



**UNIVERSIDAD VALLE DEL MOMBOY**  
**VICERRECTORADO**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES**  
**CARRERA DE DERECHO**  
**VALERA TRUJILLO**

**Doble Maternidad y Familia Homoparental: Perspectiva de la Sentencia**  
**N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de**  
**Justicia.**

**Autor:**  
Br. Jhonny González  
C.I. N°- V-22.622.578

**Tutor:**  
Abog. MSc. Leila del Valle Ramírez León  
C.I. V-5.507.081

Valera, enero 26 del 2021



**UNIVERSIDAD VALLE DEL MOMBOY**  
**VICERRECTORADO**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES**  
**CARRERA DE DERECHO**  
**VALERA TRUJILLO**

**Doble Maternidad y Familia Homoparental: Perspectiva de la Sentencia**  
**N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de**  
**Justicia.**

(Trabajo de Grado para optar al Título de Abogado)

**Autor:**  
Br. Jhonny González  
C.I. N°- V-22.622.578

**Tutor:**  
Abog. MSc. Leila del Valle Ramírez León  
C.I. V-5.507.081

Valera, enero 26 del 2021



**REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA**  
**UNIVERSIDAD VALLE DEL MOMBOY**  
**VICERRECTORADO**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES**  
**CARRERA DE DERECHO**

**ACEPTACIÓN DEL TUTOR**

Quien suscribe, **LEÍLA DEL VALLE RAMÍREZ LEÓN**, titular de la Cédula de Identidad N° **V- 5.507.081**, por medio de la presente hago constar que acepto ser la Tutora del Trabajo de Grado del estudiante **JHONNY GONZÁLEZ**, titular de la cédula de Identidad N° **V-22.622.578**, para optar al Título de Abogado, cuyo título del trabajo es el siguiente: **DOBLE MATERNIDAD Y FAMILIA HOMOPARENTAL: PERSPECTIVA DE LA SENTENCIA N° 1187/2016 DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**. En tal sentido, acepto asesorar al estudiante durante la etapa de desarrollo del Trabajo, hasta su presentación y evaluación por parte del jurado examinador que designe la universidad al efecto.

En la Ciudad de Valera, a los once días (11) del mes de agosto del año dos mil veinte (2020).

**MsC LEILA DEL VALLE RAMIREZ LEON**  
**C.I. N°. V-5.507.081**



**REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA**  
**UNIVERSIDAD VALLE DEL MOMBOY**  
**VICERRECTORADO**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES**  
**CARRERA DE DERECHO**

**APROBACIÓN DEL TUTOR**

Quien suscribe, **LEILA DEL VALLE RAMÍREZ LEÓN**, titular de la cédula de identidad N° **V-5.507.081**, en mi carácter de tutor del Trabajo Especial de Grado, titulado **“DOBLE MATERNIDAD Y FAMILIA HOMOPARENTAL: PERSPECTIVA DE LA SENTENCIA N° 1187/2016 DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA”**, presentado por el estudiante **JHONNY GONZÁLEZ**, titular de la cédula de Identidad N° **V-22.622.578**, para optar al Grado de Abogados, considero que el mencionado trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser presentado por los mencionados alumnos al jurado examinador por el canal de su correo institucional, previa designación por la universidad para su revisión, y posterior envío on line por el mismo canal de un video expositivo sobre el referido Trabajo de Grado, conforme a lo dispuesto en la Resolución N°. CFCJPS-001-2021 del 14-01-2021 emitida por el Consejo de Facultad.

En la Ciudad de Valera, a los Veintiséis (26 ) días del mes de Enero de 2021.

**MsC LEILA DEL VALLE RAMIREZ LEON**  
**C.I. N°. V-5.507.081**

## DEDICATORIA

**A Dios omnipotente** por darme el valor y las fuerzas necesarias para afrontar los momentos difíciles, por responder a mis oraciones y orientarme por el mejor camino, por hacerme saber que podemos creer en lo que no vemos; porque su amor siempre me acompaña y sus brazos me sostienen y enseñan que solo es imposible lo que no intentamos.

**A mi señora madre, Sandra Suárez.** Sinónimo de perseverancia y mujer de incansable fe. A ti te debo todo lo que soy. Gracias por todo y por tanto.

**A mi señor padre, Yoni González.** Hombre incondicional y luchador que me brindó valores esenciales en la vida.

**A mis hermanos Yuramy, Ender y Exio** por creer en mí, por darme aliento y fuerzas para continuar cumpliendo mis metas.

**A Julio César Godoy,** mi compañero de vida. Por tenerme paciencia, por ayudarme incansablemente, por su apoyo moral, por su inefable amor hacia mí.

**Jhonny González.**

## AGRADECIMIENTOS

A **Dios todo poderoso** por permitirme ver cristalizada una de mis tantas metas propuestas.

A **mi familia** por ser el mejor sustento y refugio cuando los días se tornan grises.

A **mi compañero de vida, Julio César Godoy** por enseñarme a ser paciente y continuar perseverando aun cuando cumplir la meta parece más difícil.

A mis compañeras en este lustro lleno de conocimientos, buenos momentos y tiempos difíciles, **Verónica Morillo y Cristy Briceño**.

A la profesora Leila Ramírez por su incondicional amistad y por haber tenido el honor de ser su alumno y recibir sus conocimientos para mi profesionalización.

A todos los que influyeron con hechos o palabras para que nunca dejara de luchar por este logro.

Gracias.

**Jhonny González.**

## INDICE

<b>ACEPTACIÓN DEL TUTOR.....</b>	<b>iii</b>
<b>APROBACIÓN DEL TUTOR.....</b>	<b>iv</b>
<b>DEDICATORIA.....</b>	<b>v</b>
<b>AGRADECIMIENTO.....</b>	<b>vi</b>
<b>ÍNDICE.....</b>	<b>vii</b>
<b>RESUMEN.....</b>	<b>ix</b>
<b>ABSTRAC.....</b>	<b>x</b>
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>Primera Parte: Enfoque Doctrinal.....</b>	<b>5</b>
<b>Segunda Parte: Enfoque Jurisprudencial.....</b>	<b>23</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>35</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>37</b>

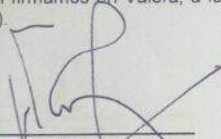


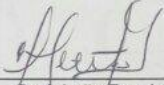
VICERRECTORADO  
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES

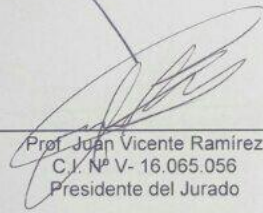
VEREDICTO

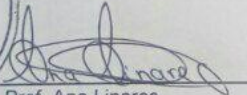
Nosotros, Profesor José Francisco Conte, Profesor Juan Vicente Ramírez, Profesora Leila Ramírez, designados como miembros del Jurado examinador del Trabajo Especial de Grado: "DOBLE MATERNIDAD Y FAMILIA HOMOPARENTAL PERSPECTIVA DE LA SENTENCIA 1.187-2016 DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA", que presenta el bachiller JHONNY JOSÉ GONZÁLEZ SUAREZ, titular de la Cédula de Identidad N° V- 22.622.578, nos hemos reunido para revisar dicho Trabajo y después de la presentación, defensa e interrogatorio correspondiente, lo hemos calificado con veinte ( 20 ) puntos, de acuerdo con las normas vigentes dictadas por el Consejo Universitario de la Universidad "Valle del Momboy", referente a la evaluación de los Trabajos Especiales de Grado para optar al título de Abogado.


En fe de lo cual firmamos en Valera, a los doce días del mes de febrero del año dos mil veintiuno (2021).

  
Prof. José Francisco Conte  
C.I. N° V- 5.759.413  
Jurado

  
Prof. Leila Ramírez  
C.I. N° V- 5.507.081  
Tutor

  
Prof. Juan Vicente Ramírez  
C.I. N° V- 16.065.056  
Presidente del Jurado

  
Prof. Ana Linares  
C.I. N° V- 9.013.217  
Decana

  
Prof. Héctor Barazarte  
C.I. N° V- 9.150.645  
Vicerrector



## **DOBLE MATERNIDAD Y FAMILIA HOMOPARENTAL: PERSPECTIVA DE LA SENTENCIA N° 1187/2016 DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

---

**"El matrimonio gay es más viejo que el mundo. Tuvimos a Julio César, a Alejandro el Grande. Dicen que es moderno y es más viejo que nosotros mismos. Es una realidad objetiva. Existe. No legalizarlo sería torturar inútilmente a las personas."**

**José "Pepe" Mujica.**

**Autor:  
Br. Jhonny González.**

**Tutor Académico:  
Abog. MSc. Leíla del Valle Ramírez León**

### **RESUMEN**

El mundo ha ido avanzando con respecto al reconocimiento de derechos a la comunidad homosexual, quienes han logrado tener mayor participación en la sociedad, y en el caso de Venezuela el fallo constitucional, desarrollado en el año 2016, ha ido insertándolos como ciudadanos activos en la participación dentro del Estado. Por tal motivo, la presente investigación toma como componente de estudio la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional, en el sentido de reconocer que la orientación sexual no es una falta de idoneidad para ejercer la jefatura de la familia en Venezuela. En esta investigación busca analizar la doble maternidad y la familia homoparental desde las perspectivas jurisprudencial y doctrinal tanto en Venezuela como a nivel comparado. Lo anterior se llevará a cabo mediante la identificación de los aspectos jurisprudenciales y doctrinales sobre la doble maternidad y la familia homoparental, la descripción de la realidad social de la familia homoparental y la doble maternidad, y por último, determinar la necesidad de incorporar en el ordenamiento jurídico venezolano la doble maternidad y la familia homoparental. La metodología a usar es de tipo descriptivo y cualitativo. La sentencia N°1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se considera un avance de carácter constitucional para comenzar a reconocer los derechos de la comunidad homosexual, pero a la vez deja muchas dudas sobre su alcance. En consecuencia, es urgente y necesaria una reforma legislativa o incluso constitucional que permita tener normas jurídicas modernas y adecuadas.

