



REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA DE DERECHO
CÁTEDRA DE SEMINARIO

Análisis Comparativo del Divorcio
en Venezuela y en España

Proyecto de Trabajo de Grado para optar al Título de
Abogado

Línea de investigación: Derecho Civil Comparado

Autor: Ángel David Corzo Girón

Tutor: Prof. Ana Lola Sierra

San Cristóbal, junio de 2020



República Bolivariana de Venezuela
Universidad Católica del Táchira
Escuela de Derecho

ACEPTACIÓN DEL TUTOR

Por la presente hago constar que he leído el Trabajo de Grado presentado por Ángel David Corzo Girón, venezolano, mayor de edad, titular de la cedula de identidad N° V.- 27.227.345 para optar al Título de **Abogado**, cuyo título es: “Análisis Comparativo del Divorcio en Venezuela y en España”.

Así mismo, hago constar que acepto asesorar al estudiante, en calidad de Tutor, durante el desarrollo del trabajo hasta su presentación final y evaluación.

En San Cristóbal, junio de 2020.

Prof. Ana Lola Sierra.



República Bolivariana de Venezuela
Universidad Católica del Táchira
Escuela de Derecho

APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi carácter de Tutor del Trabajo de Grado presentado por Ángel David Corzo Girón, venezolano, mayor de edad, titular de la cedula de identidad N° V.- 27.227.345 para optar al Título de **Abogado**, cuyo título es: “Análisis Comparativo del Divorcio en Venezuela y en España”.

Considero que este trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser considerado Aprobado.

Prof. Ana Lola Sierra.

ÍNDICE GENERAL

	p.
RESUMEN.....	v
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPITULO I	4
Planteamiento del Problema	4
Objetivos de la Investigación.....	10
Objetivo general	10
Objetivos Específicos	11
Justificación e Importancia de la Investigación	11
Importancia Practica	11
Importancia Teórica	11
Importancia Jurídica	12
Alcances de la Investigación	12
Limitaciones de la Investigación	12
CAPITULO II	13
Antecedentes de la Investigación	13
Bases Teóricas	22
Fundamentos teóricos y legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España	22
Influencia de la Iglesia Católica frente a la introducción del divorcio en Venezuela y en España.....	32
Situación actual del divorcio en Venezuela y en España.....	41
Bases Legales	47
CAPITULO III	51
Tipo de Investigación	52
Conclusiones y Recomendaciones	53
Referencias	57



República Bolivariana de Venezuela
Universidad Católica del Táchira
Escuela de Derecho
Seminario

Análisis Comparativo del Divorcio en Venezuela y en España

Autor: Corzo G. Ángel D.

Año 2020

RESUMEN

La presente investigación cuenta con un carácter jurídico descriptivo e inductivo, la cual tuvo como objetivo realizar un Análisis Comparativo sobre los aspectos legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España, producto del análisis histórico de los factores que contribuyeron al nacimiento de la Institución del Divorcio tanto en Venezuela como en España. Tomando para ello como base material electrónico, así como libros de autores reconocidos en la materia, leyes, códigos, así como la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Para su elaboración se partió de métodos cualitativos como el documental, por lo que constituye una investigación analítica y de desarrollo conceptual, con apoyo de una amplia revisión bibliográfica y el uso de técnicas de análisis de contenido, análisis comparativo, deducción y síntesis. En Venezuela, históricamente, el proceso para divorciarse no ha sido nada sencillo. La razón de esto es relativamente fácil de comprender: quienes redactaron las leyes civiles tenían a la familia y concretamente al matrimonio como uno de los pilares de la sociedad, y la manera más eficaz para mantenerla unida era estableciendo un procedimiento difícil para el divorcio. Al considerar el divorcio en España surgen numerosas investigaciones que sitúan el primer divorcio en la II República española, sin hacer referencia a que, con la Ley de Matrimonio Civil de 1870, se introduce en ese país un divorcio, formalizado en el sentido de separación de los cónyuges, y por tanto no afín al concepto de divorcio que rige actualmente. Se concluyó que el divorcio, tanto en Venezuela como en España es una constante histórica que tiene su origen fundamentalmente en el Derecho romano, en el que se llegó a configurar atendiendo a las diferentes épocas e influencias. El aporte e importancia de este trabajo es dar una visión general sobre conocimientos históricos sumamente importantes que dieron origen al nacimiento de la Institución del Divorcio en Venezuela y en España.

