Parte iii

Consideraciones sobre el Proyecto de Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad de 2021

Como indicamos en el introito, habiendo concluido este libro –partes i y ii– nos enteramos que el 15 de abril de 2021 se aprobó en primera discusión por parte de la Asamblea Nacional, un «Proyecto» de modificación de la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad elaborado por la Comisión Permanente de las Familias[168].

Después de haber realizados los esfuerzos necesarios, logramos ubicar el Proyecto y, ponderando que el mismo no es definitivo, pues debió ser sometido a «consulta pública» –ignoramos bajo que medios–, y del resultado de la misma debieron surgir algunas sugerencias que pueden alterar el contenido del texto, además de que en el «debate», en una eventual segunda discusión, seguramente brotarán otras modificaciones, se ha considerado oportuno efectuar unos breves comentarios sobre el referido instrumento a título de apostilla.

En tal sentido, como parte iii, se ofrecen estas notas donde se comentan someramente: la estructura de la propuesta, las novedades más llamativas y unos reparos sobre el instrumento proyectado.

1. Estructura del Proyecto

Lo primero que observamos es que, según la nota de prensa que informó sobre la aprobación en primera discusión del proyecto, se alude

[168] *Vid*. http://www.asambleanacional.gob.ve/noticias/aprobada-en-primera-discusion-reforma-de-ley-para-la-proteccion-de-las-familias-la-maternidad-y-la-paternidad.

a un «Proyecto de Ley de reforma parcial». Tal afirmación, además de ser técnicamente errada en lo de «parcial»[169], tampoco se corresponde con la realidad, puesto que, según la «Disposición derogatoria única» que trae el Proyecto y la «técnica» legislativa empleada, el instrumento no es ninguna reforma «parcial», sino una nueva ley que sigue el texto original, pero alterando su contenido, pues como se verá *infra,* solo se conservan de la ley «reformada» pocas disposiciones sin ningún tipo de cambio.

Ahora bien, en cuanto a su estructura, se altera la organización de las disposiciones, las cuales ahora se distribuyen en siete capítulos, a saber:

Capítulo I.	Disposiciones generales
Capítulo II.	Protección integral de las familias
Capítulo III.	De los sistemas de protección social de las familias
Capítulo IV.	Maternidad y paternidad
Capítulo V.	Promoción de la cultura de paz, la no violencia y la suprema felicidad en las familias
Capítulo VI.	Participación y responsabilidades de los consejos comunales, comunas y demás estructuras del poder popular en la educación y promoción de valores en las familias
Capítulo VII.	Las familias como unidades productivas

Por su parte, desde el punto de vista cuantitativo de los 38 artículos de la Ley se pasa ahora a 51 en el Proyecto. Ciertamente, se observa que en el

[169] Afirma Torres-Rivero: ob. cit. (*Mis comentarios y reparos*…), vol. I, p. 17, en relación con la reforma de 1982 del Código Civil que: «Lo de "parcial" sobra. Bastaba Ley de reforma del Código Civil, lo que es suficientemente claro para indicar una modificación o reforma parcial, ya que de ser total o derogatoria, esta nunca se ha de llamar Ley de reforma total del Código Civil, sino que ha de encabezarse con la mención "Código Civil" y no se requeriría el dispositivo que ordena refundir el Código reformado con la Reforma, puesto que lo que habría que publicar en la *Gaceta Oficial de la República de Venezuela* sería el nuevo Código».

Proyecto: veinte son disposiciones nuevas (artículos 2, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 41, 48 y 50), nueve hacen modificaciones de fondo (artículos 1, 3, 13, 25, 26, 28, 29, 30 y 49), en quince se efectuaron cambios de términos, añadidos o supresiones sin alterar significativamente su sentido (artículos 6, 8, 14, 32, 33, 35, 36, 40, 42, 43, 44, 45, 46, 47 y 51) y siete son reproducciones sin ninguna variación (artículos 24, 27, 31, 34, 37, 38 y 39).