**Palabras Clave:** Derecho de Familia, Familia Homoparental, Doble Maternidad, Filiación Materna.

**DOUBLE MATERNITY AND HOMOPARENTAL FAMILY: PERSPECTIVE  
OF JUDGMENT N° 1187/2016 OF THE CONSTITUTIONAL CHAMBER OF  
THE SUPREME COURT OF JUSTICE**

---

**"The homosexual rights, are human rights and the human rights are  
homosexual rights "**

**Hillary Clinton**

**Author:**

**Br. Jhonny González.**

**Académico tutor:**

**Abog. MSc. Leíla del Valle Ramírez León**

**ABSTRACT**

The world has been making progress concerning the recognition of rights to the homosexual community, who have achieved greater participation in society, and in the case of Venezuela the constitutional sentence, developed in 2016, has been inserting them as active citizens in the participation within the state. For this reason, the present investigation takes as a study component the sentence number 1187/2016 of the Constitutional Chamber, in the sense of recognizing that sexual orientation is not a lack of suitability to exercise the headship of the family in Venezuela. This research seeks to analyze double motherhood and the homoparental family from the jurisprudential and doctrinal perspectives both in Venezuela and at a comparative level. The above will be carried out by identifying the jurisprudential and doctrinal aspects of double motherhood and the homoparental family, the description of the social reality of the homoparental family and double motherhood, and finally, determining the need to incorporate in the Venezuelan legal system double maternity and homoparental family. The methodology to be used is descriptive and qualitative. The sentence number 1187/2016 of the Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice is considered a constitutional advance to begin to recognize the rights of the homosexual community, but at the same time, it leaves many doubts about its scope. Consequently, legislative or even constitutional reform is urgent and necessary to allow for modern and adequate legal norms.

**Key Words:** Family Law, Homoparental Family, Double Maternity, Maternal Filiation.

## INTRODUCCIÓN

En la actualidad, 29 países del mundo, en su mayoría ubicados en América y Europa tienen una legislación donde reconocen el matrimonio entre personas del mismo sexo, entre ellos Alemania, Argentina, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, Ecuador, España, Estados Unidos, Portugal, y Uruguay. También, México es el único país del mundo que no lo reconoce a nivel nacional y únicamente es reconocido en 19 de 32 estados de su territorio. Solo 69 países tienen leyes que penalizan los actos sexuales consensuales entre adultos del mismo sexo y solo 14 Estados prevén la pena de muerte para estas conductas.

El mundo ha ido avanzando con respecto al reconocimiento de derechos a la comunidad homosexual, quienes han logrado tener mayor participación en la sociedad, y en el caso de Venezuela el fallo constitucional, desarrollado en el año 2016, ha ido insertándolos como ciudadanos activos en la participación dentro del Estado.

Por tal motivo, la presente investigación toma como componente de estudio la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional, en el sentido de reconocer que la orientación sexual no es una falta de idoneidad para ejercer la jefatura de la familia en Venezuela. En otras palabras, dicha sentencia asevera que las parejas del mismo sexo que conformen una familia, no constituyen una figura jurídica que afecte el interés superior del niño, niña y adolescente ni compromete su salud integral.

Por otro lado, el desarrollo del concepto clásico de familia se ha ido desarrollando paulatinamente, donde la protección legal (patrimonial, sucesoria...) hacia los nuevos grupos, como los formados por parejas de personas del mismo sexo, familias homoparentales o familias reconstituidas ha ido avanzado. El reconocimiento legal expreso de su conformación solo ha dado legitimidad legal a algunas de estas formas de familia, como ocurre con la sentencia citada supra, pero quedan por definir algunos aspectos

importantísimos sobre algunos derechos y obligaciones que los integrantes de estas nuevas formas de familia pudiesen adquirir.

Según Cadoret (citada por Lopez, 2018) la familia homoparental "...es decir, los padres homosexuales y sus hijos..." "...puede surgir 1) a raíz de una nueva formación familiar mixta con un compañero del mismo sexo tras una unión heterosexual; 2) de un sistema de coparentalidad en el que gays y lesbianas que viven solos o en pareja se ponen de acuerdo para tener un hijo que se criará entre las dos unidades familiares, materna y paterna, la primera exclusivamente femenina y la segunda sólo masculina; 3) gracias a la adopción de un niño o 4) al nacimiento de un hijo engendrado con técnicas de reproducción asistida, a través de la inseminación artificial con donante o madre de alquiler."

Desde el punto de vista jurídico, de todas las relaciones de parentesco la filiación es la más importante porque es el vínculo jurídico que une a un hijo con su padre por una parte y con su madre por la otra. El Código Civil de Venezuela acoge la filiación binaria o parental, en que toda persona tiene un padre y una madre, donde este vínculo o lazo visto del lado del hijo se llama filiación, y observada del lado de los padres se llama paternidad o maternidad. En el sentido de la norma citada supra, la filiación sólo es vista desde el punto de vista biológico lo que no significa que como más se explicará, esta norma sea inmodificable.

Por consiguiente, biológicamente para que la vida humana acaezca, es necesario la unión de un hombre y una mujer a través de los gametos de estos, por medio del acto sexual que tiene como consecuencia el fenómeno procreacional, donde muchas culturas han relacionado la filiación con el reconocimiento jurídico de esta realidad.

Sin embargo, la filiación, vista desde el punto de vista del autor de esta investigación se constituye en un fenómeno cultural que puede tener su origen tanto en el hecho biológico como en la voluntad. Es importante destacar que esta última forma de originar la filiación se manifiesta en una serie de derechos

consagrados en la Constitución entre estos la libertad que tiene todo individuo de planificar su familia, entendiendo por tal la libertad para decidir si procrear o no, así como para evitar la reproducción. Según Arenas y Valladares (2019) “la generación ya no es la consecuencia natural del encuentro físico entre un hombre y una mujer, sino más bien fruto de una elección consciente”. Se observa entonces una distinción entre la concepción de sexualidad y la concepción de reproducción.

Bajo esta perspectiva, surgen las técnicas de reproducción humana asistida, cuyo uso, ha permitido procrear sin necesidad de que exista la relación sexual entre un hombre y una mujer cuya consecuencia es un nuevo tipo de filiación que tiene como fuente la voluntad, y que actualmente es necesario regularla en el ordenamiento jurídico venezolano

En consecuencia, no existe en nuestra legislación, sin contar la sentencia citada supra, un reconocimiento expreso acerca de la doble maternidad y la doble paternidad en su aspecto integral, solo se reconoce en lo relativo a lo sucesoral quedando al descubierto, una serie de lagunas jurídicas sobre esta temática. A la luz del principio rector en materia de niños, niñas y adolescentes del interés superior del niño o niña se reconoce sólo la filiación de estos y los derechos sucesorales que a bien pudiesen surgir pero no se derogan los artículos que circunscriben la filiación vista del modo tradicional, lo que constituye por un lado una colisión de normas y por el otro la existencia de vacíos legales.

En este sentido ¿Cuál sería el alcance de la doble maternidad y la familia homoparental desde la perspectiva de la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia? Realizar un análisis de la problemática expresada es de sumamente relevante, sobre todo, a la luz del derecho de familia y de la garantía de los derechos humanos de la comunidad LGBTI (lesbianas, gays, bisexuales, transexuales e intersexuales) y con la finalidad de determinar si sus derechos están siendo vulnerados para que en tal situación se examinen las posibles soluciones.

En esta investigación busca analizar la doble maternidad y la familia homoparental desde las perspectivas jurisprudencial y doctrinal tanto en Venezuela como a nivel comparado. Lo anterior se llevará a cabo mediante la identificación de los aspectos jurisprudenciales y doctrinales sobre la doble maternidad y la familia homoparental, la descripción de la realidad social de la familia homoparental y la doble maternidad/paternidad, y por último, determinar la necesidad de incorporar en el ordenamiento jurídico venezolano la doble maternidad/paternidad y la familia homoparental.

La metodología a usar para llevar a cabo los objetivos de investigación será de tipo descriptivo y cualitativo. Con el desarrollo de esta, se logrará adecuar la legislación nacional al contexto histórico que actualmente vive el mundo y por ende Venezuela, relacionando el comportamiento de la sociedad con las leyes e interpretaciones que se den sobre el tema en cuestión y se logrará aportar a una construcción de conocimiento acerca de la doble maternidad y las familias homoparentales en Venezuela.

Esta investigación estará estructurada de la siguiente manera, una primera parte donde se realizará el aporte doctrinal comenzando con una evolución histórica de la familia tradicional y luego se comparará con las uniones civiles del mismo sexo en los países de Latinoamérica donde está permitida dicha unión. Una segunda parte donde se analizará el contenido de la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, constituyendo este el aspecto jurisprudencial. Por último, una tercera parte donde se expondrán las conclusiones del estudio sobre la necesidad de incorporar dentro del ordenamiento jurídico venezolano esta nueva perspectiva del derecho de familia.

## **DOBLE MATERNIDAD Y FAMILIA HOMOPARENTAL: PERSPECTIVA DE LA SENTENCIA N° 1187/2016 DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA**

---

**"Todas las personas deben ser tratadas de igual manera sin importar a quien aman".**

**Barack Obama.**

### **PRIMERA PARTE: ENFOQUE DOCTRINAL**

Según Valdivia (2008), los cambios en la familia en los últimos años se han profundizado y han sido mayores que los de los últimos 20 siglos. La familia como se conocía tradicionalmente ha cambiado y han aparecido una gran cantidad de modelos que alteran los parámetros con los que se desarrollaba la vida familiar, afectando el sistema familiar.