Descriptor: Matrimonio, Divorcio, Iglesia Católica, Proceso Civil, Jurisprudencia

INTRODUCCIÓN

A nivel mundial la institución del divorcio es casi tan antigua como la del matrimonio. Con el divorcio se obtiene la disolución definitiva del vínculo matrimonial declarado en sede judicial, la acción de divorcio y la de separación de cuerpos, corresponde exclusivamente a los cónyuges, siéndoles potestativo optar entre una u otra; pero no podrán intentarse sino por el cónyuge que no haya dado causa a ellas. Si bien muchas culturas no admitían el divorcio por cuestiones religiosas, sociales o económicas, hasta el punto de considerar al matrimonio como indisoluble y más cuando se tenían hijos.

En la antigua Babilonia, donde el divorcio podía ser pedido por cualquiera de los cónyuges, pero el adulterio de las mujeres era penado con la muerte. En América, igualmente los Aztecas sólo podían tener una esposa y se la denominaba Cihuatlantli, y sólo podía tener un número determinado de concubinas, sólo la cantidad que pudiera mantener. En este contexto, no desconocían el divorcio, pero debía lograrse por sentencia judicial, que los habilitaba para contraer nuevamente matrimonio.

En el Islam, los varones pueden repudiar a sus cónyuges al repetir consecutivamente la expresión "te repudio" (Talaq, talaq, talaq) en tres ocasiones. En la Roma temprana el divorcio era algo poco común, hasta la época de los emperadores, donde se acuñó la máxima "matrimonia debent esse libera" (los matrimonios deben ser libres) en donde el esposo o la esposa podían renunciar a él si así lo querían.

En España el Fuero Juzgo lo admitía en casos de sodomía del marido, inducción a la prostitución de la mujer y adulterio de esta. Posteriormente Las Siete Partidas lo prohibieron. El divorcio ha causado grandes polémicas en los países mayoritariamente católicos, pues la Iglesia Católica no consideraba posible el divorcio de las personas hasta la década de los años 80 del siglo pasado.

La Biblia dice que, Dios reconoce que el divorcio se va a dar aún entre sus hijos. Un creyente divorciado o vuelto a casar no debería sentirse menos amado por Dios, aún si su divorcio o segundo matrimonio no estuvieran cubiertos bajo la posible cláusula de excepción de Mateo 19:9. Dios a menudo utiliza aún la desobediencia pecaminosa de los cristianos para llevar a cabo una gran cantidad de cosas buenas. Algunas veces Dios invita a una persona a permanecer soltera, de manera que su atención no sea dividida (1ª Corintios 7:32-35). El segundo casamiento después de un divorcio puede ser una opción en algunas circunstancias, pero eso no significa que esta es la única opción.

En Venezuela en el Código Civil en el artículo 185 establece como primera causal de divorcio al Adulterio; que consiste en la relación sexual, de un cónyuge con persona distinta de su consorte. Es la violación más grave del deber de fidelidad conyugal. Puede o no nacer un hijo de la relación adulterina. Si el ofendido consiente el adulterio o perdona al ofensor, la ley niega el derecho de pedir la separación. Además, el adulterio constituye delito de Bigamia, sancionado en el Código Penal, pero para denunciarlo es necesario que haya terminado el proceso civil de divorcio por esta causal.

Con el nacimiento de la Institución del Divorcio mediante Ley, fue la continuación de todas aquellas reformas de la legislación civil iniciadas por Guzmán Blanco en 1893, si éste al establecer el matrimonio civil no se atrevió con el divorcio, Cipriano Castro lo hizo, y se atrevió precisamente para demostrar que su poder era más fuerte que el de la Iglesia. Al haber eliminado toda oposición interna, cuya última acción fue la batalla en Ciudad Bolívar en 1903, Cipriano Castro estableció una serie de cambios en las leyes, entre los cuales se encuentra la reforma constitucional y la del código civil.

La normativa legal que antecede a la Ley del Divorcio promulgada en el año 1904, permitió el estudio relativo al progreso de naturaleza ideológica que se produce entre la fundación del Estado nacional en 1830 y la

finalización del siglo XIX. La publicación de nuevas leyes donde se incorporan conceptos enmarcados en el pensamiento liberal, sin que esto significara una ruptura con los códigos morales de la fe y los contenidos éticos más antiguos.