Por otra parte, se suprimen de la Ley actualmente vigente tres disposiciones: artículos 4 (donde se indican las circunstancias de vulnerabilidad que deben ser ponderadas para acceder a los programas de apoyo), 35 (referente a la incorporación en los planes de estudios, en los distintos niveles, de contenidos vinculados a esta Ley) y 38 (especie de disposición transitoria que determina un lapso para la puesta en vigencia de los programas que ordena la Ley).

2. Novedades y modificaciones relevantes

El proyecto comentado incorpora unas novedades –lo que no es sinónimo de aportes positivos– y cambios que requieren mencionarse a los fines de tener una idea general sobre los efectos jurídicos perseguidos con el instrumento propuesto.

i. El «cuido colectivo»: en los artículos 3, 6 y 41 del Proyecto se alude a tales términos como principios y acciones en la familia. En realidad, no se entiende mucho la intención de la incorporación. Ahora bien, tal expresión es empleada por grupos feministas, lo cual podría implicar una determinada carga semántica dentro de dicha visión[170]. En todo caso, Batthyány define el cuidado como:

[170] Así, por ejemplo, se alude en el artículo 4 del Proyecto en lo referente al principio de la igualdad y no discriminación a términos también impulsado por grupos LGBT: «orientación sexual, identidad de género, expresión de género», sobre los cuales existen discusiones muy vivas sobre su reconocimiento y posibles efectos jurídicos.

> … la acción de ayudar a un niño, niña o a una persona dependiente en el desarrollo y el bienestar de su vida cotidiana. Engloba, por tanto, hacerse cargo del cuidado material, que implica un «trabajo», del cuidado económico, que implica un «costo económico», y del cuidado psicológico, que implica un «vínculo afectivo, emotivo, sentimental». El cuidado puede ser realizado de manera honoraria o benéfica por parientes, en el contexto familiar, o puede ser realizado de manera remunerada en el marco o no de la familia. La naturaleza de la actividad variará según se realice o no dentro de la familia y, también, de acuerdo a si se trata o no de una tarea remunerada…[171].

Ahora bien, la anterior visión de «cuidado» resultaría sumamente útil en la reflexión de los regímenes de representación y asistencia para menores de edad –tutela y colocación– y de adultos –actuales tutela y curatela–. En el caso de los emancipados y mayores de edad urge una reforma del modelo decimonónico que adecue sus institutos –interdicción, inhabilitación y prodigalidad– a los nuevos paradigmas que surgen de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de 2006 (ratificada por Venezuela en el 2009), que alude a medidas de salvaguarda y apoyos. Del proyecto no se aprecia ningún atisbo que se dirija hacia esos objetivos que sí son de perentorio tratamiento[172].

ii. La «suprema felicidad social»: una de las expresiones más complicada del Proyecto sin duda es esta que se emplea en las siguientes disposiciones;

---

[171] Citada en Serey Jiménez, Mariela y Giaconi Moris, Carolina: «¿Por qué debe incorporarse el derecho al cuidado en la futura Constitución? Una reflexión desde el cuidado no remunerado de personas en situación de dependencia». En: *Revista Intervención*. Vol. 10, N.º 1. Universidad Alberto Hurtado. Santiago, 2020, pp. 111 y 112.

[172] *Vid*. sobre esta nueva visión de capacidad de ejercicio: Varela Cáceres: ob. cit. (*Lecciones de Derecho Civil I Personas*), pp. 460-502 y 617-656 (también del mismo autor: «La capacidad contractual». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 13. Caracas, 2020, pp. 777-794 y «El voto de las personas con discapacidad intelectual. Una visión desde la libertad». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 14. Caracas, 2020, pp. 313-331).