La familia, en sentido amplio, es entendida como aquella que reúne a todos los parientes y personas con vínculos reconocidos como tales (civiles, matrimoniales y de adopción). En sentido restringido, se conoce como familia conyugal y es aquella integrada por los padres y los hijos (sean consanguíneos o adoptivos).

La familia surge fundada en lo biológico (Valdivia, 2008) para englobar la relación de madre e hijo, bajo una perspectiva heterosexual (hombre y mujer), durante la mayoría de edad y cuya finalidad es la procreación, dicho concepto es el que indica el Código Civil Venezolano.

Bajo este aspecto, se observa que la pervivencia de la humanidad requiere la protección de la maternidad y de la paternidad (y que en nuestra legislación tiene su instrumento jurídico a través de la ley en la materia). Este es el modelo que se conoce como familia tradicional y que se mantiene de hecho en todos los países del mundo.

Pero el concepto de familia no se resume a lo anteriormente expresado, también implica además de la perspectiva biológica, una perspectiva sociológica y jurídica, pudiendo variar de una cultura a otra, pero manteniendo algunas características universales.

En este orden de ideas, para Domínguez (2008) se admite que no existe un concepto único de familia y se podría distinguir un concepto biológico, sociológico y jurídico de familia: el biológico, establecido en la unión de la pareja y los lazos de sangre; el sociológico, que incluye los fundamentos de lo biológico, pero agrega los individuos unidos por otros intereses.

Desde este punto de vista, la familia es un grupo de personas entrelazadas en un sistema social, cuyos vínculos se basan en relaciones de parentesco fundados en lazos biológicos y sociales con funciones específicas para cada uno de sus miembros y con una función más o menos determinada en un sistema social. Según Domínguez (2008) desde la óptica de la sociología, la familia es sin duda alguna, una institución social, pues las relaciones determinadas por la unión intersexual, la procreación y el parentesco constituyen un sistema integrado en la estructura social en base a pautas estables de la sociedad.

Finalmente, el jurídico, incluye la pareja (unida ya sea por matrimonio o concubinato), descendientes, ascendientes y colaterales. El Código Civil no da una definición precisa del concepto de familia, pero identifica los tipos, líneas y grados del parentesco y regula las relaciones entre esposos y parientes. A la luz de esta ley, la familia estaría conformada por quienes están unidos por matrimonio o filiación (que de manera exclusiva y excluyente son un hombre y una mujer), y en referencia a la filiación incluiría la adopción.

Igualmente, la doctrina patria afirma que la familia es el conjunto de personas enlazadas por un vínculo jurídico y en los últimos años los cambios sociales y culturales han abierto el concepto de familia a organizaciones familiares diversas, destacándose que los avances científicos han afectado sustancialmente algunas instituciones relativas a la materia.

Con respecto al rol importante de la familia, el Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, en Sentencia del 10-1-07 sostiene “Analizando la importancia de la familia en nuestra sociedad, se desprende que es individual y social, individual por ser la

mejor solución para las deficiencias humanas, la familia permite que el hombre se realice beneficiosamente y es social por las funciones de conservación y preparación del individuo para la vida en sociedad, razón por la que se afirma que la familia es la célula fundamental de la sociedad. La familia es una institución natural, de fondo ético y de alcance social, la cual por ser primordial en la sociedad como ya lo afirmamos anteriormente, responde a una serie de instintos y sentimientos de naturaleza humana”.

Aunado a esto, es necesario realizar un breve análisis de su proceso de transformación que comienza desde la familia tradicional-nuclear, hasta la familia contemporánea o posmoderna. Agila Pinza (2020) señala que la familia ya no es vista como una institución estática concebida tradicionalmente, sino, como una institución social expuesta a transformaciones sociales, culturales, económicas y políticas.

Desde sus orígenes la familia estaba vinculada a los sistemas de parentesco, lo que la definía como una unidad colectiva asociada a cultivo de la tierra, para la cual el objetivo de formar un hogar era tener un gran número de hijos para que estos pudieran en el caso de los hombres ayudar con el trabajo y ser el sustento del hogar y las mujeres dedicadas a las tareas domésticas; además el padre era la máxima autoridad y el sustento del mismo, siendo estas las características primordiales de la familia tradicional.

Las bases históricas de esta institución en Venezuela, se remontan al cristianismo estando conformada por un hombre y una mujer con hijos y las parejas debían unirse en nombre de Dios con la finalidad única de la procreación.

Para Montero (2019) en el cristianismo la familia tiene lugar únicamente a través del matrimonio celebrado ante Dios (jurisdicción eclesiástica en los asuntos matrimoniales) lo cual de una u otra manera se ha mantenido a lo largo de la historia, Por otra parte, se indica la misma autora, en el imperio romano, la familia era netamente patriarcal, ya que el pater familias (jefe de familia) era quien ejercía la autoridad absoluta sobre su familia (esposa e hijos)

pero además sobre grupos numerosos de personas que no se hallaban unidas por vínculos de sangre.

Según Angila Pinza (2020) esta familia ha existido durante los últimos siglos, siendo considerada como la unidad básica de la sociedad y se conforma de una pareja heterosexual con hijos, unidos a través del matrimonio ya sea de manera civil, eclesiástica o ambas, en donde sus roles y funciones se encuentran bien definidos. En este tipo de familia el padre es cabeza de familia, trabaja fuera del hogar; la madre es ama de casa y se dedica a la crianza de los hijos y a la gestión directa del hogar.

Tras el debilitamiento del modelo tradicional abatido por los grandes cambios originados por el proceso de industrialización, dejando atrás una etapa agrícola, dando paso a una sociedad industrial, surge la familia nuclear, debido a los cambios en la estructura de la familia en cuanto a sus funciones y extensión. Se dio una decadencia de la autoridad en el hogar, y surge el interés individual y la propiedad privada, definiendo la familia nuclear según Benítez (citado en Angila Pinza, 2020) como “la unidad familiar básica que se compone de esposo (padre), esposa (madre) e hijos. Estos últimos pueden ser la descendencia biológica de la pareja o miembros adoptados por la familia”

La familia contemporánea surge debido a los cambios sociales, culturales, económicos y políticos propios de una sociedad globalizada. De acuerdo a Cebotarev (citado por Angila Pinza, 2020) “en las últimas décadas del siglo XX muchos hombres, mujeres y jóvenes de ambos sexos ya no están dispuestos a aceptar el control familiar o las restricciones que impone la familia”.

Comenzó un cambio del rol de la mujer en la sociedad, en donde se destaca la importancia de la educación, se observa un incremento de divorcios, la aceptación de parejas del mismo sexo, la movilidad de grupos sociales, entre otros. A los efectos de este estudio se estudia dentro de la definición de familia contemporánea la familia homoparental.

Según Castaño (2018) “la familia homoparental alude a familias constituidas por personas del mismo sexo, bien sean gay o lesbianas que optan por asumir un rol de paternidad o maternidad, según sea el caso”.

Montero Chauca (2019) agrega que las familias homoparentales podrían estar conformadas por dos mujeres que son lesbianas y dos hombres que son gays, pero que conforman un hogar con hijos. Para constituir este nuevo tipo de familia no es necesario ni el matrimonio ni la unión de hecho legalmente establecida, basta con la convivencia continua o permanente entre sus integrantes.

Delgado (2017) sostiene que “el mundo de las relaciones humanas a partir de la diversidad sexual es una realidad social que se está viviendo en el mundo de hoy, que se hace visible, y que lleva a cambios que inciden, directamente, en la institución familiar, dando paso a nuevos roles, a nuevas organizaciones dentro de la familia, que hasta hace aproximadamente treinta años era constituida solamente por padre, madre e hijos.”

En resumen, la definición de familia ha cambiado y se inscribe en aspectos que van más allá de lo biológico, se pone más atención a los proyectos de vida que se plantea cada persona para compartirlo con alguien más, en el que prevalece un compromiso mutuo, formando así relaciones de confianza, correspondencia y dependencia.

La evolución del concepto tradicional de la familia ha ido generando de manera paulatina la protección legal a nuevos grupos de convivencia, como los formados por parejas de personas del mismo sexo. El reconocimiento legal expreso de su conformación solo ha dado legitimidad legal a algunas de estas formas de familia, como ocurre con la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, donde se reconoce la filiación, y los derechos que esta otorga, a una familia homoparental.

Según Arenas y Valladares (2019) la filiación “es el vínculo jurídico que une a un individuo con su padre por una parte y con su madre por la otra”. El sistema jurídico venezolano, antes de la mencionada sentencia, se basa en

una filiación binaria o parental, donde toda persona tiene un padre y una madre.

Esta concepción sobre la filiación se basa en que biológicamente para que la vida humana exista, es necesario la unión de los gametos masculino y femenino. En consecuencia debe darse el acto sexual, por lo cual la filiación es vista como el reconocimiento jurídico de esa realidad. Pero, la filiación también puede ser vista como un fenómeno cultural (Arenas y Valladares, 2019) que puede tener mayor o menor solidez en el hecho biológico o bien, en la voluntad.

La filiación vista desde la voluntad se manifiesta, en primer lugar, en la libertad que tiene todo individuo de planificar su familia, es decir, tiene la libertad para decidir si procrear o no, así como para evitar la reproducción. La generación ya no es la consecuencia natural del encuentro físico entre un hombre y una mujer, sino más bien fruto de una elección consciente. En resumen, se da una separación entre el concepto de sexualidad y reproducción.

En este sentido, las familias homoparentales en todo el mundo han utilizado las técnicas de reproducción humana asistida para poder formar una familia homoparental con hijos, dando origen a una de las formas de filiación con fuente en la voluntad. Si bien es cierto la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia reconoce esta filiación en Venezuela es necesario regular otros aspectos que pudieran constituir el inicio del reconocimiento de los derechos de la comunidad LGTBI.