Metodológicamente este trabajo está estructurado en tres (03) capítulos, que ofrece elementos empíricos del tema, preparado a través de una investigación en los textos legales, jurisprudencial y doctrinal, analizados en sentido crítico y temático, de tipo monográfico y a nivel descriptivo, de acuerdo a lo señalado en el Instructivo para la elaboración del trabajo de grado, tesis doctoral e investigaciones de la UCAT, con apoyo fundamentalmente de fuentes bibliográficas, documentales y jurisprudenciales.

Un primer capítulo titulado el Planteamiento del Problema, que incluye la situación problemática, el objetivo general y los objetivos específicos, justificación, alcances y delimitación, así como los antecedentes históricos del matrimonio y el divorcio, tanto en España como en Venezuela. El segundo capítulo contempla los Antecedentes de la Investigación, las bases teóricas y las bases legales que sustentan la presente investigación.

El capítulo tercero comprende el Marco metodológico trata de los fundamentos legales de las causas del divorcio en Venezuela, la normativa aplicable al divorcio para 1904, las condiciones y requisitos para su procedencia, causales actuales del divorcio en Venezuela y su fundamentación jurídica. Un cuarto capítulo dedicado a las tendencias recientes ajustadas al marco de la nueva constitución en Venezuela, donde se mencionan las nuevas interpretaciones en materia de divorcio ajustadas al ordenamiento jurídico constitucional.

En las últimas páginas se encuentran las conclusiones y recomendaciones del trabajo, así como las referencias bibliográficas.

CAPITULO I

Planteamiento del Problema

El matrimonio¹ es una de las instituciones jurídicas más exhaustivamente estudiadas por los especialistas del derecho de familia, civilistas y canonistas, por teólogos, filósofos, por sociólogos y antropólogos. Su evolución doctrinal y legislativa se ha visto sacudida por los movimientos políticos y sociales de los países, especialmente a finales del siglo XIX y durante todo el XX. Su configuración ha ido ligada siempre a lo que pudiera llamarse el problema religioso, específicamente referido a la religión católica, por la gran influencia que ésta ha ejercido en el mundo occidental desde la cristianización del imperio romano, lo que trajo como consecuencia la atribución exclusiva de las causas matrimoniales a los tribunales eclesiásticos, y la regulación del matrimonio por normas canónicas.

Las concepciones de tal configuración religiosa llevaron al legislador a extremos que fueron desde el matrimonio exclusivamente canónico, al civil obligatorio. El matrimonio es una institución importantísima a la que se le ha atribuido el carácter de principal fuente de la institución familiar, y ésta a su vez como la célula de la sociedad, de lo cual resulta y se comprende que el estudio del matrimonio es sumamente interesante y valioso desde el punto de vista teórico-práctico. Las formas de unión entre las parejas y las características de las familias han variado desde los comienzos de la historia de la humanidad, por lo que habrá que remontarnos al origen del matrimonio y a las características que ha tenido a lo largo de la historia, así como a las que sobresalen en la actualidad.

En este orden de ideas, antes de abordar el origen del matrimonio debe darse respuesta a la pregunta: ¿qué es el matrimonio? La doctrina católica considera que fue Dios quien estableció y ordenó el matrimonio al principio

¹ ABUNDIS, M. y Ortega M. (2010). *Matrimonio y divorcio: antecedentes históricos y evolución legislativa*. México. Editorial Ediciones de la noche. p. 11
(Libro en Línea), fecha de la consulta: 25 de noviembre de 2019. Disponible en:
<http://www.cuc.udg.mx › sites › files › 2010 - Matrimonio y divorcio>

de la historia humana, y que la respuesta del mismo Dios a la pregunta ¿qué es el matrimonio?, se halla en el libro del Génesis² 2:18: “No es bueno que el hombre esté solo; le haré ayuda idónea para él.” Desde este punto de vista, la razón del matrimonio es resolver el problema de la soledad. Desde esta conceptualización, el matrimonio fue establecido porque Adán estaba solo, y esto a los ojos de Dios no era bueno. La compañía es, entonces, la esencia del matrimonio. Antes de que existiera la iglesia Dios instituyó, de manera formal el matrimonio al declarar: “Dejará el hombre a su padre y a su madre, y se unirá a su mujer, y se harán una sola carne”.

