

**LA DOBLE MATERNIDAD. ANÁLISIS HERMENEÚTICO A LA  
SENTENCIA N°1187 DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL  
SUPREMO DE JUSTICIA EN VENEZUELA**



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA**  
**UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PÁEZ**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS**  
**ESCUELA DE DERECHO**

**LA DOBLE MATERNIDAD. ANÁLISIS HERMENEÚTICO A LA**  
**SENTENCIA N°1187 DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL**  
**SUPREMO DE JUSTICIA EN VENEZUELA**

**Tutor Académico:**

Dr. Jesús A Villarreal H.

**Autoras:**

Molano Gisbel C.I. 24.330.329

Plaza Yanireth C.I 24.443.452

**San Diego, 2019**



**REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA**  
**UNIVERSIDAD JOSE ANTONIO PAEZ**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS**  
**ESCUELA DE DERECHO**

**LA DOBLE MATERNIDAD. ANÁLISIS HERMENEÚTICO A LA  
SENTENCIA N°1187 DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL  
SUPREMO DE JUSTICIA EN VENEZUELA**

---

**Nombre, firma y cedula de identidad del tutor académico**

---

**Nombre, firma y cedula de identidad del primer jurado**

---

**Nombre, firma y cedula de identidad del segundo jurado**

**AUTORAS:**

Molano Gisbel C.I. 24.330.329

Plaza Yanireth C.I 24.443.452

**San Diego, 2019.**

## **Agradecimientos**

En primer lugar le agradecemos a Dios y a la Virgen por haberme guiado por el camino del bien y bendecirnos cada día.

A nuestros familiares por habernos ayudado a alcanzar esta meta.

A nuestros profesores por ser fuente de conocimiento e inspiración.

Gracias especialmente a nuestro tutor, Dr. Jesús A. Villarreal H. por su paciencia y colaboración.



**REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA  
UNIVERSIDAD JOSÉ ANTONIO PAEZ  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS  
ESCUELA DE DERECHO**

**LA DOBLE MATERNIDAD. ANALISIS HERMENEUTICO A LA  
SENTENCIA N°1187 DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL  
SUPREMO DE JUSTICIA EN VENEZUELA**

Autoras:  
Gisbel Molano  
Yanireth Plaza  
Tutor: Dr. Jesús Villarreal  
Fecha: Noviembre 2018

**RESUMEN**

El presente trabajo tuvo como propósito, analizar la sentencia N° 1187 emanada de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, intención investigativa que surgió como consecuencia que en la última década, la sala referida, en su función de interpretación de la ley, de forma reiterada y constante, ha dictado dicha sentencia de carácter vinculante para las demás salas y tribunales de la República, siendo una de las más renombradas, La doble maternidad; fallo de la Sala del Alto Juzgado establece que, en los casos de reproducción asistida donde la madre gestacional es una mujer distinta a la biológica, el niño o la niña, tiene el derecho de estar inscrito con los apellidos de sus progenitoras. Así mismo, el proceso metodológico se ajustó a un tipo de carácter documental con un enfoque cualitativo, de tipo descriptivo, con un nivel evaluativo y de diseño bibliográfico, legal, y jurisprudencial; apoyado en la hermenéutica jurídica. Concluyendo que la jefatura de las familias pueden ejercerlas las familias homoparentales, y por ende el Estado brindará protección sin distinción, a la forma de conformación de la familia, incluyendo a los niños, nacidos en familias homoparentales, gozando de los derechos y garantías consagradas en el ordenamiento jurídico.

**Palabras Claves: Familia, Maternidad, Sentencias**

## Índice

	<b>PÁG</b>
RESUMEN.....	V
INDICE GENERAL.....	VI
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>CAPTULO I.</b>	
<b>EL PROBLEMA</b>	
Planteamiento del problema.....	3
Formulación del problema.....	6
Objetivos del estudio.....	6
Objetivo general.....	6
Objetivos específicos.....	6
Justificación del estudio.....	7
Alcance y Limitaciones.....	8
Factibilidad.....	8
<b>CAPITULO II.</b>	
<b>MARCO TEÓRICO</b>	
Antecedentes del objeto de estudio.....	9
Antecedentes de la Investigación.....	11
Bases teóricas.....	13
Bases legales.....	16
Definición de términos básicos.....	21

### **CAPILUTO III.**

#### **MARCO METODOLÒGICO**

Tipo de Investigación.....	23
Métodos y Técnicas de Investigación Jurídicas.....	23
Fases Metodológicas de la investigación.....	24
Fuentes de Conocimiento Jurídico.....	25
La investigación cualitativa.....	26
El método hermenéutico.....	27

### **CAPITULO IV.**

#### **RESULTADOS, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

Resultados del estudio.....	28
El análisis FODA.....	29
Conclusiones.....	31
Recomendaciones.....	32
Bibliografía.....	34
Anexo.....	36

## **Introducción**

En Venezuela la familia es muy importante, debido a que se considera el núcleo de la sociedad, por tanto busca la protección de la misma por medio de nuestra carta política haciendo referencia al Capítulo V, de los derechos sociales y de las familias en el artículo 75 de la misma. Se entiende por familia a la madre, al padre y los hijos o hija, sin que exista la posibilidad de otra entidad familiar. Es por ello que ante la inquietud de esta problemática jurídica se procedió a desarrollar lo que fue el fallo de la sala constitucional del tribunal supremo de justicia en la sentencia n° 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, dando así, la posibilidad a una vía alterna para hacer valer los Derechos implementados por medio de la constitución y sus distintos instrumentos legales; cabe destacar que las parejas por diversidad y preferencia sexual puedan criar a sus hijos ya sean naturales o adoptivos, Sin ningún tipo de discriminación alguna.

Por otra parte, apreciándolo desde el punto de vista institucional, resulta muy positivo, ya que pudiéramos estar en presencia de un rediseño al concepto de familia o a la creación de un concepto de familia homoparental, por lo que se le da un giro a lo conocido en especial al ordenamiento jurídico con la aprobación de este nuevo tipo de filiación y familia, con el fin de proteger sus derechos colectivos y difusos.

Es por esta razón, que para nuestro ordenamiento jurídico es indispensable una reforma, debido a que no se ajusta a la real situación social que ocurre hoy día, de tal modo que se podrá observar a lo largo de este análisis hermenéutico el reconocimiento de los derechos humanos contenido en nuestra carta política. En virtud de hacer valer los derechos de aquellas personas que para nuestro ordenamiento jurídico no son válidamente aceptadas, a su vez creando para las mismas imposibilidades jurídicas tal como lo son la institución del matrimonio, el derecho a suceder, el derecho registral, el derecho a tener una familia entre otros. El presente trabajo especial de grado se encuentra elaborado por capítulos los cuales se organizan de la siguiente manera:

En el Capítulo I: se presenta la situación del problema y su formulación, el propósito de la investigación, el asunto general, seguido de los objetivos y la justificación.

En el Capítulo II: contiene el marco teórico donde se sitúan los antecedentes de estudios y de la investigación, bases teóricas, bases legales y la lista de definición de términos básicos.

En el Capítulo III: se refiere al marco metodológico donde se toma en cuenta el tipo de investigación, métodos y técnicas de Investigación Jurídica, fases metodológicas o de la investigación donde los objetivos específicos se describen de manera clara y precisa, fuentes de conocimiento, jurídico la investigación cualitativa y el método hermenéutico.

En el Capítulo IV: se refiere a los resultados, conclusiones y recomendaciones, obtenidos en el presente trabajo de grado especial.

En conclusión se ha tratado de dejar de manera clara y precisa el cambio que da esta sentencia en beneficio a las personas por diversidad y preferencia sexual que quieran constituir una familia. Debido a que todos somos seres humanos e iguales ante la ley y sin privilegio alguno.