Según Simancas y Valera (2019) existe una carencia de normativa especial que regule la reproducción asistida en Venezuela. En consecuencia, a criterio del autor de la presente investigación, no se prohíbe ni permite que una mujer sola o una pareja de mujeres del mismo sexo recurran a estas técnicas. Ahora bien, este es uno de los aspectos a analizar de la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia con respecto al reconocimiento o no de la Doble Maternidad, a la luz de un principio rector en

derecho de familia como lo es el del interés superior del niño o niña que nace mediante este tipo de técnicas.

En el ordenamiento jurídico venezolano vigente, la filiación tiene al menos tres posibles fuentes: una biológica, otra por adopción y una última por técnicas de reproducción asistida. La determinación de la filiación implica identificar jurídicamente quién es la madre y/o el padre de una persona. (Arenas y Valladares, 2019)

El estado civil de hijo o hija, que se obtiene a través de la determinación de la filiación. En este sentido, el artículo 197 (filiación materna) y el artículo 201 (filiación paterna) son el fundamento jurídico de esta institución del derecho de familia. Por lo tanto, tendrán el estado civil de hijo o hija, solo aquellas personas que tengan su filiación determinada de acuerdo con la ley. Calvo Baca (2013) sostiene que de la filiación derivan el parentesco, la patria potestad, los deberes-derechos alimentarios, el nacimiento de incapacidades, los derechos sucesorios, y el apellido.

Con respecto a la reproducción asistida, el Código Civil sólo hace referencia en el artículo 204 a dichas técnicas con referencia a la negativa del padre de desconocer al hijo que nace bajo estas circunstancias, nada se dice sobre las parejas homoparentales.

Las limitaciones de esta norma pueden explicarse en su objeto exclusivo de legitimar los procedimientos de reproducción humana asistida, que ya se estaban llevando a cabo en nuestro país de manera muy incipiente (la reforma del Código Civil fue realizada en el año 1982).

En ese mismo orden de ideas, la maternidad es un estado civil con importantes efectos jurídicos. Según Arenas y Valladares (2019), tradicionalmente se ha afirmado que la maternidad es siempre cierta, en tanto parte de la base de hechos materiales y visibles, como el embarazo y el parto.

La determinación de la filiación materna, a la luz del Código Civil, está establecida en el artículo 197 estableciendo que resulta del nacimiento, siendo un asunto que excede lo estrictamente jurídico, en cuanto la relación que

vincula a la madre e hijo constituye un estrecho lazo, que difícilmente puede verse contenido por criterios estrictamente legales.

Analizando este artículo, se puede observar que para la determinación de la maternidad basta con la comprobación del hecho base del nacimiento y el acta de declaración de nacimiento inscrita en los Libros de Registro Civil, sin exigir acto de reconocimiento alguno, sea este expreso o tácito. En este sentido, el Código Civil ha seguido en la materia un criterio biológico de determinación de la maternidad.

Por otro lado, en aquellos casos en que en el Registro Civil no conste la identidad de la madre porque, por ejemplo, el comprobante de parto no señala la identidad de ésta o no exista tal comprobante, la maternidad necesariamente deberá determinarse por vía de reconocimiento o sentencia judicial.

Respecto de la determinación de la maternidad por vía de reconocimiento, se constituye en un acto de naturaleza jurídica declarativa, según lo establecido en el artículo 198 del Código Civil. Dicho reconocimiento de la maternidad es unilateral y solemne. Además, el código no establece ninguna limitación respecto de la clase de hijo que se puede reconocer. En ese sentido, es posible reconocer como hijo a una persona menor o mayor de edad, capaz o incapaz, viva o muerta, siempre y cuando no tenga su filiación determinada, esto según lo establecido en las normas contenidas en la Sección II del Capítulo III del Título V del Código Civil Venezolano. Y con respecto a la determinación de maternidad por vía judicial, se seguirá lo establecido en la Sección III del mismo capítulo y título del Código Civil.

Ahora bien, el problema se plantea a partir del nacimiento por vía de TRA, de un niño o niña, cuya familia está compuesta por una pareja de mujeres, las cuales se sometieron a dichas técnicas. Como hemos visto en los artículos del Código Civil se omite dicha situación, debido a la concepción tradicionalista del legislador patrio de ese tiempo, cuyo incipiente reconocimiento se da en la

Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Según Arenas y Valladares (2019) existen principios que informan la doble maternidad, que en este apartado se trataran de manera concisa profundizándose en el apartado que trata sobre el análisis de la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. Estos principios son:

a) Principio de Interés Superior del Niño: Es el pilar fundamental en la legislación de niños, niñas y adolescentes y además es considerado un principio general del derecho. Según Arenas y Valladares (2019) como principio general de Derecho, constituye un concepto jurídico indeterminado, porque permite que informe un amplio espectro de instituciones del Derecho de Familia (derecho a la identidad, la filiación).

En nuestro país está establecido en la Ley Orgánica de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes y también en la Convención del Niño, que en conclusión consiste en garantizar al niño, niña y adolescente el ejercicio de sus derechos fundamentales y el disfrute pleno y efectivo de los derechos y garantías que surgen de su calidad de persona humana. Este principio es sumamente importante a la hora de analizar la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia porque obliga a las autoridades nacionales a considerarlo en el proceso de adopción de decisiones que puedan afectar a niños o niñas.

b) Igualdad ante la ley: Según Arenas y Valladares (2019) la igualdad ante la ley “es un principio fundamental de Derecho, que constituye un mandato dirigido a los órganos que ejercen jurisdicción para que estos juzguen de la misma manera aquellos casos que resulten iguales, atendidas sus características relevantes”. En la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) se concibe la igualdad ante la ley en su artículo 21 donde prohíbe expresamente la discriminación.

En conclusión, el principio y derecho de igualdad ante la ley constituye uno de los pilares fundamentales del ordenamiento jurídico venezolano, que obliga a interpretar en su clave toda normativa interna, incluyendo el Derecho de Familia, y que importa también un mandato de no discriminación.

Este derecho es relevante para analizar la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia porque al ser este un derecho fundamental establecido en la Constitución obliga a las autoridades nacionales a tomar decisiones respetando el principio de no discriminación.

c) Derecho a la Identidad: Peñaranda (2012) dice que “es el hecho comprobado de ser una persona, constituyendo la determinación de la personalidad individual a los efectos de las relaciones jurídicas.

Es un derecho fundamental en virtud del cual toda persona, desde su nacimiento, puede obtener y mantener una identidad, que se construye con su nombre, apellido, nacionalidad, sexo del individuo, y en general todas aquellas características que nos permiten identificar a una persona como parte de una sociedad (Arenas y Valladares, 2019)

d) Derecho a la vida familiar: La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) en su artículo 75 reconoce este derecho, definiendo a la familia como una asociación natural de la sociedad y como el espacio integral para el desarrollo integral de las personas.

Para abordar este tema, en el contexto de este trabajo, es importante aclarar que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, protege la familia heterosexual y no la familia homoparental, que a través del reconocimiento de la doble maternidad, se pudiese inferir que la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia lo comenzaría a reconocer.

e) Derecho a la intimidad: El artículo 60 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela reconoce que toda persona tiene derecho a la protección de su honor, vida privada, intimidad, propia imagen, confidencialidad y reputación. Según Arenas y Valladares (2019) “el derecho

a la intimidad es aquella esfera que resguarda las decisiones más íntimas del ser humano, referente a sus opciones de vida y a su libertad”.

Esa libertad en la toma de decisiones personales se encuentra íntimamente relacionada con la identidad de género, por lo cual todos los seres humanos, tienen el derecho y la libertad de autodeterminación (artículo 20, CRBV), es decir, de tomar aquellas decisiones que le den significado a nuestra existencia y nos permitan desarrollarnos como personas de una manera integral y plena.

Actualmente, en Venezuela, no es posible la inscripción de una persona con dos madres, lo cual ha traído como consecuencia, que un número importante de mujeres que se ven en la situación de querer inscribir a su hijo o hija, deban abandonar la esfera de protección de su intimidad y enfrentar los reproches sociales y jurídicos impuestos en la actualidad. Ante la negativa del Servicio Registro Civil, y el agotamiento de sus instancias, se ven en la obligación de concurrir a los Tribunales de Justicia, y agotar cada oportunidad con la finalidad de requerir, que el vínculo filiativo que tienen respecto de sus hijos, sea reconocido y en definitiva determinado, tanto como el que tendría un hombre y una mujer respecto de sus hijos, como efectivamente ocurrió en que la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Luego de haber establecido las bases doctrinales de la doble maternidad y la familia homoparental es importante revisar utilizando como herramienta el derecho comparado, la situación de este fenómeno jurídico en otras latitudes, para así tener una visión más integral sobre el tema.

En Argentina el artículo 558 del Código Civil Argentino (2015) dice: “La filiación puede tener lugar por naturaleza, mediante técnicas de reproducción humana asistida, o por adopción. La filiación por adopción plena, por naturaleza o por técnicas de reproducción humana asistida, matrimonial y extramatrimonial, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código”.

De lo anterior, se establecen tres tipos de filiación: por naturaleza, por adopción plena y por técnicas de reproducción humana asistida, haciendo hincapié en su inciso tercero, en que ninguna persona puede tener más de dos vínculos filiales.

Y reconoce la posibilidad de la doble maternidad y por ende la familia homoparental, producto de técnicas de reproducción humana asistida en el artículo 562 del Código Civil Argentino: “Los nacidos por las técnicas de reproducción humana asistida son hijos de quien dio a luz y del hombre o de la mujer que también ha prestado su consentimiento previo, informado y libre en los términos de los artículos 560 y 561, debidamente inscrito en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas, con independencia de quién haya aportado los gametos”.