En este sentido, la Biblia³ describe el matrimonio en términos de compañía. En Proverbios⁴ 2:17, por ejemplo, se nos dice que “la mujer extraña abandona al compañero de su juventud, y se olvida del pacto de su Dios”. La palabra traducida como compañero en este versículo tiene en sí la idea de “uno que tiene una relación íntima cercana con otro”. El significado básico tiene que ver con una relación cercana, íntima. Y esto es exactamente lo que es la compañía en el matrimonio: una relación íntima entre el marido y la esposa. La compañía o compañerismo, por lo menos en parte implica intimidad.

En España, el matrimonio puede ser definido como la unión de dos personas de distinto o igual sexo, concertada de por vida mediante la observancia de determinados ritos o formalidades legales y tendente a realizar una plena comunidad de existencia. Dicha institución se ha visto regulada en el estado español durante un periodo prolongado de tiempo por el Derecho Canónico, siendo el Derecho Civil utilizado de manera subsidiaria. No obstante, a partir de la creación de la Constitución Española de 1978 y de

² Primer libro de la Biblia, consagrado a los orígenes de la humanidad y a la historia de los patriarcas Abraham, Isaac y Jacob (Pequeño Larousse ilustrado, 2001: 1344).

³ Conjunto de libros santos judíos y cristianos, constituido por el “Antiguo testamento” y el “Nuevo testamento” (Pequeño Larousse ilustrado, 2001: 1159).

⁴ Uno de los libros poéticos del “Antiguo testamento” atribuido al rey Salomón, consta de 31 capítulos. Contiene un enfoque de la vida desde el punto de vista de que Dios tiene todas las respuestas, que Dios es omnisciente y lo sabe todo (Biblia, Enciclopedia Microsoft® Encarta® Online 2004).

la Ley de 7 de Julio de 1981 hemos podido ver como dicha materia ya no va a ser regulada por el Derecho Canónico sino por el propio Derecho Civil. El matrimonio es una institución propia del Derecho Civil independientemente de que también pueda ser regulada por otros ordenamientos jurídicos como el de la iglesia u otras confesiones religiosas.

En Venezuela, existe a los efectos legales, sólo un matrimonio reconocido por el Estado, el matrimonio civil. Las nupcias civiles son las únicas que tienen efectos civiles, el matrimonio eclesiástico no produce efectos civiles como sí los produce en otras legislaciones y como los producía en Venezuela antes del Decreto Ley de Matrimonio Civil de fecha 1 de enero de 1873, promulgado por presidente Antonio Guzmán Blanco⁵. Ese es el día de creación del matrimonio civil en Venezuela. Antes de esa fecha, las parejas católicas sólo contraían matrimonio eclesiástico y de acuerdo al Código Civil de 1826, los no católicos sólo hacían una declaración de haberse unido ante la Primera Autoridad civil de la Parroquia o Municipio. Bolívar, por ejemplo, quien se casó en España, no contrajo matrimonio civil, sólo contrajo matrimonio eclesiástico.

Por su parte, el clero o parte del mismo presentó su pesar acerca de esta ley, la cual consideraban irrespetuosa al sacramento del Matrimonio Eclesiástico, fue presentada el 08 de enero y puesta en vigencia 10 días después, como parte de la política de fortalecer el Estado frente a la Iglesia e impedir su injerencia en los asuntos civiles y políticos, se dictamina el matrimonio civil quitando, de esa manera, el carácter legal al matrimonio religioso. El propio Presidente legalizó civilmente su matrimonio con Ana Teresa Ibarra el 14 de febrero de ese año. Esta ley continúa en uso hoy día.

Posteriormente, el divorcio⁶ se ha manifestado a lo largo de la historia bajo formas muy diversas. Dependiendo de la época y de cada cultura en

⁵ Antonio Guzmán Blanco. (Caracas, 1829 - París, 1898) Militar y político venezolano que gobernó el país a lo largo de tres mandatos entre 1870 y 1888.