1, 2.1, 10, 16 y 42. Lo curioso es que el redactor cree –o al menos anuncia– que tal anhelo se pueda lograr a través de los escasos 51 artículos del instrumento. En concreto, se alude que es un fin de la ley, que se puede alcanzar a través de la igualdad y no discriminación, siendo que se garantiza la anunciada felicidad por medio de las prestaciones económicas asignadas a los integrantes de la familia que se administran por el «sistema patria», además de la promoción de una cultura para la paz y la no violencia en las familias.

La verdad es que el Proyecto se detiene a regular aspectos técnicos y burocráticos del denominado «sistema patria» –dedicando el grueso de las nuevas disposiciones (artículos 16 al 23)–, que no tienen relación con la protección de las familias, salvo en el hecho de que ellas pudieran resultar beneficiarias de las prestaciones dinerarias, hoy denominados «bonos».

Las normas sobre el aludido sistema son genéricas y predecibles al punto de que el mecanismo de asignación se ha implementado sin la necesidad de la referida regulación, lo que, en todo caso, evidencia su improvisación y arbitrariedad. Es cierto que el referido modelo de «adjudicaciones de ayudas por situaciones de vulnerabilidad», que es su verdadera definición y no el de «necesidades de protección social», en aras de garantizar la «suprema felicidad social», que es claramente un eufemismo, demandan de una regulación a nivel legal, pero ello debe ocurrir por medio de un instrumento que indique la provisión de fondo, los entes administradores de los recursos y los requisitos para optar a los beneficios o ayudas económicas, cosa que no se puede hacer a través de las escuetas disposiciones del Proyecto, más allá del hecho de que el sistema patria fue concebido y diseñado para burlar las normas de seguridad social establecidas en la Constitución y las leyes especiales en la materia.

iii. El «Centro Venezolano de Estudios de las Familias»: el Proyecto anuncia la creación de un organismo que tendrá como función la «investigación y formación» de aquellas materias vinculadas con las relaciones, diversidad, igualdad, participación y cultura de paz en las familias de manera especializada (artículo 12).

Nos resulta interesante la propuesta en el sentido de que solo con educación e innovación se pueden superar las precarias condiciones en que se encuentran las familias venezolanas, en el plano económico, social y moral. Sin embargo, es solo una propuesta; por tanto, deberá dictarse un instrumento que determine su naturaleza, composición, recursos, objetivos, entre otros temas que quedan abiertos.

iv. Normas sobre inamovilidad laboral: esta materia siempre se ha regulado en la legislación laboral, refiriéndose en un principio a la mujer embarazada, siendo que con la Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad se extendió a favor del padre y, posteriormente, la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras de 2012 unifica las reglas estableciendo la prerrogativa para ambos por un lapso de dos años (artículos 335 y 420.1 y .2). En consecuencia, la referencia que hace el Proyecto (artículo 25) en relación con la «trabajadora en gestación» es innecesaria, y la indicación ahora de dos años para el padre trabajador es igual redundante, pues todo ello ya se había regulado en la legislación laboral.

La Ley actualmente vigente –como se señaló *supra*– establecía una inamovilidad para el padre en caso de «adopción» de niños menores de tres años. Por su parte, el Proyecto (artículo 25) ahora se refiere a ambos –mujer u hombre– que sean responsable de una «colocación familiar» sin aludir a la edad del niño, niña o adolescente. Ya esta regla se encontraba incorporada en la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras para el responsable de una colocación –hombre o mujer– de un niño o niña menor de tres años (artículos 335 y 339). El Proyecto no limita la edad.

En el supuesto de la adopción, no obstante la supresión que hace el Proyecto, la regla se mantiene pues en la legislación laboral ya se contemplaba para ambos trabajadores (artículo 420.3).