En Chile, la situación con respecto a la doble maternidad se ha venido desarrollando a través de la jurisprudencia a través de los fallos: Causa Rol 223-2011. Juzgado de Letras de los Lagos; Causa ROL 74.926-2017 Recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Santiago y Causa ROL 3.335-2018 Recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

La Causa Rol 223-2011 es la única que permite la inscripción de un hijo con dos madres, es decir, a la doble maternidad. Dicha sentencia emana del juzgado de Letras y Familia de los Lagos, en juicio declarativo, no contencioso. El reconocimiento otorgado, se confirió en virtud del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales y alegando la posesión notoria de la calidad de hijo, en virtud de los artículos 200 y 201 del Código Civil Chileno. Al tratarse de una comunidad indígena de ese país, los mapuches, se da una situación bastante particular, porque en su cultura la poligamia está permitida, siendo normal que el esposo tome además de su esposa a la hermana de esta, con la finalidad de criar a los hijos que hubieren nacido de esta unión como propios.

Según los hechos expuestos en la demanda don José Segundo Lefillanca Raniqueo contrajo matrimonio ante el Registro Civil con doña Julia Antillanca

Llancapuchun, a su vez, contrajo matrimonio por la Iglesia Católica con doña Basilia Antillanca Llacapichun, hermana de la primera, desde el nacimiento el solicitante alega que él y sus hermanos fueron reconocidos siempre, como hecho público y notorio como hijos de doña Julia Antillanca Llancapichun, a pesar de ser biológicamente hijos de doña Basilia Antillanca Llancapichun.

Para fundamentar su acción, se basan en el reconocimiento que otorga el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, de los valores y prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales de los pueblos originarios, en este caso particular, la poligamia, y como esta forma de familia es una realidad en la cultura mapuche.

En virtud de dichos argumentos el tribunal ordena: “Que se hace lugar a lo solicitado y se reconoce judicialmente a los hermanos Lefillanca Antillanca, la posesión notoria del estado civil de hijos respecto de doña Julia Antillanca Llancapichun, de manera que deben corregirse sus respectivas actas y certificados de nacimiento en orden a dejar constancia que todos ellos tienen dos madres, la señora mencionada en base a su cultura y crianza, sin perjuicio de su madre biológica, hermana de la anterior, doña Basilia Antillanca Llancapichun”. De esta decisión se establece que en Chile, en el caso de las comunidades indígenas, se permite la doble maternidad.

Luego, la Causa ROL 74.926-2017 Recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Santiago fue el primer caso en que los Tribunales de Justicia Ordinarios chilenos trataron la temática de la doble maternidad a propósito de un recurso de protección interpuesto por convivientes mujeres, que se sometieron a técnicas de reproducción medicamente asistida. Dicho recurso se interpone a propósito de la discriminación alegada por las recurrentes, puesto que, al momento inscribir a su hija en el Registro Civil, dicho organismo rechazó la inscripción en aplicación de las normas correspondientes: artículo 31 n°4 de la ley 4.808; artículos N°1 y 5 del Reglamento Orgánico del Registro Civil; y 183 del Código Civil.

Dicho Tribunal rechazó la doble maternidad alegando en primer término que las normas sobre el estado civil de las personas son de orden público y no pueden ser relajadas por voluntad de las personas ni tampoco pueden ser interpretadas de manera extensiva, además de que los artículos 182, 183, 186, 187, 188 y 189 del Código Civil Chileno de manera expresa se refieren a que una persona sólo puede tener un padre y una madre.

Por último, la Causa ROL 3.335-2018 es un recurso de protección que se presenta en razón de la vulneración que experimentan las recurrentes, por el hecho de no poder inscribir en la partida de nacimiento de su hija Martina a sus dos madres. Alegan que producto de la negativa del Registro Civil a realizar la inscripción, se estarían vulnerando los derechos contemplados en los artículos 19 N°1,2 y 4 de la Constitución Política de la República de Chile.

Las recurrentes, suscribieron un acuerdo de unión civil el año 2014, luego producto de un procedimiento de inseminación artificial, lograron concebir a su hija Martina en el mes de abril del año 2017, ocupando ambas en la actualidad el rol de madre en su vida familiar.

La Corte por su parte señala las normas del Código Civil chileno relacionadas con el caso: el artículo 183 es claro al establecer que la maternidad queda determinada por el parto, y el artículo 182, se refiere a como queda determinada la filiación en casos de fertilización asistida, siendo padre y madre del niño o niña nacido producto de estas técnicas, el hombre y la mujer que se sometieron al procedimiento.

La Corte determina que la no inscripción de Martina está de acuerdo a derecho, pues la legislación chilena no contempla la posibilidad de una doble filiación materna. Pero, la Corte admite que las recurrentes y su hija si conforman una familia, y que la imposibilidad de inscribirlas a ambas como madres, se debe al retraso a la hora de legislar situaciones que no se han contemplado de manera previa.

A pesar de que fue aprobada, existe el voto en contra de la ministra Silvana Donoso Ocampo, quien fue de la opinión de acoger el recurso alegando lo

siguiente: Las normas esgrimidas por la parte recurrida para fundamentar su actuación no tendrían el sustento necesario, por un lado, algunas no se encontrarían vigentes, pues refieren a la arcaica distinción entre hijos legítimos e ilegítimos, y por otro, ninguna tendría una prohibición explícita de inscribir a dos mujeres como madres de un niño o niña, y como en su época de creación, no existían técnicas de reproducción humana asistida, tampoco era posible que dichas normas contemplaran la posibilidad de dos madres o dos padres.

Según esta opinión, la norma que resuelve el asunto es el artículo 183, inciso segundo del Código Civil: “En los demás casos la maternidad se determina por reconocimiento o sentencia firme en juicio de filiación, según lo disponen los artículos siguientes”, relacionándolo armónicamente con los artículos 186, 187, 188, del mismo cuerpo legal, resolverían el asunto al permitir la filiación de una segunda madre con un niño o niña, a través del reconocimiento.

Como sustento de esta interpretación, se toman en cuenta el artículo 1 de la Constitución Política de la República de Chile, la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 16.3, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 23.1, el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en su artículo 10.1, la Convención de Derechos del Niño, en su preámbulo y la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 17.1

También sostiene que se está en presencia de una discriminación arbitraria, a propósito de la posición hegemónica que tendría una pareja compuesta por un hombre y una mujer, en deterioro de las parejas homoparentales, las cuales se ven imposibilitadas de mantener un vínculo filial pleno con sus hijos.

En Ecuador, la Sentencia N° 184-18-SEP-CC dictada el 29 de mayo de 2018, llamada también Sentencia Bicknell-Rothon reconoce la doble maternidad. El caso surge ante la negativa del Registro Civil de Ecuador de inscribir la doble maternidad en favor de la niña Satya Bicknell-Rothon nacida

el 8 de diciembre de 2011 en Ecuador; sólo reconocía la maternidad de su madre biológica, Nicola Rothern, pero no la de su pareja, Helen Bicknell, ciudadanas inglesas que viven en el Ecuador desde 2007 y quienes la concibieron a través de inseminación artificial.

La sentencia declara la vulneración de los derechos constitucionales ante la tutela judicial efectiva; al debido proceso en la garantía de motivación; a la identidad personal en relación a la obtención de la nacionalidad; a la igualdad y no discriminación; a la familia en sus diversos tipos: así como también al principio de interés superior de las niñas, niños y adolescentes. Se establecen las siguientes medidas de reparación integral (Defensoría del Pueblo del Ecuador, 2018):

Medidas de restitución de los derechos vulnerados por las judicaturas en la acción de protección y en la sentencia dictada en primera instancia.

Medidas de investigación, determinación de responsabilidades y sanción en caso de verificarse la existencia de infracciones.

Como medida de restitución de los derechos vulnerados por la autoridad administrativa, dispone que la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, a través de su representante legal, proceda de manera inmediata a la inscripción como ecuatoriana de la niña Satya Amani Bickell Rothern, manteniendo sus nombres, apellidos y reconociendo su filiación como hija de Helen Louise Bickenell y de Nicola Susan Rothern, sus madres.

Como medida de satisfacción de los derechos vulnerados por la autoridad administrativa, la disposición a la Dirección General del Registro Civil, Identificación y Cedulación, a través de su representante legal, que efectúe la publicación de la presente sentencia en su portal web en un lugar visible.

Como medida de satisfacción de los derechos vulnerados por la autoridad administrativa, la disposición a la Dirección General del Registro Civil, Identificación y Cedulación, a través de su representante legal ofrecer disculpas públicas a la víctima y su familia.

Como medida de garantía de no repetición, en procura de la tutela de los derechos de las mujeres y familia a su integridad personal, libertad reproductiva, y el goce de los beneficios y aplicaciones del progreso científico; disponer que la Asamblea Nacional en un plazo no mayor de un año adopte las disposiciones legales necesarias para regular los procedimientos médicos de reproducción asistida en forma armónica con los preceptos constitucionales.

Como medida de no repetición capacitar a los funcionarios de la Dirección General del Registro Civil, Identificación y Cedulación en materia de derechos y garantías constitucionales, con especial énfasis en los derechos a la identidad personal, a la nacionalidad, a la igualdad y no discriminación, a la protección de la familia en sus diversos tipos y al principio de interés superior de niños, niñas y adolescentes.

Según Chávez (2019) la negación del Registro Civil para inscribir a Satya, representó un atentado contra los derechos de igualdad formal, igualdad material y no discriminación, el derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre la sexualidad, la vida y orientación sexual, el derecho a la identidad personal que incluye tener nombre y apellido y familia, el derecho a la protección que el Estado debe a la familia en sus diversos tipos y la vulneración del interés superior de la niña.

En España, desde 2007 se admitió expresamente la posibilidad de determinar la doble maternidad respecto de dos mujeres casadas a propósito de la Disposición Adicional 1ª de la Ley 3/2007 de 15 de marzo, la cual modificó la ley de técnicas de reproducción asistida. Dicha norma establece: “Cuando la mujer estuviere casada, y no separada legalmente o, de hecho, con otra mujer, esta última podrá manifestar conforme a lo dispuesto en la Ley del Registro Civil que consiente en que se determine a su favor la filiación respecto al hijo nacido de su cónyuge”

Previo a dicha disposición, la solución adoptada por las parejas de mujeres que se sometieron a técnicas de reproducción asistida consistía en que la

madre no biológica, adoptase al niño o niña, determinando así la filiación a su favor.