## **CAPITULO I**

### **EL PROBLEMA**

#### **Planteamiento del Problema**

Las implicaciones jurídicas, son los actos resultantes de aquellas situaciones jurídicas reconocidas por las normas, las cuales sobrevienen en virtud de la realización de los distintos supuestos contemplados en ella. En el mundo, cada país, Nación o Estado, tiene un conjunto de reglamentos o leyes, necesarias para la convivencia humana; ya que no se concibe la subsistencia de una sociedad organizada carente de normas jurídica. Es por ello que en Venezuela, se cuenta con una Constitución Nacional que rige el conjunto de Leyes derivadas de si, y que están destinadas al desarrollo social y espiritual, garantizando la igualdad de oportunidades para que todos los ciudadanos y ciudadanas puedan desarrollarse libremente su personalidad, dirigir su destino, disfrutar los derechos humanos y buscar la mayor suma de felicidad posible.

Así mismo, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; Capítulo V, de los derechos sociales y de las familias expone en el artículo 75 lo siguiente:

El Estado protegerá a las familias como asociación natural de la sociedad y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes.

El Estado garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia. Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir, ser criados o criadas y a desarrollarse en el seno de su familia de origen.

Excepcionalmente, cuando ello no sea posible o contrario a su interés superior, tendrán derecho a una familia sustituta, de conformidad con la ley. La adopción tiene efectos similares a la filiación y se establece siempre en beneficio del adoptado o la adoptada, de conformidad con la ley. La adopción internacional es subsidiaria de la nacional.

De esta manera, se evidencia que es la familia, la base fundamental de la sociedad, entendiendo como miembros de la familia a la madre, al padre y los hijos o hijas. Sin embargo, hoy día, son muchos los casos de familias que carecen de padres, madres y de hijos naturales, y si bien es cierto crean sus propias raíces dándole un cambio a lo que hoy en día estamos acostumbrados a conocer, mejor conocido como familias homoparentales. Chile, es uno de los países que ha progresado con el apoyo de esta nueva unión de familia, Hoy en día el tema de la homoparentalidad surge en debates políticos, académicos y también en el seno de las familias. No es una experiencia nueva. Niños y niñas han crecido cuidados por padres y madres del mismo sexo desde hace tiempo ya, pero ahora en relación a los cambios culturales y las demandas por igualdad de derechos el tema ha salido a la luz pública. Por ello estimamos necesario acercar la reflexión a temas como la homoparentalidad, la crianza de niños/as pequeños y lo constitutivo del lazo familiar.

Así como el nacimiento de un niño o niña no basta para hacer de sus progenitores unos padres y unas madres, tampoco el hecho de nacer basta para ser considerado/a un hijo o hija. Traer al mundo a un niño/a no confiere el estatuto de padre o madre.

En cuanto al nacimiento debe transformarse en un hecho simbólico, para tal efecto debe representar algo para alguien o para la cultura; la filiación debe transformarse en un hecho social, es decir, implica el reconocimiento ante otros/as de la descendencia y; la parentalidad no deber ser reducida sólo a su aspecto biológico pues lo psicológico y lo social también son aspectos fundamentales en ésta. Sabemos que al hablar de padre y madre estamos hablando de funciones.

Que quieren decir amor, cuidados básicos, respeto y normas bien tratantes. Éstas pueden ser encarnadas por personajes distintos a los progenitores y no necesariamente respondiendo al sexo biológico o a la orientación sexual.

Así mismo Venezuela, cuenta con una Carta Política que ha sido reconocida como unas de las mejores en el mundo, donde a partir del Título Tres, titulada “DE LOS DERECHOS HUMANOS Y GRANTIAS, Y DE LOS DEBERES”, cuenta con un conjunto de Trece Artículos que van desde el 19 hasta el 31, dirigidos al resguardo, promoción y protección de los derechos y deberes que poseen los ciudadanos y ciudadanas. De aquí surge la problemática de esta investigación, tras el hecho de que los procesos de aceptación en el país suelen demorar hasta años ante la sociedad y el estado de que se imposibilite esta nueva unión familiar, y ¿cuáles son los motivos?

Partiendo de la incógnita anteriormente expuesta se ha desarrollado la presente investigación, cuyo objeto es describir la posición del Legislador y las implicaciones jurídicas contempladas en la Constitución Nacional y en la Sentencia N°1187 SC-TSJ, en cuanto al proceso de aceptación y sus efectos en el desarrollo de la familia homoparentales, así como su capacidad de manejo de la misma, por ello es necesario analizar las variables sociales y legales relacionadas con este tema, debido a que los niños, niñas y adolescentes son indefensos y vulnerables , estos tendrán como obligación resguardarlos mediante una defensa especial, para que estén amparados de todas las formas posibles, y puedan tener una estabilidad dentro de un ámbito familiar.

## **Formulación del Problema**

Por lo antes expuesto, se hace necesario plantear la siguiente interrogante: ¿Cuáles son las implicaciones jurídicas contempladas en la sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en Venezuela?

## **Objetivos del Estudio**

### **Objetivo General**

Analizar las implicaciones jurídicas contempladas en la sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en Venezuela.

### **Objetivos Específicos**

Describir la posición del Legislador venezolano, frente a las implicaciones jurídicas contempladas en la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Mencionar los Derechos Humanos que fueron motivados en la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Rediseñar el concepto de familias según la sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

## **Justificación del Estudio**

Los reglamentos, normas, entre otras, contempladas tanto en la carta magna como en el resto de las leyes, contienen un conjunto de implicaciones jurídicas, que van dirigidos a la ciudadanía en general, en las distintas áreas que éste represente. En el caso especial de las familias, específicamente en los casos de familias homoparentales, es importante que se entienda que este es un acto legal mediante el cual se recibe como una nueva unión. La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), en su Artículo 21, establece “Todas las personas son iguales ante la ley, y en consecuencia:

1. No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona.
2. La ley garantizará las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad ante la ley sea real y efectiva; adoptará medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables; protegerá especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

Es por ello, la importancia de analizar las implicaciones jurídicas contempladas en el Artículo 75 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, referido a la jefatura de la familia. Y es que para llevar un mando de una familia no necesariamente tiene que ser el padre o la madre, se debe cumplir con una serie de condiciones, consentimientos, opiniones, entre otras disposiciones, establecidas en la Constitución y en la sentencia; esto se debe, a que la posición del Legislador venezolano, frente a las implicaciones jurídicas de los artículos ya mencionados, debe ser basada primeramente en la objetividad, ya que en sus hombros, reposa el bienestar físico, psíquico y social del infante y/o adolescente en cuestión, teniendo en cuenta, que es un nuevo cambio de costumbre, deben cumplir con los requisitos establecidos para que así, estos puedan ser garantes de la estabilidad (en todos los aspectos). Sirviendo así finalmente, este trabajo de grado como soporte de futuras investigaciones y aportes estratégicos para abogados, legisladores, la sociedad en general y todo aquel que desee hacer uso de la información aportada.

### **Alcance y Limitaciones**

En cuanto a las limitaciones de la investigación, el factor tiempo es en cierta medida una limitante ya que el periodo para realizarla es bastante corto, forzando los lineamientos a un análisis somero, sin mucha oportunidad de profundización respecto al tema de estudio.

### **Factibilidad**

Con respecto la doble maternidad existe la sentencia emanada de la sala constitucional del tribunal supremo de justicia, material bibliográfico, opiniones de expertos en Derecho Constitucional y Derechos humanos y material online que permitieron desarrollar la investigación.

## CAPITULO II

### MARCO TEORICO

Según Balestrini (2002) el marco teórico es "el resultado de la selección de aquellos aspectos más relacionados del cuerpo teórico epistemológico que se asume, referidos al tema específico elegido para su estudio". (p.91).