En síntesis, el único aporte que hace el Proyecto –y no sabemos si los redactores están conscientes de ello[173]– es suprimir la limitación de que la colocación familiar que genere la inamovilidad laboral corresponda a un menor de tres años, pues, según el articulado del Proyecto, no interesa la edad del protegido.

v. Normas sobre «licencias de maternidad y paternidad»: en ese espíritu de igualar por igualar, sin reflexión y mesura, el redactor del Proyecto incorpora a la madre como beneficiaria de una «licencia» de dos semanas –14 días– (artículo 26). Lo cual no resulta lógico en el entendido de que ya la madre posee un permiso o licencia particular pre- y postnatal que es muy superior, en concreto: seis semanas antes del parto y veinte semanas después, pudiendo aumentarse según las situaciones especiales que puedan surgir asociadas a la salud de la madre y del hijo (artículo 336 de la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras). En todo caso, si la intención era mejorar el beneficio de la madre, podía simplemente indicarse que el descanso postnatal ahora sería de 22 semanas.

Ahora bien, especulando, pues el Proyecto al que accedimos no cuenta con «Exposición de motivos» como lo demanda la Constitución (artículo 208), puede ser que el verdadero propósito se encuentre en la idea de incorporar, subrepticiamente, una licencia para el caso de doble maternidad[174]. En tal supuesto, nos encontraríamos con la hipótesis en la cual, recurriendo a técnicas de reproducción humana asistida, una mujer aporta el óvolo, el cual es fecundado con espermatozoides donados e introducido

---

[173] Esto lo sustentamos en el hecho de que el artículo siguiente del Proyecto que alude a la licencia por paternidad mantiene la limitación en el sentido de que se disfruta solo en caso de colocación de niños o niñas menores de tres años, lo que demuestra una incoherencia.

[174] *Vid*. TSJ/SC, sent. N.º 1187, de 15-12-16. Véase: Varela Cáceres: ob. cit. (*Estudios de Derecho de Familia*), pp. 361 y ss. (también del mismo autor: «La última sentencia de la Sala Constitucional en materia de instituciones familiares: La familia homoparental». En: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*. N.º 9. Caracas, 2017, pp. 225-259).

el embrión en otra mujer a los fines de que esta última lleve toda la gestación y alumbramiento. La intención de las partes involucradas es que se establezca la filiación con ambas mujeres en razón de que una es la madre genética y la otra mujer ha dado a luz.

En tal escenario sí sería útil la aludida licencia por maternidad de dos semanas, pues la madre que ha dado a luz disfrutaría del descanso pre- y postnatal; y la madre genética, de la licencia por maternidad a que alude el Proyecto. Pero, si esa fuera la finalidad de la norma analizada, sería igualmente objeto de varios reparos: por un lado, el redactor no es transparente en la hipótesis que desea regular, al punto de que en caso de maternidad ordinaria la madre podría requerir esta licencia de dos semanas adicionales al postnatal, pues en definitiva es madre y cumple los extremos del artículo; por el otro, la norma es discriminatoria en el sentido de que, si se desea equiparar el derecho a una licencia por responsabilidad parental bajo el espíritu de crear un «vínculo con su hijo» y de que se asuma la corresponsabilidad de la filiación, no entendemos por qué a la madre genética –en caso de doble maternidad– se le concede dos semanas, y al padre –según propuesta del Proyecto– se le atribuye tres semanas, además de que se contemplan varias hipótesis especiales que pueden aumentar este periodo de licencia solo para el padre. En fin, creemos que el redactor debe ser más honesto en sus cometidos, pues así se evitarían estos gazapos.

Por último, como se indicó, el Proyecto se limita a aumentar el tiempo de licencia para el padre, de 14 días pasa a 21 días, y en la circunstancia especial de enfermedad del hijo o de la madre de 28 a 42 días, y cuando exista parto múltiple la licencia pasa de 21 días a 42 días.

