores o ancianos (artículo 79), o con los parientes que tengan alguna discapacidad o necesidad especial (artículo 80). Queda claro que el Derecho ve en la familia un elemento coadyuvante a sus fines y por ello le concede protección privilegiada. Lo apuntado tiene un soporte en el artículo 21.2 del texto fundamental que disciplina la obligación del Estado de garantizar una igualdad real y efectiva creando para tal propósito medidas positivas «a favor de personas o grupos que puedan ser (...) vulnerables».

El otro aspecto es la planificación familiar, asunto regulado en el artículo 76 de la Constitución y al cual el legislador no le ha dedicado la atención necesaria, siendo únicamente la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad la que hace algunas regulaciones al respecto en dos disposiciones de un contenido muy general (artículos 19 y 20). En todo caso, el legislador parte de un elemento fundamental que es la educación en esta materia, por cuanto muy difícilmente podrán las parejas «decidir libre y responsablemente el número de hijos» si carecen de la información necesaria sobre los métodos de planificación familiar. En otro aspecto, menciona los servicios de reproducción humana asistida, los cuales son herramientas fundamentales para garantizar que las personas que posean dificultades para la fecundación puedan con el auxilio de la ciencia médica cumplir el rol de ser padres, aunque, en honor a la verdad, se requiere de otro texto legal que discipline todo lo referente al establecimiento de la filiación en estos casos, así como los controles y protocolos médicos necesarios para la aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida.

Un tema novedoso de la Constitución lo representa el derecho a la identidad (artículo 56), al regularse la investigación de la filiación y que la

misma posea un soporte en el elemento biológico³⁶; la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad se hace eco de este anhelo y por ello incorpora a través de su articulado un procedimiento para el establecimiento de la paternidad, modelo que complementa al establecido en el Código Civil.

En todo caso, es oportuno advertir que las normas en referencia (artículos 21 y ss.) carecen de la técnica legislativa adecuada para cumplir su finalidad, y deja por fuera muchos temas que se encuentran hoy en día completamente desfasados en la normativa del Derecho común y que hubiera sido oportuno que se actualizaran bajo los principios de unidad de la filiación e identidad biológica³⁷; por tanto, en esta materia también se requerirá de una normativa que de forma coherente regule todas las formas de precisar la maternidad y la paternidad, así como las diversas pretensiones de filiación que se puedan establecer para garantizar la investigación del vínculo filial.

Por último, un aspecto al que la Ley le dedica cierto interés es lo referente a la prevención de la violencia intrafamiliar; si bien sobre este asunto se han incorporado a nuestro sistema otros instrumentos³⁸, los anteriores no profundizan en el tema de prevención, sino en su mayoría son normas punitivas que castigan las diferentes formas de violencia —fundamentalmente de género—. Esta materia está muy relacionada con las facultades fundamentales a la vida, integridad física, psíquica y moral (artículos 43, 46 y 55 de la Constitución), además de relacionarse con el deber que tiene cada ciudadano de promover y defender los derechos humanos como fundamento de la convivencia y de la «paz social» (artículo 132 *eiusdem*).

³⁶ Vid. VARELA CÁCERES: ob. cit. (*Estudios de Derecho de Familia*), pp. 295 y ss.

³⁷ Vid. *ibíd.*, pp. 273 y ss.

³⁸ Vid. Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, Ley constitucional (*sic*) contra el Odio, por la Convivencia Pacífica y la Tolerancia de 2017 y Convención Internacional para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, ratificada por Venezuela en el 2005.

Todo lo expuesto reclaman reglas que proscriban cualquier forma que altere la paz social y con ello la violencia en general, muy especialmente la que se ejecuta entre miembros de una familia, la cual es un despropósito, ya que las relaciones familiares deben desenvolverse en un clima de comprensión mutuo y respeto recíproco y la violencia –de cualquier tipo– rompe con los anteriores postulados, de allí que el legislador hace bien en regular esta materia, aunque se quede corto en su enfoque.

Ciertamente, se es de la idea que en Venezuela no solo hay un flagelo referido a la violencia contra la mujer, contra el niño o el adolescente, o entre los familiares, peor aún, existen conductas violentas en todos los escenarios. Una muestra de lo dicho es la violencia institucional, que es aquella que se ejecuta por la Administración Pública y los entes privados prestadores de servicios en contra de los ciudadanos o usuarios, la cual debe también erradicarse prontamente para así construir una sociedad que se fundamente en el respeto y la paz colectiva como lo pregonan tanto los actores políticos, como la Constitución (Preámbulo y artículos 3, 156.2, 326 y 350).