#### **Antecedentes del Objeto de Estudio:**

Al respecto, se extrajo la jurisprudencia de la sala constitucional del tribunal supremo de justicia de fecha 15 de diciembre de 2016, dicha sala revisó la solicitud y admitió la solicitud de amparo sobre la identidad del niño con los apellidos de sus dos madres y sus derechos como heredero de los bienes de Giniveth Soto.

En principio se tiene que la ciudadana Migdely Miranda Rondón por medio del abogado José Manuel Simons Domínguez actuando en carácter de apoderado judicial para hacer valer los derechos del hijo de la ciudadana antes identificada, interpuso una solicitud del recurso de amparo constitucional del 11 de marzo de 2016 por ante la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional.

Para tal efecto de la solicitud se obtuvo respuesta por medio de un auto del 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 el día 14 de marzo de 2016, en el que se estableció que se procedía a un despacho saneador ya que en la narrativa de los hechos no se identificaba correctamente contra quien era la solicitud de amparo.

En este sentido, para el día 16 de marzo de 2016 la parte accionante, da cumplimiento a lo ordenado por el tribunal antes identificado, teniendo que el recurso

de amparo constitucional se ejercía contra la Oficina Nacional de Registro Civil, contra el Tribunal Superior Tercero de Protección de Niños y Niñas y Adolescentes del Área Metropolitana de Caracas ante decisión de fecha 29/07/2015 y contra el Tribunal de Mediación, Sustanciación y Ejecución de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes número Décimo de Primera Instancia del Área Metropolitana de Caracas por la decisión dada en fecha 16 de abril de 2015.

De tal modo, el 28 de marzo de 2016, la parte accionante, por medio de diligencia señaló ante el mencionado 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, que por error involuntario interpuso el amparo Tribunal viendo que dicho amparo se intentó en contra del Tribunal Décimo de Primera Instancia de Mediación, Sustanciación y Ejecución de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, por la decisión dictada en fecha 16/04/2015 mediante la cual decretó improcedente la Acción Mero Declarativa contra el Tribunal Superior Tercero (3°) del Circuito Judicial de Protección de Niños y Niñas y Adolescentes del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional en sede Constitucional, por la decisión dictada en fecha 29/07/2015, por medio de la cual declaró inadmisibile el Amparo contra dicha actuación Judicial, y finalmente contra la Oficina Nacional de Registro Civil, por respuestas emitidas en fecha 13/04/2015, signada con el N° ONRC/2056/2015, por lo que solicitó se declarara incompetente para conocer el amparo interpuesto y se remitieran las actuaciones a esta Sala Constitucional.

Del tal manera, para dicha diligencia y a manera de abundar los argumentos del escrito en el amparo se hizo referencia a la causal de inadmisibilidad prevista en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, para lo cual

trajo a colación sentencias dictadas por esta Sala relacionadas con dicha causa, solicitando que se admitiera el amparo interpuesto.

Asimismo 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, se declaró incompetente para conocer de la acción de amparo constitucional, ya que en la solicitud de amparo se presentaba la figura de inepta acumulación de pretensiones. Por tanto se ordenó la remisión de las actuaciones a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia la cual admitió el recurso de amparo, conociendo así del mismo.

#### **Antecedentes de Investigaciones:**

Por tratarse de una decisión de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, se ha hecho casi imposible encontrar antecedentes sobre el tema. Sin embargo, se tomó como base una investigación que guarda relación con el tema tratado, específicamente lo expresado en la Carta Política, Capítulo V, de los derechos sociales y de las familias. Artículo 75, pero no abarca el procedimiento de la misma, debido a que el propósito de su estudio consistió en el análisis de la doble maternidad como nueva forma de asistencia al niño niña y adolescente de un núcleo familiar.

Sin duda, el Primer caso relacionado es el de Jhonnie García y Antonio Torrealba, quienes se convirtieron en padres en diciembre de 2013 en Venezuela. Sus trillizos nacieron a través de vientre subrogado. La pareja cuenta que “A pesar de haber sido víctimas de discriminación y homofobia por tomar la decisión de ser padres, han recibido el apoyo incondicional de sus familiares y amigos.” El pasado mes de junio de 2014 se casaron en Nueva York “formalizando su compromiso, el cual no pudieron concretar en Venezuela por falta de leyes que protejan a las familias

homoafectivas y esperan que la Asamblea Nacional discuta y apruebe el proyecto de ley de Matrimonio Civil Igualitario para poder hacerlo algún día en su país.”

Para tal efecto, la familia homoparental es uno de los conceptos más novedosos y distintivos en las modificaciones del Derecho de la familia. Estos cambios nacieron desde la cuna de las uniones o pactos civiles, matrimonios igualitarios y finalmente la adopción homoparental. Actualmente, los países regulan y discuten el respeto por la diversidad familiar por lo que la homoparentalidad está en constante ascendencia. Entre los países que han regulado uniones civiles podemos mencionar: Francia (1999), Reino Unido (2004), Nueva Zelanda (2005), Colombia (2007), Uruguay (2007), Ecuador (2008), Chile (2015), entre otros.

Como se puede inferir países como Holanda, Bélgica, España, Canadá, Islandia y Argentina han acogido la adopción homoparental luego de aprobar el matrimonio igualitario. Sin embargo, Portugal, ha sido uno de los países que aprobó el matrimonio igualitario y no la adopción homoparental. De hecho, autores señalan que “la nota distintiva de esta legislación es que se refiere a la adopción, la cual se encuentra expresamente prohibida”. Citado desde: Matrimonio igualitario y derecho constitucional de familia Ley 26.618. 2010. Por Andrés Gil “et al”. Buenos Aires.

Hoy en día, Venezuela aún no aprueba el matrimonio igualitario y la adopción homoparental, pero con esta Sentencia se acepta y reconoce la doble maternidad.

Si bien es cierto (**Caracas, 04 de Enero de 2017.- Noticiero TELEVEN tu canal**) recalco que La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, con ponencia del magistrado Juan José Mendoza Jover, declaró con lugar la acción de amparo constitucional ejercida por el abogado José Manuel Simons Domínguez, actuando con el carácter de apoderado judicial de la ciudadana Migdely Miranda Rondón, y de su hijo, y anuló las decisiones dictadas el 29 de julio de 2015, por el Tribunal Superior Tercero del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, que declaró

inadmisible la acción de amparo constitucional propuesta por la representación judicial de la misma ciudadana; así como todas las actuaciones realizadas con posterioridad.

En el fallo la Sala del Alto Juzgado establece que, en los casos de reproducción asistida donde la madre gestacional es una mujer distinta a la biológica, el niño o la niña, tiene el derecho de estar inscrito con los apellidos de sus progenitoras.

Además, en dicha sentencia se interpreta el artículo 75 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el sentido de que la jefatura de las familias pueden ejercerlas las familias homoparentales, y por ende el Estado brindará protección sin distinción, a la forma de conformación de la familia, incluyendo a los niños, niñas y adolescentes nacidos en familias homoparentales, gozando de todos los derechos y garantías consagradas a favor de las personas en el ordenamiento jurídico al igual que cualquier otro niño que haya nacido dentro de una familia tradicional.

Aunado a la situación, **Aníbal Guzmán Ávalos**. (México 2011) en su Síntesis Conceptual “**La doble maternidad y la doble paternidad**” publicado en Rev. *Semanario Judicial de la Federación*, R. 161309 T/A, 9ª Época, tomo 34, 2011, p. 871. Establece lo siguiente:

El legislador decidió igualar las uniones de personas del mismo sexo a las heterosexuales respecto a que pudieran unirse legalmente para formar una vida en común y adquirir obligaciones entre sí y derechos derivados de tal vínculo con el reconocimiento social-legal de esa unión. Por tanto, la Suprema Corte concluye que la reforma legal impugnada satisface una razonabilidad objetiva, y por ningún modo contraviene el artículo 4 constitucional. Subraya que vivimos en un Estado democrático de derecho; por ende, se protege a la familia en todas sus formas y manifestaciones como realidad social.