En México no hay un reconocimiento ni una regulación referente a la doble maternidad, pese a que las parejas del mismo sexo pueden contraer matrimonio y tiene derecho a adoptar. De acuerdo con su legislación, si una pareja de mujeres decide utilizar una técnica de reproducción asistida, en el ejercicio de su derecho a la procreación, sometiéndose una de ellas a llevar a cabo el proceso gestacional y da a luz, sólo ella sería reputada madre, en cumplimiento al principio romano mater semper certa est, por lo cual la madre no gestante o de intención no tendría, a luz del ordenamiento jurídico mexicano, ningún vínculo filiatorio con el nacido o a lo menos, no habría como determinarlo por el vacío legal en la materia.

En conclusión, al analizar la legislación en el derecho comparado, se puede observar que algunos países presentan avances en el reconocimiento de la doble maternidad como Argentina, Ecuador y España, mientras que otras legislaciones como la de Chile y México, presentan contradicciones en sus legislaciones y vacíos legales, que pudiesen en el futuro ser solucionadas.

## **SEGUNDA PARTE: ENFOQUE JURISPRUDENCIAL**

En este apartado se analiza el alcance y los efectos de la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, que reconoce la Doble Maternidad en la legislación nacional.

### **1. Información relevante del proceso constitucional**

**Expediente.** 16-0357

**Sentencia** 1187/2016

**Fecha de emisión de la sentencia:** 15 de diciembre de 2016

**Órgano de justicia:** Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela

**Magistrado Ponente:** Juan José Mendoza Jover

**Accionantes:** Migdely Miranda Rondón cédula de identidad n.º 16.087.297 y de su hijo cuya identidad se omite de conformidad con el artículo 65 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

**Tipo de acción judicial:** Acción de Amparo Constitucional.

## **2. Fundamentos Fácticos**

Migdely Miranda Rondón y Ginyveth Soto Quintana, ambas mujeres contrajeron nupcias en la República Argentina el 28 de junio de 2013, y luego deciden llevar a cabo en Venezuela el procedimiento por el método de ovodonación de la ciudadana Ginyveth Soto Quintana (madre no gestante o de intención) a su esposa Migdely Miranda Rondón (madre gestante). Luego de ser fecundado in-vitro el óvulo de Ginyveth Soto Quintana “(con el semen de un banco) e implantarlo el cigoto en el útero de Migdely Miranda deciden volver a la República Argentina, con el objeto de garantizar el derecho a la identidad de su hijo fecundado ya que en este país se reconoce el derecho a la doble maternidad sin discriminación y el derecho a conformar familia homoparental.

El 28 de agosto de 2014, nace en la República Argentina el niño, que luego de su regreso a Venezuela intentan juntas realizar la inserción de la Partida de Nacimiento de su hijo ante la Oficina Nacional de Registro Civil en fecha 18 de noviembre de 2014, y a su vez solicitan el reconocimiento de la nacionalidad del niño por ser hijo de ciudadanas venezolanas por nacimiento.

El 13 de diciembre de 2014 es asesinada Ginyveth Soto Quintana antes de la decisión expresa de dicho organismo ante tal solicitud.

El 13 de abril de 2015, la Oficina Nacional de Registro Civil, mediante respuesta con el N°ONRC/2056/2015, establece que efectivamente es

venezolano y considera procedente la expedición del Acta de Nacimiento por parte del Registro Civil venezolano, condicionando la misma, al desconocimiento de la relación de parentesco de una de las dos madres, estableciendo que la legislación venezolana no contempla o permite la doble filiación materna o paterna insistiendo que el Acta de Nacimiento presentada, no hace mención a quién dio a luz al niño, por lo que procedió a solicitar mediante el Ministerio del Poder Popular de Relaciones Exteriores y representación diplomática venezolana en la República Argentina, documento que demostrara lo requerido, estableciendo la misma Oficina Nacional de Registro Civil que el vínculo filial materno que debía asentarse en el Acta de Nacimiento que se expida, es el de una sola madre, desconociendo así la doble maternidad del niño.

El 13 de mayo de 2015, la Unidad Criminalística contra la Vulneración de Derechos Fundamentales del Área Metropolitana, adscrita al Ministerio Público, emite resultado del Informe pericial sobre el Análisis de Perfiles Genéticos para estimación de Filiación Heredo-Biológica donde se establece que entre el niño y la de cujus, si existe una relación heredo-biológica. Posteriormente el 18 de mayo de 2015, se solicitó copia certificada de dicha prueba para fines de demostrar la doble maternidad ante Tribunales y Víctor Manuel Soto Rojas (abuelo del niño) solicita copia certificada del resultado de la prueba con los fines de establecer la relación genética y además para la declaración sucesoral a realizar más adelante.

El 16 de abril de 2015, el Tribunal Décimo de Primera Instancia de Mediación, Sustanciación y Ejecución de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes declaró que el acto jurídico celebrado entre las ciudadanas Migdely Miranda Rondón y Ginyveth Soto Quintana, es válido únicamente en la República Argentina; que la única filiación reconocible para nuestro derecho es la existente entre el niño y la ciudadana Migdely Miranda Rondón, ya que fue ella la madre gestante y que a pesar de los vínculos filiales y conyugales en Argentina, su domicilio tal como se evidencia en el Acta de Defunción de la

ciudadana Ginyveth Soto Quintana, se encontraba en la ciudad de Caracas y por consecuencia la sucesión referida a la de cujus, debe llevarse en concordancia con las leyes venezolanas.

En consecuencia, la Declaración como Único y Universal heredero como hijo de Ginyveth Soto Quintana, no es procedente, ya que fue reconocido por dicha ciudadana en la ciudad de Argentina, bajo disposiciones legales que discrepan de las venezolanas y a la cual no se le puede otorgar la presunción de maternidad, ya que de los recaudos y dichos, se desprende que no fue la de cujus que parió al niño y finalmente decide que los vínculos familiares y conyugales que soportan el pedimento, no son compatibles con la legislación venezolana vigente.

Tras la inseguridad sobre la relación familiar entre Migdely Miranda Rondón y su hijo, se ve obligada a solicitar ante la Oficina de Registro Civil Municipal del Distrito Capital, Municipio Libertador, Parroquia Santa Teresa, el Registro de Nacimiento de su hijo, quien quedó inscrito con los dos apellidos de su representada.

El 17 de julio de 2015, Migdely Miranda Rondón presenta un amparo constitucional contra la sentencia dictada el 16 de abril de 2015 por el antes mencionado Tribunal Décimo de Primera Instancia de Mediación, Sustanciación y Ejecución del Circuito Judicial de Protección; y el 29 de julio de 2015, el Tribunal Superior Tercero del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, actuando en sede Constitucional, declaró que el Tribunal Décimo (10°) de Primera Instancia, actuó correctamente en la forma prevista por el legislador venezolano, en razón de lo cual, cualquier hipotética violación a las garantías constitucionales del accionante en amparo no devendría de una decisión ajustada a derecho, sino de una actuación distinta a lo establecido en nuestra Convención Venezolana y finalmente declara improcedente in limine litis la acción de amparo presentada.

El 28 de marzo de 2016, el Tribunal Tercero de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, decidió que se declara incompetente debido a que la acción de amparo interpuesta viene a ser en contra del Estado, toda vez que las presuntas violaciones u omisiones señaladas por el apoderado accionante son de carácter Constitucional y aunado a lo estipulado por la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia atribuye la competencia a la Sala Constitucional del máximo Tribunal de la República.

### **3. Acción Judicial: Acción de Amparo Constitucional**

Según la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela (Sentencia n° 460 del 04/06/2001) la acción de amparo, es una garantía de restablecimiento de la lesión actual o inminente a una ventaja esencial, producto de un acto, actuación u omisión antijurídica, en tanto contraria a un postulado en cuyo seno se encuentre reconocido un derecho fundamental.

Brewer Carias (2011) agrega que además de ser una de las garantías constitucionales en Venezuela, también es un derecho constitucional en sí mismo: el derecho de amparo, que está establecido en el artículo 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 que constituye las siguientes prerrogativas:

Es un derecho constitucional de toda persona, a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales. Con respecto a los derechos objeto de esta acción, se estableció que no son sólo los que están establecidos en la Constitución, sino también aquellos inherentes a la persona que están en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, los cuales tienen rango constitucional y prevalecen incluso

sobre el orden interno si contienen regulaciones más favorables (artículo 23 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela).

El procedimiento debe ser oral, público, breve, gratuito y no sujeto a formalidad y todo tiempo será hábil y el tribunal lo tramitará con preferencia a cualquier otro asunto. El juez tiene competencia para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida o también alternativamente a la situación que más se asemeje a ella. El ejercicio de este derecho no puede ser afectado, en modo alguno, por la declaración del estado de excepción o de la restricción de garantías constitucionales.

En el caso in comento se puede observar que se trata de una acción de amparo contra el Estado, por una presunta violación o agravio de derechos por parte del Tribunal Décimo (10°) de Primera Instancia de Mediación, Sustanciación y Ejecución del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, de cuya Sentencia correspondería conocer a un Tribunal Superior competente. Así mismo, en contra del Tribunal Superior Tercero (3°) del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional; y contra la Oficina Nacional de Registro Civil.

Por lo antes citado, basado en el ordenamiento jurídico venezolano, dicha acción debe ser conocida por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, basado en los extremos establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (artículo 292), Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (artículos 25.20 y 25.21), Ley Orgánica del Registro Civil (artículo 24), Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (artículo 4) y jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (Sentencia n° 1091 del 03/11/2010; Sentencia n° 1 del 20/01/2000)

En esta acción de amparo constitucional ha operado la figura de la inepta acumulación, dado que se denuncian como presuntamente lesivas decisiones

que se excluyan mutuamente o cuyos procedimientos sean incompatibles, fundamentado en lo establecido en el artículo 133.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, 81 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 78 eiusdem, que prevén la inadmisibilidad de las demandas o solicitudes que se intenten ante este Tribunal.