Sobre el tema, se observa un retroceso por cuanto la Ley sobre Violencia contra la Mujer y la Familia no limitaba su protección a la «violencia de género», sino que se refería a todo el entorno familiar. Por su parte, la vigente Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia se dirige fundamentalmente a la mujer dejando por fuera a los hombres, quienes también pueden ser víctima de violencia física –aunque en menor número– y a los miembros de la familia cuando la víctima no es mujer, lo cual –a nuestro juicio– es discriminatorio si se comprende que en determinados casos la violencia está sustentada en condiciones de poder que no responde a situaciones de género, sino a factores de dependencia psicológica, emocional o económica entre los sujetos, lo que crea un entorno de dominio que deviene en conductas lesivas hacia el más vulnerable de la relación. La anterior hipótesis no queda cubierta por la Ley Orgánica aludida y ello no se justifica. Así, por ejemplo, las conductas que resulten en violencia psicológica entre un padre e hijo adultos

y varones no cuentan con mecanismos adecuados para su prevención y reparación, y si son físicas deberán tramitarse según los delitos de lesiones del vetusto Código Penal, el cual únicamente representa una respuesta punitiva pero no preventiva-reparadora.

En síntesis, si bien la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad no resuelve todos los temas que se avizoran en su objeto, sí desarrolla diversos postulados constitucionales y, por ello, su fundamento debe buscarse en dicho texto, ya que claramente la intención del legislador fue crear herramientas que facilitaran el ejercicio de los derechos fundamentales contenidos en la Constitución y que afectan a la familia en asuntos relacionados a programas sociales, planificación familiar, establecimiento de la paternidad y prevención de la conflictividad entre los miembros de la familia.

4. LOS PRINCIPIOS SECTORIALES DEL DERECHO DE FAMILIA

En otras oportunidades, se ha indicado que además de los principios generales del Derecho existen principios que se aplican a determinada área o institución jurídica y que son conocidos por la doctrina como «principios sectoriales»³⁹. Su importancia es capital por cuanto, al tener carácter normativo, rigen las conductas que caen bajo su foco, exigiendo una interpretación de las reglas de la ley de acuerdo con los referidos principios. Por otra parte, coadyuvan a llenar los vacíos de la ley, dotan de coherencia al modelo y oxigenan sus soluciones a nuevos horizontes no pensados por el legislador al crear las reglas examinadas.

³⁹ Vid. VARELA CÁCERES, Edison Lucio: «Introducción a los principios generales del Derecho: Especial referencia a los principios sectoriales del Derecho Laboral». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 5. Caracas, 2015, pp. 270 y ss.; también: ob. cit. (*El Registro del Estado...*), vol. 1, pp. 57 y ss.

En efecto, en el caso de las instituciones familiares existen principios que son indispensables para su análisis, y así lo determina expresamente el artículo 75 de la Constitución⁴⁰. Véase, pues, cómo se manifiestan en el Derecho de Familia dichos elementos axiológicos:

i. La «igualdad», como elemento valorativo y principio general de Derecho, resalta en todo sistema constitucional moderno, cumple una función de delinear o condicionar las posibles opciones que puede desarrollar el legislador de conformidad con la Constitución. Cuando el mismo es referido a las instituciones familiares adquieren un cariz más específico⁴¹, permitiendo que las normas jurídicas reguladoras de la familia no pierdan su soporte constitucional al evolucionar, por su dinamismo, hacia nuevos contenidos materiales; es justamente este principio, junto a la dignidad, buena fe y libertad, el que facilita precisar cuándo una elección que desenvuelva una determinada figura familiar se encuentra conforme con la Constitución.

Viendo la igualdad en el plano concreto, es oportuno hacer referencia al matrimonio y a las uniones estables de hecho, las cuales desarrollan a plenitud dicho principio, tanto en lo interno como en su mutuo contraste. Así, en la relación matrimonial el hombre como la mujer detentan uniformes

⁴⁰ CHÁVEZ HERNÁNDEZ: art. cit. («La protección constitucional...»), p. 132, indica que del análisis del texto fundamental se puede destacar cierta recepción de los «principios constitucionales del Derecho de Familia, entre los que pueden mencionarse: principio de igualdad, de respeto, de reserva legal, de protección, de intereses prevalentes, de favorabilidad, de unidad familiar».