Por otro lado, el pleno de la Corte también afirmó que el concepto *familia* es dinámico y social que no responde a un modelo o estructura específica. Por tanto, el matrimonio entre personas del mismo sexo tiene protección constitucional. Sería insostenible que pudieran acceder a la institución del matrimonio pero no a conformar

familia, sobre todo cuando ello incide definitivamente en la protección de los derechos de la niñez, como crecer dentro de una familia y no ser discriminado o victo en condiciones de desventaja según el tipo de familia de que trate.

### **Bases Teóricas**

Las bases teóricas son el soporte o principios teóricos, que concretan este trabajo especial de grado. Al respecto Palella y Martins (2010) la define como “un conjunto de conceptos y proposiciones que constituyen un punto de vista o enfoque determinado dirigido a explicar el fenómeno o problema planteado”. (Pág. 23).

### **La homosexualidad en la antigüedad**

La autora, Graciela Medina (2001) en su libro **“Uniones de Hecho”** busca la definición más apropiada para las relaciones de personas del mismo sexo, dando en una primera instancia distintas denominaciones que se han ido expresando a través de los años en materia jurídica, como por ejemplo “pederasta” o “sodomita”. La palabra homosexual es la más utilizada y se le denomina a aquellas “relaciones sexuales entre personas del mismo sexo. Se trata de un neologismo introducido a finales del siglo XIX y creado a partir del elemento griego homos (semejante, igual) y sexual.” Los temas referentes a la homosexualidad han sido controvertidos desde sus principios.

Partiendo de los supuestos anteriores, los consensos que se han obtenido para pactos de uniones civiles, matrimonios igualitarios o para el reconocimiento de filiaciones homoparentales han pasado por diversos y largos procesos. Por ende, la construcción de cada una de estas instituciones ha ido creciendo a través de las décadas. Sin embargo, aún existen países que no han modificado sus normas jurídicas y algunos incluso siguen considerando la homosexualidad como un delito. Tales son los casos de Honduras, India, Uganda, entre otros.

De acuerdo, a la antigua Grecia, los homosexuales eran reconocidos social y culturalmente. Grandes filósofos de la época utilizaban la pasión entre maestros y aprendices para formar jerarquías en las distintas erudiciones. En cambio, el período del cristianismo conlleva a la confusión entre la Iglesia y el Estado y, por tanto, las leyes de esa época tienden a seguir directrices y principios del catolicismo. Es por esto, que la homosexualidad se transforma en un delito llamado Sodomía, penado por la ley divina.

En relación a la Edad Media, se intensificó el delito de sodomía y, por ende, se reprimió, persiguió y torturó a todas las personas que mantuvieron relaciones sexuales con otras personas de igual sexo. Estos castigos se fundaban en la aberración que significaban este tipo de vinculaciones y lo contrario que era para las leyes divinas. La Revolución Francesa trae aparejadas ideas laicas y, por consiguiente, una separación radical entre la Iglesia y el Estado. Es por esto que en el “año 1791, la Asamblea Constituyente eliminó la pena de muerte para el delito de sodomía y Napoleón despenalizó la homosexualidad entre personas adultas, siempre que se tratara de relaciones privadas”. Sin embargo, la homosexualidad seguía siendo una falta contra la moral y las buenas costumbres.

Según el estudio, la “homoparentalidad” es un término moderno que ha sido adoptado socialmente entre los años 1960 y 1970 luego de la explosión de diferentes movimientos homosexuales. Jurídicamente, se ha mencionado este concepto en las modificaciones legislativas realizadas en el derecho comparado. Desde un punto de vista terminológico, se establece que la familia homoparental se relaciona con progenitores del mismo sexo que eduquen o críen hijos/as. Por tanto, se deduce que la palabra homoparental proviene de “homo” (semejantes, iguales) y parental (que se refiere a uno o ambos progenitores).

Vinculando al concepto, luego de una serie de reflexiones, esta definición es restringida desde el punto de vista de la diversidad de familias. Por ende, Se sugiere

un concepto amplio puesto que, la familia homoparental va más allá de la convivencia entre progenitores y sus hijos/as. La familia homoparental se identifica con la posibilidad y libertad que tiene una pareja para decidir qué tipo de familia desea formar sin necesidad de enfrascarse en un solo prototipo de vida familiar. El hecho que la pareja decida o no a criar y educar hijos/as y adolescentes, esto no significa que queda excluida de las normas jurídicas y sociales, al contrario, debe ser comprendida sin mediar prejuicios ni discriminación.

Por lo tanto, la familia homoparental es aquel vínculo afectivo y estable conformado por dos personas del mismo sexo, quienes pueden o no criar y educar a niños/as y adolescentes.

De acuerdo, con Villarreal (2011), docente investigador en un ensayo titulado: **“Relativismo-Paralelismo un enfoque desde el constructivismo jurídico en las instituciones jurídicas”**, publicado en el Anuario del Instituto de Derecho Comparado de la Universidad de Carabobo. Parte de La vida social como mecanismo de producción de derecho y contempla lo siguiente:

Entender el fenómeno social no es una tarea fácil; delimitar la importancia del surgimiento del derecho como forma de control sobre los actos del hombre tampoco; lo que aquí nos ocupa es realzar uno de los mecanismos productores de derecho, que parte de la doctrina se niega en reconocer. En las enseñanzas tradicionales de derecho, cuando se hablan de las fuentes del derecho, se mencionan indefectiblemente, la ley, la jurisprudencia, los principios generales del derecho, la doctrina y la costumbre; el valor que se le imprime a los acontecimientos repetidos, uniformes y constantes dentro de la sociedad a veces pareciera ser reducidísimo, error imperdonable en el que algunos parlamentos o cuerpos legislativos incurren, creando normas que colidan con prácticas dadas en la sociedad vistas con forma de ley (p.99).

Sobre este punto Herrera (1968), citado por Villarreal (2011) considera: “El derecho consuetudinario es una realidad tan honda en el hombre, que penetra todas las capas jurídicas que puedan imaginarse. Es que la costumbre por mágica virtud, se juridizahistoriza sin entumecerse”. (p.134)

Dentro de este marco, dicho autor busca que tanto los ordenamientos jurídicos como las instituciones jurídicas realicen un cambio en las leyes, y adaptarlas a la actual sociedad, permitiendo así una mejor evolución tanto de la sociedad como del Derecho y poder integrar estas nuevas instituciones que se han formado a través de los tiempos como lo son las uniones estable de hecho igualitario, la homoparentalidad y la adopción de niños, niñas y adolescentes por parejas del mismo sexo.

### **Bases Legales**

Pérez (2002) define las bases legales como: "El conjunto de leyes, reglamentos, normas, decretos, etc., que establecen el basamento jurídico que sustenta la investigación" (Pág. 60). Por ello se puede conceptualizar las bases legales conjunto de normativas legales desde las leyes, reglamentos, decretos entre otros que guarde relación con la investigación de estudio.

Al ser la Constitución Nacional la norma suprema, aquella que está por encima de todas las demás, la cual es el norte y basamento del ordenamiento jurídico de Venezuela, es necesario empezar por está:

Según la "Constitución la República Bolivariana De Venezuela" (CRBV) en su **Capítulo V De los Derechos Sociales y de las Familias.**

Artículo 75: El Estado protegerá a las familias como asociación natural de la sociedad y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes. El Estado garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia.

Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir, ser criados o criadas y a desarrollarse en el seno de su familia de origen. Excepcionalmente, cuando ello no sea posible o contrario a su interés superior, tendrán derecho a una familia sustituta, de conformidad con la ley. La adopción tiene efectos similares a la filiación y se establece siempre en beneficio del adoptado o la adoptada, de conformidad con la ley. La adopción internacional es subsidiaria de la nacional.

Artículo 21. Todas las personas son iguales ante la ley, y en consecuencia:

1. No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona.

2. La ley garantizará las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad ante la ley sea real y efectiva; adoptará medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables; protegerá especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

3. Sólo se dará el trato oficial de ciudadano o ciudadana; salvo las fórmulas diplomáticas.

4. No se reconocen títulos nobiliarios ni distinciones hereditarias.

#### **.- Declaraciones Universal de los Derechos Humanos**

El 10 de diciembre de 1948 fue proclamada por las naciones unidas, denominándolas Declaración de los Derechos del Hombre siendo cambiado el título del 05 de febrero de 1952, la Declaración universal de los Derechos Humanos consta de un preámbulo y 30 artículos. Es un documento que marca un hito en la historia de los derechos humanos. Elaborada por representantes de todas las regiones del mundo con diferentes antecedentes jurídicos y culturales, la Declaración fue proclamada por la Asamblea General de Los derechos humanos fundamentales que deben protegerse en el mundo entero. A fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre

los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

### **Declaración de los Derechos Del Niño**

Fue aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959. Su texto es el siguiente, contiene 10 principios:

Principio I: El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna ni distinción o discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas, nacionalidad o posición social, posición económica, nacimiento de otros motivos de él o de su familia.

Principio II: El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios dispensando todo ello por la Ley y otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual, socialmente en forma saludable y normal en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar la ley con este fin, la consideración fundamental será el interés superior del niño.

Principio III: El niño tiene el derecho desde su nacimiento a su nombre y a una nacionalidad.

Principio IV: El niño debe gozar de beneficios de la seguridad social, tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud, la madre y el recibirán cuidados especiales, incluso prenatal y postnatal.

Principio V: El niño físico o mentalmente impedido o que sufre algún impedimento social debe recibir tratamiento, la educación y el cuidado especial que requiere.

Principio VI: El niño para el pleno, armonioso desarrollo de su personalidad necesita amor y comprensión.

Principio VII: El niño tiene derecho a recibir educación que será gratuita, obligatoria por lo menos en etapas elementales. El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes la responsabilidad de su educación y orientación, dicha responsabilidad incumbe en primer término a sus padres. El niño debe disfrutar plenamente de juegos y recreaciones para lograr el fin perseguido.

Principio VIII: El niño debe, en todas las circunstancias, figurar entre los primeros que reciban protección y socorro.

Principio IX: El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. No se le permitirá al niño trabajar antes de una edad adecuada.

Principio X: El niño debe ser protegido contra las prácticas que pueden fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole, debe ser educado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y fraternidad universal, así como con aptitudes al servicio de sus semejantes.

### **La Convención Internacional Sobre Los Derechos del Niño y de la Niña**

El 20 de noviembre de 1989, en su cuadragésima cuarta asamblea de las Naciones Unidas, se aprobó la Convención sobre los Derechos del Niño.

Venezuela ratifica la Convención y la hace Ley de la República el 29-08-90 (Gaceta Oficial N<sup>o</sup> 34.541) y partir de ese momento, asume con los niños y adolescentes del país el compromiso de brindarles protección integral, la cual se refiere a dos aspectos: protección social y protección jurídica. La protección social se logra a través de un conjunto de actividades dirigidas a propiciar las condiciones necesarias para el desarrollo de la personalidad, para satisfacer las necesidades básicas y garantizar derechos fundamentales de la niñez y juventud. La protección jurídica implica legislar exigibles los derechos consagrados en la Convención, mediante la creación de instancias administrativas y judiciales que intervengan en caso de que estos derechos sean amenazados o violados.

#### **Artículo 2**

1. Los Estados partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de

discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

#### Artículo 7

1. El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.

2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.

#### Artículo 8

1. Los Estados partes se comprometen a respetar el derecho del niño y preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias lícitas.

2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente a su identidad.

### **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976

#### **Artículo 24**

1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.

3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad.

## **Artículo 26**

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

### **Definición de términos básicos**

**Derecho de sucesión hereditaria:** puede considerarse como aquella parte del derecho privado constituida por el conjunto de normas que regulan el destino que ha de darse a las relaciones jurídicas de una persona cuando muere. Suceder significa ocupar el lugar anteriormente detentado por otra persona y, especialmente, el ingresar un heredero en lugar del fallecido.

**Dura lex, sed lex:** es una expresión latina, que significa “dura es la ley, pero es la ley” haciendo entender la misma en un contexto de aplicación inevitable, incluso aunque resulte excesivamente severa.

**Familia:** conjunto de ascendientes, descendientes y demás personas relacionadas entre sí por parentesco de sangre o legal.

**Fecundación in vitro:** también conocida como la ovo-donación; es el tratamiento con donación de óvulos, una de las técnicas de reproducción asistida con mayor probabilidad de éxito. Los óvulos de la mujer van perdiendo de forma natural su capacidad para ser fecundados, hasta llegar al punto en que resulta necesario recurrir a los de otra mujer para lograr un embarazo.

**Hermenéutica jurídica:** es el método empleado en la interpretación de los textos legales. La hermenéutica jurídica establece las bases conceptuales para que el análisis de las normas jurídicas sea el más ecuánime posible.

**Homoparentalidad:** son aquellas parejas de hombres o de mujeres que se convierten en progenitores de uno o más niños

**Homosexualidad:** es un patrón duradero de atracción emocional, romántica y/o sexual hacia personas del mismo sexo o género.

**Investigación cualitativa:** busca de identificar la naturaleza profunda de las realidades y su estructura dinámica aquella que da razón plena de su comportamiento y manifestación.

**Ius Sanguinis:** del latín, "derecho de sangre" es el criterio jurídico que puede adoptar un ordenamiento para la concesión de la nacionalidad. Según el cual una persona adquiere la nacionalidad de sus ascendientes por el simple hecho de su filiación, aunque el lugar de nacimiento sea otro país.

**Método hermenéutico:** es la ciencia y arte de la interpretación, sobre todo de textos, para determinar el significado exacto de las palabras mediante las cuales se ha expresado un pensamiento.

**Nación:** tiene su origen en el vocablo en latín natio, que a su vez deriva de nascor (noción, que significa “nacer”). Dicha palabra latina se emplea como sinónimo de nacimiento” y de “pueblo”.

**Ubi societas, ibi ius; ubi ius, ibi societas:** proviene de la palabra en latín que significa, Sin sociedad no hay Derecho, sin el Derecho no hay sociedad. El Derecho no es un invento, ni un hallazgo fortuito; el Derecho es absolutamente necesario para que la sociedad exista. Es decir que es la partida de nacimiento de la sociedad.

## **CAPÍTULO III**

### **Marco Metodológico**

Según Balestrini (2002) afirma que:

El marco metodológico, está referido al momento que alude al conjunto de procedimientos lógicos, tecno-operacionales implícitos en todo proceso de investigación con el objeto de ponerlos de manifiesto y sistematizarlo; a propósito de permitir descubrir y analizar los supuestos del estudio y de reconstruir los datos, a partir de los conceptos teóricos convencionalmente operacionalizados. (p.125).

#### **Tipo de Investigación.**

Al respecto, esta de investigación jurídica dogmática la cual consiste según Witker (1995):

“Es aquella que concibe el problema Jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento factico o real que se relacione con la institución, norma Jurídica o estructural legal”. p 59.

Así mismo, el trabajo especial de grado contiene elementos de una investigación dogmática Jurídica, de carácter histórico e interpretativo.