⁶ ABUNDIS, M. y Ortega M. (2010). *Matrimonio y divorcio: antecedentes históricos y evolución legislativa*. Primera edición. Editorial Ediciones de la noche. México. p. 55

particular, ha asumido formas y producido efectos diversos, pero siempre ha estado presente en casi todos los órdenes jurídicos. Tanto el matrimonio como el divorcio han tenido una evolución histórica, doctrinal y legislativa que se ha visto sacudida por los movimientos políticos y sociales de los países, especialmente a finales del siglo xix y durante todo el siglo xx.

En el lenguaje común la palabra divorcio contiene la idea de separación. Etimológicamente el divorcio significa las sendas que se apartan del camino, y en sentido metafórico divorcio es la separación de cualquier cosa que está unida. Gramaticalmente divorcio significa separación, divergencia. Disolución de un matrimonio válido pronunciada por un tribunal. Desde el punto de vista jurídico, equivale a la disolución legal del matrimonio que deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Divortium se deriva del latín *divertere*, que significa irse cada uno por su lado. Tomó este nombre de la separación de las voluntades del hombre y la mujer, a diferencia de las que tenían cuando se unieron.

El divorcio o disolución del matrimonio, significa la total extinción de un vínculo conyugal válidamente formado. Al respecto Calvo⁷ señala lo siguiente: Se entiende por divorcio la disolución del vínculo judicialmente declarado, sobre la base de la demanda interpuesta por uno de los cónyuges con causales taxativamente previstas por la ley. Así mismo, para Planiol⁸ y Ripert, el divorcio es la ruptura del matrimonio válido, en vida de los dos esposos. Difiere a su vez de la separación de cuerpos, ya que ésta solamente debilita los lazos conyugales, sin llegar a la ruptura final. En un concepto más general, llámese divorcio a la acción o efecto de separar, el juez competente por sentencia a dos casados, en cuanto a cohabitación y lecho.

(Libro en Línea), fecha de la consulta: 25 de noviembre de 2019. Disponible en:
<http://www.cuc.udg.mx › sites › files › 2010 - Matrimonio y divorcio>

⁷ Calvo, B. E. (2003). *Código civil venezolano comentado y concordado*. Caracas. Editorial Libra, p.88

⁸ Planiol, M. y Ripert, G. (1983). *Tratado elemental derecho civil*. México. Editorial Cárdenas, p.13.

En las primeras épocas de Roma el divorcio se reducía a un derecho de repudiación que sólo el marido podía ejecutar por causas graves. Bajo el Imperio, el matrimonio romano se disolvía por repudium, que era la declaración hecha por uno de los cónyuges para comunicar al otro su decisión de terminar con el matrimonio. Según Eduardo Pallares⁹ el divorcio en el derecho romano existió desde las épocas más remotas, y afirma que podía pedirse sin causa jurídica que lo justificase, y se generalizó hasta el siglo II a. C. Eugene Petit¹⁰ difiere de lo anterior al afirmar que, no obstante que el divorcio fue admitido legalmente desde el origen de Roma, éste no concordaba con la severidad de las costumbres que imperaban.

En el caso de España, hasta el año 1931, todo lo relativo al matrimonio y al divorcio en España se regía por el Código Civil de 1889, que en su artículo afirmaba: “El matrimonio se disuelve por la muerte de uno de los cónyuges.” Posteriormente, la constitución de 1931, durante la II República española, estableció en su artículo 43 lo siguiente: “La familia está bajo la salvaguardia especial del Estado. El matrimonio se funda en la igualdad de derechos para uno y otro sexo, y podrá disolverse por mutuo disenso o a petición de cualquiera de los cónyuges con alegación en este caso de justa causa”.

Tras ello, la Ley de 2 de marzo de 1932 establecía por primera vez en España el divorcio vincular, lo que vino facilitado por el artículo 43 de la Constitución anteriormente mencionado, ya que hasta entonces, sólo existía la posibilidad de la separación de personas y bienes, sin disolución del vínculo, esto es, sin divorcio, o la nulidad del matrimonio regulado en el Código de Derecho Canónico.

Por lo tanto, la Ley de Divorcio suponía una importante novedad legal, ya que permitía a los esposos volver a contraer matrimonio civil, ampliándose así mismo las causas de separación y divorcio. Si hasta entonces como

⁹ Pallares, P. E. (1994). *Diccionario de derecho procesal civil*. México. Editorial Porrúa. p. 11.