⁴¹ DOMÍNGUEZ GUILLÉN, María Candelaria: «La protección constitucional de los incapaces». En: *Temas de Derecho Administrativo. Libro homenaje a Gonzalo Pérez Luciani*. TSJ. F. PARRA ARANGUREN, editor. Caracas, 2002, p. 617, ve manifestada dicha especificidad en el sentido de que los derechos sociales, donde se incluye los de carácter familiar (artículos 75 al 78), son facultades con que la Constitución «pretende conducir a una mayor igualdad», agregando que los derechos sociales «crean obligaciones positivas en la medida que solo sean realizables a través de la acción social del Estado» y, más exactamente, con su acción preponderante, pero cuando se refiere al contexto familiar se visualiza una alta participación de la sociedad y del grupo primigenio.

derechos y deberes sin que se admitan distinciones irracionales, ya que la igualdad debe privar. Pero lo expuesto no puede arrojarlos a una equiparación absoluta a ultranza, e incluso forzada, ya que puede existir un trato distinto entre los consortes cuando asista una razón justificadora, aunque esto sea excepcional; así, *verbi gratia*, el artículo 57 del Código Civil establecía una limitación dispensable para la mujer: que, una vez disuelto el vínculo matrimonial, no podía contraer nuevamente matrimonio en un lapso de 10 meses, ello con la única intención de evitar conflictos de paternidad, lo cual solo podía establecerse para la mujer, pues es la única que puede quedar en estado; de hecho, si probaba la mujer que no estaba en estado de gravidez, podía celebrar el matrimonio sin esperar el lapso indicado; no obstante lo lógico y racional de la norma, la Sala Constitucional anuló la misma por ser discriminatoria en contra de las mujeres⁴².

⁴² Vid. TSJ/SC, sent. N.º 953, de 16-07-13. Véase también, TSJ/SC, sent. N.º 1353, de 16-10-14, que anuló parcialmente el artículo 46 del Código Civil, donde se distinguía en la edad para contraer matrimonio 14 años para la mujer y 16 para el hombre, unificando la edad en 16 para ambos sexos. En todo caso, el legislador del Código de 1982 justificó la diferencia en criterios objetivos como: «a. mantener la idea original acerca de la necesidad básica de incrementar la edad con miras a la madurez física y psicológica requeridas; b. distinguir los procesos diferenciales de maduración entre el varón y la hembra; c. adecuar la edad mínima a la realidad de nuestra población y a su proceso de maduración», *vid. Código Civil de Venezuela artículos 41 al 65*. 2.ª, UCV. Carmen Luisa REYNA DE ROCHE *et al.*, relatores. Caracas, 1972, p. 140. Véase los comentarios del fallo anterior en ARTEAGA FLAMERICH, María Fernanda: «El matrimonio y la nulidad parcial del artículo 46 del Código Civil». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 11. Caracas, 2018, pp. 339-365. Por nuestra parte, somos de la opinión que no deberían permitirse los matrimonios de menores de edad, salvo casos excepcionales en los cuales se evidencie que se posee capacidad natural para asumir las responsabilidades que se originan del matrimonio o de la unión estable de hecho, *cfr.* VARELA CÁCERES, Edison Lucio: *La capacidad de ejercicio en los niños y adolescentes (especial referencia al Derecho español y venezolano)*. Editorial RVLJ. Caracas, 2018, pp. 50 y 51. Véase también ESPINOZA MELET, Manuel: «El matrimonio de los adolescentes». En: *Libro homenaje a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales en el centenario de su fundación 1915-2015*. T. IV. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2015, pp. 2753 y ss.

En este orden, es el espíritu igualitario el que demanda un desarrollo legal de las uniones estables similar al del matrimonio y, aunque existirán algunas diferencias puntuales, como en el tema de las formas y lo referente a su disolución, las mismas deben tener un soporte racional y objetivo⁴³.

Moviéndonos a otra área del Derecho de Familia, en la filiación la igualdad es primordial, al punto que ha originado la identificación de un principio denominado «unidad de la filiación», el cual demanda la interpretación de las normas jurídicas referente al vínculo filial de una manera uniforme sin distinguir el estado civil de los padres u otras circunstancias irrelevantes para el Derecho⁴⁴.