Según, Witker (1995):

**Carácter histórico:** cuando hacen una evolución de una institución jurídica a la luz exclusivamente de cambios legislativos... **interpretativas:** cuando investigan el sentido de las expresiones del legislador (exegéticas, sistemáticas, etc.) p.65

#### **Métodos y Técnicas de Investigación Jurídica**

Para Witker (1995):

Es el propio de los aplicadores del derecho vía exégesis, sistematización o finalidad de significado y sentido del orden normativo (lógico-deductivo). Buscan demostrar problemas y, por tanto, su hipótesis se plantea al interior de leyes, códigos, etc. p. 66

La técnica usada o implementada para la investigación jurídica dogmática es esencialmente documental.

### **Fases de la Investigación**

Según, balestrini (2003). La fase metodológica de la investigación documental, “es un proceso de abstracción científica que algunos autores han dado en llamar experimento mental y que no es más que razonamiento teórico, donde su punto de partida es siempre bibliográfico” (p.156).

Fase I. Describir la posición del Legislador venezolano, frente a las implicaciones jurídicas contempladas en la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Con la siguiente fase, se busca establecer que la familia es la base fundamental para el desarrollo integral superior del niño niña y adolescente, es por ello que el Estado garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia con la finalidad de poder brindarle seguridad y estabilidad al niño, niña y adolescente, por tanto tienen derecho a vivir, ser criados o criadas y a desarrollarse en el seno de su familia de origen, dándole debido cumplimiento al *Ius Sanguinis*.

Fase II. Mencionar los Derechos Humanos que fueron motivados en la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

En esta siguiente fase, lo que se trata es de establecer el reconocimiento de esos Derechos Humanos y ratificados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela para dar a conocer la motivación que implican esos Derechos. Tales como, Derecho a la vida, Derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad, Derecho a la

integridad física, psíquica y moral, Derecho a la identidad, Derecho a la maternidad, Derecho de igualdad y no discriminación, Derecho a ser criado en una familia.

Fase III. Rediseñar el concepto de Familias según la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

En el término de esta tercera fase es buscar de alguna manera, de conocer y educar a la sociedad, a través de la relatividad y el paralelismo del Derecho que la orientación, condición y preferencia sexual no representa riesgo para el desarrollo integral del niño, niña y adolescente, conociendo y reconociendo que todos somos seres humanos con igualdad de deberes y derechos directa e indirectamente reconocidos por nuestra carta política y a través de la Sentencia ya mencionada.

Cabe destacar, que Villarreal (2011), antes citado.

Establece que las instituciones jurídicas deberían de estar en constante evolución con la sociedad, debido a que a través del tiempo estos han progresado de manera audaz dando un gran paso a la actualidad que estamos viviendo.

De lo cual podemos asumir, que el actual ordenamiento jurídico venezolano, desde el nivel de legalidad y sub-legal no responden a las exigencias constitucionales como quedó demostrado a través de la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, y que viene a desmontar como bien lo apunta Villarreal (2011), “las desgastadas concepciones que pretenden vislumbrar a las instituciones jurídicas como normas invariables y por tanto deslegitimar la inmensa influencia que tiene la sociedad en el proceso de creación de las normas jurídicas”. (pg.93)

Vinculado al concepto, de familia según la ley orgánica para la protección de niños, niñas y adolescentes en el Artículo 345 la define como “Familia de Origen. Se entiende por familia de origen la que está integrada por el padre y la madre, o por uno de ellos y sus

descendientes, ascendientes y colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad” (pág. 114)

Aunado a la situación, se habla en esta sentencia del reconocimiento de las parejas homoaprentales a ejercer la jefatura del hogar y menciona la obligación del Estado de proteger a estas familias. No obstante, no deja claro de qué manera el Estado protegerá a estas familias. Cabe destacar que es necesario rediseñar el concepto de familia debido a que no se habla de manera explícita del reconocimiento del matrimonio realizado en Argentina por las partes involucradas en el caso. Sin embargo, se utiliza esa condición para reconocer el vínculo legal entre ambas madres.

### **Fuentes de Conocimiento Jurídico.**

Las fuentes del conocimiento jurídico son el conjunto de datos y actos que dan nacimiento a un orden normativo y sirven para analizar, evaluar y comprender los fenómenos socio-jurídico de un lugar determinado. En el presente trabajo especial de grado, las fuentes de conocimientos implementadas fueron la ley (es la norma escrita y de debido cumplimiento) la jurisprudencia (actividad desarrollada por los jueces al aplicar el derecho dictando las sentencias que deciden casos concretos que se presentan a su conocimiento) y la realidad socio-jurídica (los factores de la sociedad, los hechos de la vida diaria son factores determinantes para la creación de normas) presentada en Ensayos y Artículos científicos publicados en revistas académicas y científicas del país.

### **La Investigación Cualitativa**

Es el conjunto del discurso entre los sujetos y la relación de significado para ellos, según contextos culturales, ideológicos y sociológicos. Si hay una selección hecha en base a algún parámetro, ya no se considerará cualitativo.

Digamos que es el método de investigación cualitativa no descubre, sino que construye

el conocimiento, gracias al comportamiento entre las personas implicadas y toda su conducta observable.

De este modo, la investigación cualitativa intenta identificar la naturaleza profunda de las realidades, su estructura dinámica, aquella que le da razón plena de su comportamiento y manifestaciones. De aquí parte que lo cualitativo (que es el todo integrado) no se contraria a lo cuantitativo (que es un solo aspecto), sino que lo implica e integra especialmente donde sea importante.

Como complemento, la investigación cualitativa es aquella investigación que realiza sus procesos mediante la interpretación de datos descriptivos tomados de la realidad sobre algún fenómeno en particular. Este tipo de investigación utiliza principios teóricos tales como:

Entonces, la fenomenología es un término que proviene del idioma griego y es una parte o ciencia de la filosofía que estudia y analiza los fenómenos lanzados a la conciencia.

Igualmente, la hermenéutica también es un término que proviene del idioma griego y se conoce como el arte de explicar, traducir, o interpretar. Mas explícitamente es el conocimiento y arte de la interpretación, sobre todo de textos, para determinar el significado exacto de las palabras mediante las cuales se han expresado un pensamiento.

Y por último, la interacción social que no es más que el fenómeno básico mediante el cual se establece la posterior influencia social que recibe todo individuo.

## **El Método Hermenéutico.**

Para el Dr. Miguel Martínez M. (2006) en su Síntesis Conceptual “**La Investigación Cualitativa**” publicado en Rev. Invest. En Psicol, 9(1), 123-146. Establece lo siguiente:

El Método Hermenéutico en un sentido amplio, son los métodos que usa consciente o inconsciente, todo investigador, ya que la mente humana es por naturaleza imperativa, en otras palabras hermenéutica, esta trata de observar algo y buscarle significado. En un sentido estricto utiliza las reglas y procedimientos de la recolección de datos, los cuales necesitan de una continua hermenéutica, donde la información puede llegar a desorientar o engañar. Sin embargo, dichos métodos tienen un área de aplicación mucho más amplia, son adecuados y aconsejables siempre que los datos, información o las partes de un todo se presten a diferentes interpretaciones.

Asimismo, este trabajo de grado se apoyó, en la hermenéutica jurídica, constitutivo de tres escenarios a saber: El primer escenario se concreta en “lo que dice el autor” en este caso lo que dicen los magistrados, relacionándose con el todo y sus partes y como las partes integran el todo. El segundo escenario es la “meditatio” es la meditación de lo que dice el autor con lo que estamos pensando, es decir los magistrados y nosotras y el tercer escenario es la “oratio” que consiste en expresar el interés que tenemos como estudiantes y unificar criterios.