Pero el máximo juzgador tomó en consideración el hecho de que se trata de una situación de orden público constitucional y debe ser tratado de manera excepcional debido a que afecta a una parte de la colectividad o al interés general, más allá de los intereses particulares de los accionantes. En esta sentencia se evidencia que los derechos presuntamente violados afectan no sólo la esfera particular de los derechos subjetivos de los accionantes, sino de un número indeterminado de personas que forman el grupo de LGBTI revistiendo tales violaciones el carácter de orden público indicado por la norma, afectando las buenas costumbres. Incluso, en razón de todos los niños, niñas y/o adolescentes, que como hijos de homosexuales o transexuales, tienen derecho a pertenecer a una familia y a gozar de todos los beneficios que esto conlleva.

Aunado a esto, al tratarse de una acción de amparo constitucional interpuesta contra decisiones judiciales cuyo asunto es de mero derecho, la Sala Constitucional conoce del mismo y sigue el criterio establecido en la sentencia N° 7 del 01/02/2000 ratificado en sentencia N° 300 del 27/04/2016 en el cual el juez constitucional podrá, en la oportunidad de la admisión de la solicitud de amparo, decretar el caso como de mero derecho y pasar a dictar, sin necesidad de convocar y celebrar la audiencia oral, la decisión de fondo que permita restablecer inmediatamente y en forma definitiva la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

#### **4. Derechos vulnerados**

A la luz de la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia los derechos vulnerados fueron los siguientes:

a) Derecho a la Vida (artículo 43 CRBV): Al ser un derecho universal le corresponde a todo ser humano, pero a la vez, es un derecho necesario para poder desarrollar y ejercer todos los demás derechos universales. Consiste en tener la oportunidad de vivir la propia vida. Para los niños el derecho a la vida es la oportunidad de vivir su infancia y poder crecer, desarrollarse y llegar a la edad adulta.

En este sentido, los hechos narrados supra constituyen una violación de este derecho porque impide al niño producto de esta unión homoparental vivir su infancia y poder crecer de manera armónica. Este derecho tiene íntima relación con los siguientes derechos:

a.1 Derecho de Procrear (Artículo 22 y 70 CRBV): Es el derecho natural de concebir un ser; derecho este que al igual que los derechos a la maternidad y paternidad suponen obligaciones en los sujetos que los encabezan, y el ejercicio de estos derechos supone el libre desenvolvimiento de la personalidad, sin más limitaciones que las que derivan del derecho de las demás y del orden público y social, tal y como lo dispone el artículo 20 constitucional, y como lo consagra el artículo 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia Sentencia N° 1456 del 27/07/2006).

En este orden de ideas, si bien es cierto no se infringió el derecho a la pareja homoparental de ejercer el derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos que deseen concebir y a disponer de los medios que les aseguren el ejercicio de ese derecho, como es el caso de la inseminación artificial (artículo 76 de la CRBV y artículo 16.e Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer), si se infringió el derecho a desarrollarse como familia y que el producto de esa unión goce de los mismos derechos de los hijos con padres heterosexuales.

a.2 Derecho a la Salud (art.76 y 85 CRBV): El derecho a la salud es un derecho social fundamental que se garantiza como parte del derecho a la vida. La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no

consiste únicamente en la ausencia de enfermedad o discapacidad (Constitución de la Organización Mundial de la Salud, 1946). El derecho a la salud, por lo tanto, está estrechamente ligado a otros derechos humanos fundamentales y su materialización depende de la realización de estos otros.

b) Derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad (Art. 20 CRBV). Este derecho consiste en la facultad que cada individuo tiene para elegir libre y autónomamente su forma de vivir. Mediante esta derecho el Estado reconoce la facultad que tiene toda persona de elegir ser y actuar de la manera que el desee para cumplir con sus preferencias, metas y expectativas particulares de vida, sólo limitado por el respeto a los demás y el interés general.

Involucra el valor de la dignidad y la libertad y además le da valor a la responsabilidad de los sujetos. Protege la libertad de elegir durante todas las etapas del desarrollo, pues la personalidad depende también de las experiencias e historia personal. Bajo esta perspectiva, este derecho está íntimamente relacionado con el derecho a la igualdad y a la no discriminación, siendo esta triada de derechos el fundamento básico para la garantía de los derechos de los grupos vulnerables, como los homosexuales.

c) Derecho a la Integridad Física, Psíquica y Moral (Art. 46): Es el conjunto de condiciones que le permiten al ser humano su existencia, sin sufrir ningún tipo de menoscabo en sus condiciones y proyecto de vida. La integridad física hace referencia a la plenitud corporal del individuo, es decir, toda persona tiene derecho a ser protegida contra agresiones que puedan afectar o lesionar su cuerpo, sea destruyéndola o causándole dolor físico o daño a su salud.

Por otro lado, la integridad psíquica y moral se concreta en la plenitud de facultades morales, intelectuales y emocionales; la inviolabilidad de la integridad psíquica se relaciona con el derecho a no ser obligado, constreñido o manipulado mentalmente contra su voluntad. Este derecho también se encuentra íntimamente relacionado con el derecho a la igualdad ante la ley y a lo no discriminación (artículo 21 CRBV) por lo cual la legislación venezolana al no permitir la existencia de la familia homoparental y además de afectar el

derecho de un niño nacido bajo ese tipo de familia, los expone a sufrir daños en su integridad psíquica y moral.

d) Derecho a la Identidad (Art. 56 CRBV. y art. 17 LOPNNA): Desde el momento del nacimiento, toda persona tiene derecho a obtener una identidad que debe incluir el nombre, los apellidos, la fecha de nacimiento, el sexo, la nacionalidad, a ser inscrito en un registro público, a conocer y ser cuidado por sus padres y a ser parte de una familia; constituyéndose esto como una prueba de la existencia de la persona como parte de una sociedad, que lo caracteriza y lo diferencia de las demás.

Por lo tanto, al establecer una relación entre los hechos citados supra y el derecho conculcado se puede establecer que al no permitir que el niño sea inscrito bajo el apellido de sus madres y además no se le reconozca la filiación con una de ellas se está concretando la violación de este precepto constitucional.

e) Derecho a la Maternidad (Art. 46 CRBV. y 44, 45 LOPNNA): Íntimamente relacionado con el derecho a la procreación, el derecho a la maternidad es un derecho social que consiste en la asistencia y protección integral a partir del momento de la concepción, durante el embarazo, el parto y el puerperio además de tener el derecho y la obligación de criar, formar, educar, mantener y asistir a sus hijos. En referencia a la sentencia analizada en este ensayo se puede evidenciar que se vulnera el derecho a una de las madres.

f) Derecho a conformar una Familia (Art. 75 CRBV. y 5 LOPNNA): La familia es la asociación natural de la sociedad y el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas, y la misma debe ser protegida por el Estado y sus instituciones, de modo que los derechos de los sujetos que la integran se desarrollen en el Texto Fundamental de cada país, además de tener un reconocimiento expreso y bien preciso en normativas internacionales (Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia Sentencia N° 1456 del 27/07/2006).

La Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 24 de febrero de 2012 Caso Karen Atala Riffo y niñas, expresa que “toda persona tiene derecho a formar una familia con independencia de su orientación sexual o identidad de género”. En consecuencia, por un lado se vulneraron los derechos que tienen las madres de formar una familia y por el otro lado, el derecho del niño a formar parte de su familia de origen y pertenecer a esta.

### **5. Fundamentos que utilizó la Sala para reconocer la Doble Maternidad y la Familia Homoparental y sus Efectos Jurídicos**

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, con el voto salvado de uno de sus magistrados hizo una interpretación del artículo 75 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela donde reconoce a las familias homoparentales como un nuevo de familia además de la doble maternidad fundamentado en lo siguiente:

En primer lugar, la justicia y la vida son valores fundamentales de la República (artículo 2 CRBV) por lo cual toda decisión que emane del máximo tribunal debe cumplir con estos valores; en este sentido, por un lado, la justicia busca, en el contexto de esta sentencia, equiparar los derechos del grupo vulnerable LGTBI al de las parejas heterosexuales, y con respecto al valor de la vida, permite el desarrollo integral del individuo sin discriminación, respetando su dignidad como persona.

En segundo lugar, al verse comprometidos los derechos del niño, en concordancia con lo establecido en la Ley Orgánica de Protección del Niño, Niña y Adolescente, debe tomarse en consideración el principio del interés superior del niño en cuanto a que este constituye un principio de interpretación del derecho de los niños, por lo cual se debe materializar la protección de del niño involucrado en la presente controversia de manera integral.

En tercer lugar, y relacionado con el interés superior del niño, debe tomarse en consideración la protección del Estado a la maternidad, con la subsecuente

filiación que genera la relación madre-hijo. Bajo esta perspectiva, es importante puntualizar que el Código Civil establece la filiación materna a través del parto, en virtud de razones naturales (artículo 197), pero que a la luz de este caso, también existe una maternidad subrogada, a través de técnicas de reproducción asistida.

Conectado a lo expresado en el aparte anterior, en cuarto lugar, se hace referencia al derecho a la identidad, observando la distinción entre la identidad legal y la identidad biológica, observándose que en interés superior del niño procreado, se realizó la fecundación in vitro tras la ovodonación (proceso consistente en la donación de óvulos para los tratamientos de fertilización, donde se requiere que las donantes sean mujeres sanas) de una de las madres del niño a la otra madre, por lo cual genéticamente el niño es hijo de ambas madres.