Un ejemplo referido a la institución de la patria potestad –que es efecto de la filiación– permitirá visualizar con claridad la resonancia del valor igualdad. La legislación anterior a la remozada Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del 2007, para determinar la responsabilidad de crianza cuando el padre y la madre se encontraban separados, si el niño tenía una edad inferior a siete años, prefería a la madre, con un fundamento razonable en lo estrecho y necesario del vínculo en la temprana edad. Sin embargo, la nueva regulación fundándose en la igualdad y otros principios –paternidad y maternidad responsables–, matiza la distinción hasta casi desaparecerla (artículo 360).

ii. Otro principio que se destaca en las relaciones familiares es «solidaridad»; el cual está muy relacionado con el esfuerzo común. Ciertamente, los derechos, deberes y poderes que recaen sobre los miembros de la familia solo tienen sentido si se comprende que están dirigidos para el bienestar del colectivo que la integran. Por esa razón, para que los mismos se desarrollen con normalidad, deben desplegarse bajo el influjo de la solidaridad.

⁴³ Vid. VARELA CÁCERES: ob. cit. (*Estudios de Derecho de Familia*), pp. 239 y ss.

⁴⁴ Vid. *ibíd.*, pp. 277 y ss.

RODRÍGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE afirma, en relación con las instituciones familiares, que ellas «implican relaciones de mutuo auxilio, protección y defensa, relaciones de subordinación y, en una palabra, de solidaridad»⁴⁵.

La solidaridad se expresa con claridad en los deberes en el matrimonio, como, por ejemplo, el «socorrerse mutuamente», en la obligación legal de alimento que no solo se deben recíprocamente los padres e hijos, sino también se extiende en determinados supuestos entre los ascendientes, descendientes y colaterales o la participación de la parentela en general en figuras de protección, como la colocación familiar, la tutela y otras funciones de contenido familiar⁴⁶.

iii. El «respeto» es otro principio cardinal en esta materia. Si bien toda interacción entre los individuos debería desplegarse apegado a la deferencia de la dignidad humana, en términos generales, en el caso de las instituciones familiares se exige con mayor razón, ya que, al estar las mismas influenciadas por el afecto y la autoridad, ello puede originar desequilibrios que afecten el adecuado ambiente de comprensión mutua y respeto recíproco que se demanda entre los integrantes de la familia.

Por lo indicado, donde no existe el debido respeto mutuo entre la pareja, los progenitores y la descendencia o entre los familiares en general existe una crisis familiar, que debe el Derecho solucionar, ya sea permitiendo la extinción del vínculo matrimonial, la separación de la unión estable de hecho, la privación de la patria potestad o determinando la indignidad para suceder, según el caso. En el supuesto de la relación padre e hijo se visualiza con claridad este principio, por cuanto, si bien la descendencia tiene el deber de «honrar, respetar y obedecer a su padre, madre», estos tienen que ejercer sus deberes-derechos sin recurrir a ningún correctivo

⁴⁵ RODRÍGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE, Lino: *La tutela*. Bosch. Barcelona, 1954, p. 21.

⁴⁶ Vid. VARELA CÁCERES: ob. cit. (*Estudios de Derecho de Familia*), pp. 129 y ss. Cfr. ESPINOZA MELET, Manuel: *La familia sustituta, colocación familiar y la adopción*. Editorial Hammurabi. Santiago, 2021, pp. 63 y ss.

que lesione los derechos fundamentales (artículos 93.d y 358 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes).

iv. El «esfuerzo común»: es fundamental en la familia por cuanto las normas jurídicas que la rigen se justifican en mucho sentido en atención a que, si bien se refiere a los integrantes del grupo familiar, sus privilegios se establecen en atención a que se dirigen a tutelar esa asociación natural denominada «familia». Así, por ejemplo, se tiende a proteger un patrimonio común como el de los cónyuges o el de los unidos estables de hecho; también todas las preferencias, prerrogativas o beneficios que se le otorgan a un integrante de la familia se hace en razón que para los miembros representa un esfuerzo en conjunto dirigido a la protección del grupo como unidad. Es más, en el caso de la unión estable de hecho –se subraya–, lo que justifica su equiparación con el matrimonio es la intención de la pareja de «formar un hogar común» y de allí su protección privilegiada.