## CAPÍTULO IV

### RESULTADOS CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

#### Resultados del Estudio

FASE I: Describir la posición del legislador venezolano, frente a las implicaciones jurídicas contempladas en la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Tomando en consideración, los métodos e instrumentos utilizados para la ejecución de esta investigación se tuvo como resultado la observación detallada que lleva el proceso del desarrollo de la sentencia al aceptar este nuevo hecho social que viene suscitando. Cabe resaltar que los instrumentos jurídicos e instituciones están desactualizados en materia de hecho social de esta trascendental acción.

Se pudo conocer que dicho organismo no se encuentra preparado para este nuevo hecho social. Sin embargo, el legislador estableció en dicha sentencia que si es posible que una pareja por diversidad y preferencia sexual tenga la dicha de procrear, reconocer y ser aceptado como una familia, es por ello que reconoce la afiliación del mismo reconociéndole la doble maternidad.

FASE II: Mencionar los Derechos Humanos que fueron motivados en la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Los Derechos Humanos mencionados anteriormente fueron de buen honor al Derecho, debido que a pesar de todo no fueron vulnerados y se respetaron en cada instancia de dicha sentencia. Es importante resaltar que *lex dura, sed lex*, es decir, fue cumplido debidamente como bien se encuentra tipificado implícitamente en el ordenamiento jurídico que nos rige.

FASE III: Rediseñar el concepto de Familias según la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

La sociedad no está preparada culturalmente para esta nueva institución, debido a la falta de conocimiento (psicológica) y educación (sociológica) de las uniones estables de hecho igualitarias, al igual que la homoparentalidad y la adopción de niño niña y adolescentes por parejas del mismo sexo. Por lo tanto no se cumple con la *Ubi societas, ibi ius; ubi ius, ibi societas*. (Sin sociedad no hay Derecho, sin el Derecho no hay sociedad)

Es por ello, que al no tener la suficiente cultura y conocimiento de la misma se incurre en la discriminación hacia este grupo de personas, menoscabando sus Derecho reconocido implícitamente por la carta política que nos rige. De allí surge esta disputa jurídica, debido a que es necesario crear y/o trans-formar, y/o trans-figurar, y/o re-diseñar un nuevo concepto de familias, por cuanto, este grupo de seres humanos se le debe reconocer los mismos Derechos que amparan y protegen a los grupos y uniones heterosexuales. A pesar del retardo evolutivo que posee nuestro ordenamiento jurídico, en contraste con los cambios sociales en esta materia, la doble maternidad debe ser debatida y aprobada por el órgano legislativo, al mismo tiempo que su reconocimiento obligue con la fuerza de la ley a la modificación y reforma de todas las Instituciones Jurídicas del Derecho de Familias y también las Instituciones Familiares como consecuencia de aquellas.

En este orden, Venezuela no cuenta con planes estratégicos, (políticas públicas, programas de orientación y servicios públicos) direccionados a responder las necesidades y exigencias de las personas LGBTI (Lesbianas, Gays, Bisexuales, personas Transgénero e Intersexuales). Se identifica que la especificidad o equidad en la distribución de los recursos para la implementación de políticas públicas no existe para la comunidad LGBTI, quienes continúan invisibles en las estadísticas demográficas, de población y otros estudios, lo que se traduce en exclusión para el ejercicio de los derechos fundamentales desde la perspectiva de su orientación sexual, identidad o expresión de género. Lo que constituye un trato desigual, que genera, a su vez, tratos crueles inhumanos y degradantes. A partir del análisis de los resultados obtenidos se formula la Matriz Foda, para visualizar en ella las Fortalezas, Debilidades, Oportunidades y Amenazas,

## El Análisis FODA

Para Roberto Espinosa es su en su Síntesis **LA MATRIZ DE ANÁLISIS DAFO (FODA)** publicado el 29 julio, 2013 expresa lo siguiente: Es también conocida como análisis DOFA la cual es una herramienta que permite conformar un cuadro de la situación actual del objeto de estudio permitiendo de esta manera obtener un diagnóstico preciso que permite, tomar decisiones acordes con los objetivos. FODA, es un acróstico de Fortalezas (factores críticos positivos con los que se cuenta), Oportunidades, (aspectos positivos que podemos aprovechar utilizando esas fortalezas), Debilidades, (factores críticos negativos que se deben eliminar o reducir) y Amenazas, (aspectos negativos externos que podrían obstaculizar el logro de los objetivos).

<b>FORTALEZA</b>	<b>OPORTUNIDADES</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>Û Es innovadora</li> <li>Û Crea Derecho</li> <li>Û Genera cambios en la sociedad</li> <li>Û Da un cambio histórico en el ordenamiento jurídico</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Û De formar una nueva institución familiar</li> <li>Û De que parejas por diversidad y preferencia sexual puedan constituir familia de origen, sin limitaciones legales distintas a las que ya se encuentran prevista por la ley.</li> <li>Û De reformar nuestro ordenamiento jurídico en pro de esta nueva unión de derecho.</li> </ul>
<b>DEBILIDADES</b>	<b>AMENAZAS</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>Û A pesar de que la sentencia es emanada de la Sala Constitucional, no se ha legislado para adecuar el ordenamiento jurídico a estas nuevas exigencias.</li> <li>Û Las instituciones públicas y privadas no son competentes porque carecen de legislación.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Û Que la sociedad no acepte esta decisión.</li> <li>Û Que exista discriminación hacia este núcleo familiar a pesar de lo establecido en dicha sentencia.</li> </ul>

### **Conclusiones del Análisis:**

Una vez realizado el análisis y la interpretación de los resultados, se puede concluir, de acuerdo a los objetivos específicos establecidos lo siguiente:

FASE I: Describir la posición del Legislador venezolano, frente a las implicaciones jurídicas contempladas en la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

En el ordenamiento jurídico venezolano no contempla la figura de la doble maternidad, las personas por diversidad y preferencia sexual ni mucho menos las uniones estables hechas del mismo sexo. Debido a la involución que conlleva nuestro instrumento jurídico, por tanto al desarrollar esta investigación se resaltó que es necesaria una revisión a dichos instrumentos para tomar en cuenta a este grupo de personas a las que les está menoscabando sus Derechos.

FASE II: Mencionar los Derechos Humanos que fueron motivados en la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

En general, lo que se busca con esta sentencia es la aceptación de esta nueva tendencia y que se le reconozca todos los derechos tanto a las lesbianas como al niño que procrearon haciendo referencia al *Ius Sanguinis*, el derecho que tiene de ser reconocido por su familia de origen y tener el conocimiento de la misma. El antes mencionado infante debe ser registrado por ante el ordenamiento jurídico sin dilación alguna.

FASE III: Rediseñar el concepto de Familias según la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Es de carácter imperativo, recurrente y categórico, la urgente reforma de las instituciones jurídicas del Derecho Civil-Familias y de todas las Instituciones Familiares, incluyendo la adopción nacional e internacional, que permitan dar respuestas a los hechos

y fenómenos sociales antes analizados, para dar respuesta a la necesidad jurídica y real que estamos viviendo hoy en día. Es por ello, que la tarea recae primeramente en el legislador venezolano, quien se encuentra en mora ante la discusión que debe darse sobre el tema planteado.

### **Recomendaciones**

FASE I: Describir la posición del legislador venezolano, frente a las implicaciones jurídicas contempladas en la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

- Ü Reconocer e integrar estas instituciones creadas por la Sala Constitucional y que venían ocurriendo desde hace tiempo.
  