Para concluir este comentario, el Proyecto elimina la licencia para el caso de adopción y la sustituye por responsabilidad por una colocación familiar de un niño o niña menor de tres años. Empero, olvida el proyectista que para la inamovilidad había eliminado la referencia a la edad y, peor aún, que la Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras que regula este supuesto tampoco la exige (artículo 339).

vi. La «maternidad y paternidad asistida»: sobre esta materia el Proyecto (artículo 28) también efectúa unos cambios que resultan nada afables en relación con la norma original de la Ley vigente (artículo 20). Si bien se es de la opinión que este asunto demanda de una regulación completa y sesuda que fije los presupuestos de procedencia, los principios bioéticos, los protocolos médicos y los efectos jurídicos en relación con la filiación, el Proyecto no hace nada de esto, limitándose a urdir unos añadidos desafortunados y probablemente cargados de prejuicios.

Así, en un tema que por naturaleza es esencialmente bioético, donde debe privar el conocimiento técnico-médico y estar «basados en valores éticos y científicos», se incorpora sin justificación una «coordinación con el ministerio del poder popular con competencia en materia de mujer y equidad de género», siendo que, además, dentro de estas técnicas, se deben añadir «acciones de orientación, acompañamiento y atención sicosociales». Sobre esto último debe subrayarse que la doctrina es conteste en destacar que el consentimiento para la realización de los tratamientos de salud invasivos siempre debe ser informado y deben sopesarse los riesgos con los beneficios, además que el paciente siempre puede retirar su consentimiento hasta antes de la técnica[175].

También incorpora el Proyecto una definición de reproducción asistida, a saber: «cualquier método o procedimiento destinado a procurar la fertilización y concepción de hijos e hijas reconocidos por la autoridad competente», según los términos genéricos empleados incluso una «relación sexual» por una pareja heterosexual fértil podría calificarse como reproducción asistida, lo cual es absurdo, evidenciándose lo inútil del intento de delimitación conceptual.

Por último, en este artículo, el proyectista anexa una coletilla final según la cual se «promoverá la investigación referida a la reproducción asistida»; esto es sumamente problemático, pues la investigación con gametos

[175] *Vid*. Varela Cáceres: ob. cit. (*Lecciones de Derecho Civil I Personas*), pp. 284 y ss.

y embriones humanos es un tema delicado que, incluso, según la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo[176], en su artículo 40, se encuentra tipificado como delito, salvo cuando esté directamente asociado con la fecundación o fines curativos[177].

vii. Procedimiento de establecimiento de la filiación por vía administrativa: en este punto, el Proyecto efectúa unos cambios muy puntuales que resultan interesantes, pues, en cierto sentido, acogen las críticas de la doctrina, a saber:

Un primer cambio se aprecia en el término «deberá» del artículo 21 de la Ley vigente, pues se sustituye por «podrá»; eliminándose también las referencias al deber de informar a la madre sobre las consecuencias de una declaración falsa y las hipótesis de excepción de declarar la identidad del padre (artículo 29 del proyecto).

Asimismo, se indica expresamente que el acta que se levante no contendrá «la mención de la persona señalada como padre» y que el reconocimiento pueden hacerlos los adolescentes desde los 14 años de edad (artículo 30 del proyecto). Recuérdese que, según el procedimiento actualmente vigente, se deducía –por parte de un sector de la doctrina– que el acta inicialmente levantada debía contener la indicación de «presunto padre»; el proyecto aclara este punto y además adecua la edad para el reconocimiento con lo que establece el artículo 90 de la Ley Orgánica de Registro Civil.

3. Reparos generales

De la lectura de esta obra se deduce con meridiana claridad la necesidad de incorporar algunas normas jurídicas en materia de Derecho de Familia para modernizarlo y llevarlo a la vanguardia, así como la urgencia

176 *Vid*. *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela* N.º 39 912, de 30-04-12.
177 *Vid*. Varela Cáceres: ob. cit. (*Lecciones de Derecho Civil I Personas*), pp. 233 y ss.

de reformar algunas disposiciones de la actual Ley para Protección de las Familias, la Maternidad y la Paternidad que son meramente descriptivas o programáticas y que no permiten arribar a ese bienestar que idealmente ofrece la Constitución y la ley.