En quinto lugar, el artículo 21 constitucional, que corresponde al derecho de igualdad y no discriminación en concordancia con lo mencionado en el párrafo anterior, se reconoce que al tener ambas la filiación biológica, también ambas tienen la filiación legal que nace precisamente del hecho natural.

En sexto lugar, al resultar incluidos tanto los derechos de las progenitoras y el derecho que tiene el niño, de conocer su origen, la identidad de los mismos, llevar sus apellidos, ostentar la nacionalidad que corresponde según el ordenamiento jurídico venezolano (artículo 56 constitucional) así como ser cuidado por tales progenitoras (artículo 25 de la Ley Orgánica para la Protección de los Niños, Niñas y Adolescentes) se puede ejercer de manera plena y efectiva el derecho a ser cuidado por ellos, que además está íntimamente relacionado con el derecho a ser criado en una familia, que en este caso particular es su familia de origen (artículos 75 de la Constitución y 26 LOPNNA).

En consecuencia, la Constitución permite una protección del Estado sin distinción a la forma de conformación de la familia incluyendo a todos los niños, niñas y adolescentes (incluso los nacidos en familias homoparentales), siendo

éstos sujetos de derecho, que gozan de todos los derechos y garantías consagradas a favor de las personas, es decir, estos niños tienen derecho a la sucesión universal del patrimonio de sus progenitores y los demás derechos mencionados supra.

Por último, en séptimo lugar, el artículo 75 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela obliga al Estado a la protección integral de quien ejerza la jefatura de la familia, por lo cual los miembros de las familias homoparentales tendrán los mismos deberes, responsabilidades y derechos compartidos, iguales e irrenunciables de criar, formar, educar, custodiar, vigilar, mantener y asistir material, moral y afectivamente a sus hijos e hijas, dentro del marco de protección garantizada por el Estado.

## **CONCLUSIONES**

El derecho venezolano ha dado pasos muy incipientes a la hora de reconocer y otorgar dentro de su legislación derechos relacionados con la comunidad de homosexuales. En este sentido, dentro del ordenamiento jurídico no se ha legalizado el matrimonio y las uniones estables de hecho entre personas del mismo sexo. En la práctica, si bien es cierto la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia reconoce que existe la familia homoparental, lo hace sólo cuando se constituyen de hecho, más no de derecho.

Las leyes venezolanas no reconocen la familia homoparental, debido a que el Código Civil sólo reconoce el matrimonio entre un hombre y una mujer. En

consecuencia, dicha familia no se encuentra incluida en los procesos de asistencia médica, inclusión social y política; solo se limita a reconocer la filiación materna en el caso de que la pareja porte identidad biológica idéntica a la del hijo con los derechos y deberes propios que esta institución jurídica del derecho de familia genera como el de la herencia.

De manera enunciativa la Sentencia N° 1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia obliga al Estado a la protección integral de quien ejerza la jefatura de la familia homoparental, pero no ha creado programas, medidas, políticas públicas y/o legislación que generen de manera específica protección integral a este grupo vulnerable.

La sentencia N°1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia reconoce la figura de la doble maternidad y el derecho del niño a participar en la sucesión de sus progenitores homoparentales. En este sentido se reconoce a la cónyuge que dio a luz al niño como gestante subrogada, ya que en ella se llevó a cabo el proceso de gestación y se materializó el hecho cierto del parto, mientras que el otro cónyuge para que pueda ser parte de la filiación debe ser donante de material genético a través de técnicas de reproducción asistida.

Bajo esta perspectiva, no en todos los casos dos mujeres o dos hombres podrán inscribir a niños, niñas y adolescentes como sus hijos o hijas, sino únicamente cuando exista de por medio una técnica de reproducción asistida como la inseminación artificial o la fecundación in vitro y ambos aporten material genético, es decir la doble maternidad no es absoluta, sino más bien limitada solo para ciertos casos.

La sentencia N°1187/2016 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se considera un avance de carácter constitucional para comenzar a reconocer los derechos de la comunidad homosexual, pero a la vez deja muchas dudas sobre su alcance. A ser un caso muy particular porque la inseminación se hizo a través de ovodonación entre ambas madres con un vínculo legal (matrimonio) excluye los casos de familias homoparentales con

hijos adoptados por uno de los miembros de la pareja o parejas con hijos de matrimonios previos.

En este sentido se hace necesario que el ordenamiento jurídico venezolano clarifique algunos puntos que la sentencia no abordó de manera correcta y que puede generar distorsiones indebidas como una ley que de forma sistemática regule las condiciones, requisitos y protocolos médicos para acceder a la realización de las diferentes técnicas de reproducción humana asistida y que establezca las condiciones de la maternidad subrogada.

También es necesario que se aclaren algunos “vacíos” que dejó la sentencia como el orden de los apellidos del niño, niña y adolescente de la familia homoparental, los matrimonios y las uniones estables de hecho por parejas del mismo sexo y la adopción conjunta por parejas del mismo sexo.

En consecuencia, es urgente y necesaria una reforma legislativa o incluso constitucional (los matrimonios y uniones estables de hecho de personas del mismo sexo) que permita tener normas jurídicas modernas y adecuadas ya sea por medio de una reforma al Código Civil, por medio de leyes especiales que regulen la materia o por un Código de Familia que abarque este y otros temas de suma importancia para los venezolanos.

## **BIBLIOGRAFIA**

ARENAS MORALES, J. y VALLADARES SANZO, N. (2019). **Análisis del Problema Jurídico suscitado a propósito de la Doble Maternidad.** (Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Universidad de Chile. Julio 2019

AGILA PINZA, L (2020). **Debilitamiento De la estructura de la Familia Tradicional y posicionamiento de la Familia Homoparental en Ecuador.** Universidad Técnica de Machala, Ecuador.

BREWER CARIAS, A (2011). **La Acción de Amparo en Venezuela y su Universalidad.** (Génesis, Desarrollo y Actualidad de Amparo en América Latina) pp.109-141. Tomo I, Ediciones Ilcsa, Tijuana México,

CASTAÑO-SUÁREZ, M., SÁNCHEZ-TRUJILLO, M., & VIVEROS-CHAVARRÍA, E. (2018). **Familia homoparental, Dinámicas familiares y prácticas parentales.** Revista Latinoamericana de Estudios de Familia, 51-70.

CALVO BACA (2013). **Código Civil Comentado.** Ediciones Libra. Caracas.

CHAVEZ REBELO, D. (2019). **El Caso de Satya Bicknell Rother: Tensiones y Disputas Alrededor del Reconocimiento Cultural de las Familias Diversas.** (Tesis para obtener el Título de Maestría en Ciencias Sociales con mención en Género y Desarrollo). Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Sede Ecuador.

Código Civil de la República de Venezuela (1982)

Código Civil de la República Argentina (2015)

Código Civil de la República de Chile (2000).

Convención de los Derechos del Niño (1989)

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999)

Constitución de la Organización Mundial de la Salud (1946)

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1981)

CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO. Recurso de protección causa Rol N° 74.926-2017

CORTE DE APELACIONES DE VALPARAÍSO, Recurso de protección causa Rol N°3.335-2018

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. Sentencia Nro. 184-18-SEP-CC, 29 mayo de 2018.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Sentencia del 24 de febrero de 2012 Caso Karen Atala Riffo y niñas.

Defensoría del Pueblo del Ecuador (2018). **Sentencia de la Corte Constitucional en favor de Satya Bicknell Rotheron constituye un logro para la igualdad en derechos.**

DELGADO, R. A. (2017). **El reconocimiento de las nuevas formas de familia en Colombia y su construcción jurídico-social.** Revista Diálogos de Saberes (46), 143-159.

DOMINGUEZ GUILLEN, M. (2008) **Manual de Derecho de Familia.** Caracas: Tribunal Supremo de Justicia, 2008.

JUZGADO DE LETRAS Y FAMILIA DE LOS LAGOS (2012), Sentencia. 28 de septiembre de 2012, RIT V-223-2011

Ley Orgánica de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. (2010).

Ley Para Protección De Las Familias, La Maternidad Y La Paternidad (2007).

Ley 3/2007 Disposición Adicional 1ª España

Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (2010)

Ley Orgánica del Registro Civil (2009)

Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (1998)

LOPES, C. (2018). **Familias formadas por parejas del mismo sexo y el Código Civil y Comercial de la Nación.** Derecho y Ciencias Sociales. Octubre 2018. Nº 19. (Las familias y el derecho de las familias a dos años de vigencia del Código Civil y Comercial) Pgs 22-44. ISSN 1852-2971. Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica. FCJ y S. UNLP

MONTERO CHAUCA, N (2019). **La Familia Homoparental en función de la Sentencia Nro. 184- 2018-Sep-Cc y las consecuencias jurídicas en los Derechos de los Menores.** (Trabajo De Titulación Previo A La Obtención Del Título De Abogada De Los Tribunales Y Juzgados De La República Del Ecuador). Universidad Nacional de Chimborazo, 2019.

PEÑARANDA, H (2012). **Derecho Civil I Derecho de Personas.** Segunda edición. Editorial de Universidad del Zulia, Maracaibo.

SIMANCAS, E. y VALERA, C (2019). **Presupuestos Jurídicos ante la Carencia de una Normativa Especial que regule la Reproducción Asistida en Venezuela.** (Trabajo Especial de Grado presentado como requisito para optar al Título de Abogado). Universidad Valle del Momboy. Noviembre, 2019.

Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, en Sentencia del 10-1-07

Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela. Sala Constitucional Sentencia n° 1091 del 03/11/2010; Sentencia n° 1 del 20/01/2000.

Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela. Sala Constitucional Sentencia n° 460 del 04/06/2001

Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela. Sala Constitucional Sentencia N° 1456 del 27/07/2006

Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela. Sala Constitucional. Sentencia N° 1187/2016.

VALDIVIA SANCHEZ, C (2008). **La Familia: concepto, cambios y nuevos modelos**. La Revue du REDIF. Vol. 1. Universidad de Deusto.