- Ü Reformar los niveles de legalidad y sub-legalidad del ordenamiento jurídico del país para el reconocimiento sea un exigencia legal y política de Estado, que permitan adaptarnos a las nuevas tendencias y exigencias del derecho internacional de los Derechos Humanos, para que puedan expresarse libre y democráticamente sin que exista algún tipo de discriminación por parte de las agencias y organismo de carácter público y privado de la República

FASE II: Mencionar los Derechos Humanos que fueron motivados en la sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

- Ü Hacer valer los Derechos implícitamente establecidos en nuestra carta magna.
- Ü Velar por la seguridad de este grupo de personas y por la integridad personal del niño niña y adolescente.

FASE III: Rediseñar el concepto de Familias según la Sentencia No 1187 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

- Ü Aceptar y modificar el concepto de familia homoparental, sin menoscabo del concepto tradicional positivista en cuanto a sus elementos constitutivos en lo biológico y espiritual. Teniendo en cuenta que todos los seres humanos indistintamente de su diferencia y preferencia sexual tenemos iguales Derechos de formar una familia y criar a un niño, niña y adolescente (hijos e hijas)
  
- Ü Conocer y educar a la población venezolana, desde la transversalidad de géneros en los distintos niveles educativos, sobre el alcance de esta Sentencia No.1187 de la SC del TSJ sobre la homoparentalidad y la diversidad y preferencia sexual.

## **REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS Y LEGALES**

Ballestrini, Mirian. (2003) **Como se elabora el Proyecto de Investigación**. Editorial BL Consultores Asociados. Caracas. Venezuela.

Ballestrini, M. (2006). **Como se Elabora el Proyecto de Investigación**. Caracas: Consultas Asociados.

**Constitución de la República Bolivariana de Venezuela** (1999). 2da. Edición preparada por Allan R. Brewer-Carías

**Declaración de los Derechos del Niño**. (1959)

**Declaración Universal de Derechos Humanos**. (1948)

Graciela Medina (2001) **Uniones de Hecho: Homosexuales** Editorial Rubinzal-Culzon.

Herrera, Figueroa (1968). **Sociología del Derecho**. Editorial Depalma. Buenos Aires

**Ley orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes (LOPNNA)** Gaceta oficial extraordinaria N 6.185 18 de junio de 2015

**Libro de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y de la Niña – UNICEF: Paraguay**. (2004)

**Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos** - Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966

Palella, L., y Martins, F. (2010), **Metodología de la Investigación Cuantitativa**. Caracas: Fedeupel.

Pérez A. (2002). **Guía Metodológica para anteproyectos de investigación**. Editorial FEDUPEL. Caracas: Venezuela

Witker, Jorge (1995). **La Investigación Jurídica**. Editorial McGraw-Hill. DF, México.

## **REFERENCIAS ELECTRONICAS.**

Aníbal Guzmán Ávalos. (México 2011) **“La doble maternidad y la doble paternidad”** publicado en Rev. *Semanario Judicial de la Federación*. <file:///C:/Users/Zulay/Downloads/trabajo%20sobre%20doble%20paternidad%20y%20maternidad.pdf>

Jesús A, Villarreal H. Anuario. Volumen 34, Año 2011. ISSN 1316-5852 **Relativismo-parallelismo un enfoque desde el constructivismo jurídico en las instituciones jurídicas**. <http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/>

Miguel Martínez Miguélez Rev. Invest. En Psicol. 2006, 9(1), 123-146. UNMSM, Lima (Perú). **La Investigación Cualitativa (Síntesis Conceptual)**. <http://prof.usb.ve/miguelm/La%20Investigacion%20Cualitativa%20-%20Sintesis%20Conceptual.html>

Roberto Espinosa **LA MATRIZ DE ANÁLISIS DAFO (FODA)** publicado el 29 julio, 2013 <https://robertoespinosa.es/2013/07/29/la-matriz-de-analisis-dafo-foda/>

**TSJ estableció criterios sobre doble maternidad de familias homoparentales** por: Nota de prensa 04/01/2017 | 9:11 am <http://www.televen.com/elnoticiero/tsj-establecio-criterios-sobre-doble-maternidad-de-familias-homoparentales/>

# Anexo

### **Extracto de la sentencia:**

... la República Argentina, con el objeto de garantizar el derecho a la identidad de su hijo fecundado en el derecho a la doble maternidad sin discriminación y el derecho a conformar Familia sic (). En relación a ello precisó, que el Estado protege...

...d sin discriminación y el derecho a conformar Familia sic (). En relación a ello precisó, que el Estado protege la maternidad y la paternidad de manera integral conforme lo dispone el artículo 78 de la Constitución de la República Bolivariana de V...

...s es la persona que dio a luz al niño, haciendo énfasis mi representada, que su intención (sic) era que se reconociera la doble maternidad de su hijo, sin alteración del Acta de Nacimiento original, el cual fue consignado () en documento legal y...

...e 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...

...bía asentarse en el Acta de Nacimiento que se expida, es el de una solo madre () el de mi representada, desconociendo así la doble maternidad del niño () Que En fecha 13 de mayo de 2015, la Unidad Criminalística contra la Vulneración de Derechos...

...ca. Que, en fecha 18 de mayo de 2015, () su representada solicitó copia certificada de dicha prueba para fines de demostrar la doble maternidad ante Tribunales () y así mismo, el ciudadano VÍCTOR MANUEL SOTO ROJAS () solicita copia certificada de...

...gentina, 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 cuyos (sic) que (sic) alumbró al niño y finalment...  
...al apellido del padre o de la madre y a conocer la identidad de los mismos. El estado garantizará el derecho a investigar la maternidad y la paternidad. Toda persona tiene derecho a ser inscrita gratuitamente en el registro civil después de su naci...

...iación, en los mismos términos que las declaraciones hechas ante los funcionarios del Registro del estado civil. Derecho a la maternidad el artículo 76 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. La maternidad y la paternidad son...

...ción y de los medios que les aseguren el ejercicio de este derecho. El Estado garantizará asistencia y protección integral a la maternidad, en general a partir del momento de la concepción, durante el embarazo, el parto y el puerperio, y asegurará...

...y 45 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes establecen lo siguiente: Artículo 44 Protección de la maternidad. El Estado debe proteger la maternidad. A tal efecto, debe garantizar a todas las mujeres servicios y prog...

...hijos extramatrimoniales. Así pues, tenemos en la actualidad el surgimiento de circunstancias de hecho que pueden conllevar a una maternidad subrogada, trayendo consigo una ausencia de regulaciones que solucionen las problemáticas legales que la m...

...onlleva y que, sin duda, deben ser atendidas. Ejemplos de estos conflictos, son los siguientes: la presunción y determinación de la maternidad y de la paternidad; disposiciones en el supuesto de que los padres contratantes mueran durante la gestaci...

...remos además hacer énfasis que esta familia ha quedado en total estado de vulnerabilidad pues ni se les reconoce el matrimonio ni la maternidad de ambas. Por ende, el niño se encuentra en Venezuela en un estatus de ilegalidad pues es un ciudadano a...

...inclusive aquellos que son adoptados/as, vienen al mundo o a un nuevo hogar teniendo que enfrentar un limbo legal pues se reconoce la maternidad o paternidad de uno de los miembros de la pareja no de ambos. Estos casos representan una clara violaci...

...al del niño involucrado en la presente controversia, lo cual conlleva a hacer ciertas

distinciones sobre la protección del Estado a la maternidad consagrada en nuestra carta magna. En tal sentido, se observa que tal definición de maternidad se ha...

...os en el artículo 21 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se reconoce en esta sede constitucional, el derecho de maternidad de las ciudadanas Ginyveth Soto Quintana y Migdely Miranda Rondón de su hijo (cuya identidad se omit...

...propio, al apellido del padre y al de la madre, y a conocer la identidad de los mismos. El Estado garantizará el derecho a investigar la maternidad y la paternidad. Toda persona tiene derecho a ser inscrita gratuitamente en el registro civil despu...

*Observación: la sentencia completa se tiene en físico.*