Sin embargo, el presente Proyecto no nos permite ver una luz que ilumine una senda clara hacia el progreso de nuestras actuales instituciones familiares. Así, por ejemplo, temas como el divorcio o unión estable de hecho no son reguladas y eso que sobre esta última existe un mandato constitucional que se ha desoído por más de 20 años (artículo 77).

Otros temas de inminente regulación son las técnicas de reproducción humana asistidas y sus efectos en la filiación, así como mecanismos simplificados para establecer el nexo filial auxiliándose en el ADN. Aquí sí vemos unas normas incorporadas, pero, como hemos aludido, son deficitarias, incongruentes y cargadas de errores conceptuales. Por ello, por ejemplo, en el caso del procedimiento administrativo de promoción de la filiación se pudieron corregir las evidentes falencias para convertirlo en un trámite útil; ello no ocurrió lamentablemente y, salvo una puntual corrección, se mantienen todas las demás fallas que aquí se denuncian y que la doctrina había también advertido.

Finalmente, el empleo de términos demagogos, populistas y carentes de contenido real en sustitución de los técnicos y claros consolidados en la ciencia jurídica demuestran que los redactores solo ambicionan cierta publicidad personal y no identificar los problemas y diseñar soluciones factibles para las familias. Para demostrar esta afirmación solo basta con indicar que se añade la frase «suprema felicidad social» y con ella se elimina toda referencia a «ingreso insuficiente», «huérfano», «embarazo adolescente», «hacinamiento» o «desnutrición» (artículos 4 y 12 de la Ley vigente); así como se rehúsa a la fijación de un tiempo perentorio para la operatividad de los programas que ofrece el Proyecto, demostrando que no hay una verdadera intención de cambiar las cosas, salvo en el discurso.

Ojalá que estas anotaciones, hechas con limitaciones de espacio, pero con el animo de mitigar la preocupación que la lectura del Proyecto nos genera –siempre apasionado por esta área del Derecho–, sirva de alguna utilidad para que los redactores o legisladores entiendan el enorme reto que tienen en sus ataviadas manos y puedan corregir el camino y, en consecuencia, ofrecer el texto legal que las familias –las más vulnerables, por cierto– necesitan para la superación de la crisis actual, que, como se reveló, no solo es económica o social, sino moral. Escalante señalaba, con ocasión de la iv Jornadas Ibero-Americanas de Derecho de Menores celebradas en Caracas el 22 de octubre de 1972, lo siguiente:

> La solución de la crisis no puede lograrse sino atacando en sus orígenes las causas que la han hecho surgir. La crisis de la familia es la consecuencia directa de las condiciones económicas y sociales reinantes en un mundo injusto. Por eso, la solución de esa crisis se encuentra en la transformación de nuestra sociedad. Solo la creación de una sociedad en la cual todos los hombres desde el momento de nacer gocen de condiciones favorables para el pleno desarrollo de su personalidad, nos puede llevar a la solución de los graves problemas de nuestra época y encuentro con un mundo mejor[178].

Cierro con las vehementes palabras del profesor Torres-Rivero pronunciadas en 1970 y que, a pesar de haber trascurrido medio siglo, siguen retumbando como oráculo:

> Al formular estas observaciones –a las que cabría añadir muchas otras de estilo–, queremos dejar muy en claro que 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

[178] Escalante, Edilberto: *La familia y la personalidad del niño*. Ministerio de Justicia. Caracas, 1972, p. 19 (folleto).

> 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 Venezuela (…) En Derecho de Familia no es posible legislar sin tenerlo en cuenta todo; de hacerse mutilaciones, trasplantes o incorporaciones que no estén en armonía, la estructura se debilita y se trastorna. Asimismo, no debe olvidarse que el Derecho de Familia es predominantemente un Derecho local, vernáculo; por lo que la realidad del medio es determinante para cualquier innovación en dicho campo[179].

[179] Torres-Rivero: ob. cit. (*Consideraciones sobre el Proyecto*…), p. 17.