Corolario de lo apuntado, no queda más que ratificar el carácter obligante de los principios constitucionales, lo que demanda darles un adecuado desarrollo legislativo. En el caso de la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad, estas aspiraciones axiomáticas son expresamente reconocidas (artículos 2, 3 y 5) y son guía ineludible para la interpretación, por ello se han destacado, pues deben mantenerse siempre presente a la hora de abordar el articulado de la Ley.

5. LAS CARACTERÍSTICAS DE LA LEY

De todo lo expuesto *supra* se pueden extraer como caracteres de la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad los siguientes:

- i. Pretende desarrollar el modelo instituido en la Constitución de 1999.
- ii. Es un texto legal fundamentalmente de Derecho de Familia, lo que implica que desarrolla parte de sus instituciones y disfruta de los caracteres

propios de esta área del Derecho, tales como estar conformada en su mayoría por normas de orden público, sus instituciones poseen una importante carga afectiva y priva lo personal a lo estrictamente económico⁴⁷.

iii. Es una Ley parcial, en el sentido de que solo se refiere a determinadas figuras del Derecho de Familia y por ello busca complementar instituciones ya reguladas en otros textos legales, por lo que debe a su vez auxiliarse en su hermenéutica con otros instrumentos para lograr una interpretación sistemática.

6. LA FAMILIA CONSTITUCIONAL

Por último, para que la protección antes descrita sea una realidad, se requiere clarificar el concepto constitucional de la familia, lo cual es un aspecto donde se ha evidenciado un progreso en la Constitución vigente, concepto que no es en nada difuso, ya que de sus normas jurídicas se puede precisar perfectamente cuáles son los ámbitos ubicados dentro de su protección⁴⁸.

La familia constitucional es aquella que obtiene un soporte en el Derecho en la medida que el ordenamiento tiende a establecer mecanismos asertivos para su protección privilegiada; su composición concreta es indiferente siendo lo calificador que el grupo sea natural, es decir, se corresponda con los patrones culturales que la sociedad le imprime espontáneamente en su devenir, y siempre que confluya en su regulación los valores propios antes

⁴⁷ Vid. ESPINOZA MELET: ob. cit. (*La familia sustituta...*), pp. 17 y ss.

⁴⁸ Recuerda TORRES-RIVERO: ob. cit. (*Derecho de Familia...*), vol. I, pp. 36 y 140, «Ni en nuestra Constitución, ni en la ley, ni en ningún reglamento, ni dispositivo alguno, se conceptúa la familia. La normativa jurídica lo que hace es mencionarla, aludirla, pero no definirla, toda vez que no nos precisa qué se entiende por familia. Es más, emplea, al referirla, diferentes palabras, muchas de ellas sinónimas, por lo que, legalmente, no puede afirmarse la consagración de un vocablo unívoco relativo a la familia». Sobre la evolución constitucional de su concepto véase: ESPINOZA MELET: ob. cit. (*La familia sustituta...*), pp. 26 y ss.

destacados. En palabras más exactas, la familia emerge de figuras constitucionalizadas, como: el matrimonio, la unión estable de hecho, la filiación, la adopción y el parentesco; puede estar conformada por una pareja con o sin descendencia, o por un solo progenitor y la prole, además puede participar activamente la parentela, y se nutre en su desarrollo de los avances de la sociedad donde se desenvuelve.

Por lo dicho, se aprecia que en la actualidad no existe preeminencia entre el matrimonio y la unión estable, cualquiera es factible, censurándose únicamente la coexistencia de ambas figuras en una misma persona. Igualmente, la filiación es indivisa, únicamente existe un tipo y no se admiten distinciones en los efectos que de ella emergen. Por último, el parentesco representa un espacio donde se legitima la participación activa de los miembros de la familia en la protección de los pares, con el objetivo de manifestar la solidaridad propia del grupo⁴⁹. Siendo oportuno recordar que la familia indígena recibe una protección especial y coetánea a lo expresado, atemperando algunas de sus formas según los aspectos culturales intrínsecos del grupo, es decir, su cosmovisión, esto únicamente a los fines de una tutela mucho más privilegiada.

⁴⁹ Vid. VARELA CÁCERES: ob. cit. (*Estudios de Derecho de Familia*), pp. 123 y ss.