¹⁰ Petit, E. (2007). *Tratado elemental derecho romano*. México. Editorial Porrúa. p. 110.

causa de separación se recogía el adulterio, malos tratos, injurias, abandono del hogar, tentativa de prostituir a la mujer, entre otras, a partir de la entrada en vigor de esta Ley desaparece el criterio de culpabilidad de los cónyuges, quienes a partir de entonces podían divorciarse de mutuo acuerdo o simplemente por diferencias de costumbres o mentalidad.

Actualmente, puede solicitarse el divorcio a petición de ambos cónyuges o de uno solo con el consentimiento del otro transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio, o a petición de uno solo de los cónyuges transcurridos también tres meses desde la celebración del matrimonio, salvo cuando se acredite la existencia de causas de gravedad (riesgo para la vida, integridad física, moral o sexual), en cuyo caso no es necesario esperar tres meses desde la celebración del matrimonio, viniendo todo ello regulado en los artículos 86 y 81 del Código Civil.

Por su parte, en Venezuela el divorcio es materia de Orden Público, porque compromete la estabilidad del matrimonio, de la familia, la cual el Estado debe proteger y también porque las normas que lo regulan son de carácter imperativo por lo cual no pueden ser relajadas por los particulares. “Si usted se divorcia de mí, yo lo mato”, habría dicho Doña Zoila de Castro, esposa del Presidente de la República y jefe de la Revolución Liberal Restauradora, General Cipriano Castro. Aunque no se tiene certeza, ni existe documento alguno que demuestre si tal afirmación se produjo o no, pero revela las expectativas existentes en los cónyuges de la época por las discusiones alrededor del establecimiento del divorcio civil en Venezuela.

En los inicios de 1899, antes de la llegada del General Cipriano Castro al poder, el Congreso Nacional le había dado su primera discusión a un Proyecto de Ley del Divorcio, que no pasó de allí. Formulada por librepensadores o masones, repetía los argumentos de la Francia de 1792 o de la Ley Naquet, también francesa, de 1884, que reinstauró el divorcio en Francia. Un poco más, un poco menos y tomando en cuenta que desde 1873, el matrimonio civil en Venezuela prelabo al católico por fuerza de ley,

planteaban: “Si el matrimonio era un contrato que se formaba por la voluntad libre de las partes, también podía disolverse en función de esa misma potestad”.

En 1873, se dicta el Decreto Ley Sobre Esponsales y Matrimonio, la competencia para conocer el procedimiento de divorcio correspondía a los Tribunales Eclesiásticos. Luego, el Código Civil de 1896 introduce la condenación a presidio como causal de separación de cuerpos y el de 1904, introduce el divorcio vincular, contemplando en su Art. 152 cinco causales de divorcio que implicaban violación grave a los deberes conyugales. El Código de 1942 incluyó la embriaguez consuetudinaria como causal para pedir la conversión de separación de cuerpos en divorcio a los dos años y el de 1982, introdujo nuevas causales y reduce a un año el lapso de la separación de cuerpos para solicitar la conversión en divorcio. Así se estableció el divorcio en un país donde el matrimonio civil era un lujo pocos ya que el 80% o más de las parejas, vivían amancebados o en concubinato, como suele decirse.

Por estas razones, en relación a lo planteado surge una serie de interrogantes que, de una manera u otra, contribuirán a verificar situaciones antes expuestas: ¿Existe alguna similitud en los aspectos legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España?, ¿Qué influencia ha tenido la iglesia católica frente a la introducción del divorcio en Venezuela y en España?, ¿De qué manera se podrá analizar la situación actual del divorcio en Venezuela y en España?

Objetivos de la Investigación

Objetivo General

Realizar un Análisis Comparativo sobre los aspectos legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España

Objetivos Específicos

Estudiar los fundamentos teóricos y legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España

Determinar la influencia de la iglesia católica frente a la introducción del divorcio tanto en Venezuela como en España

Analizar la situación actual del divorcio en Venezuela y en España

JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACION

Importancia Práctica:

La relevancia práctica se materializa en que a través de las causales de divorcio establecidas en el ordenamiento jurídico del sistema tanto venezolano como español, muchas personas, ante la imposibilidad de hacer vida en común, deciden separarse mediante el divorcio, logrando de esta manera regularizar su real estado civil, aun cuando la ruptura genera dolor en todos los miembros de la familia, dado que el divorcio es una figura legal que implica en la práctica la disolución de la sociedad conyugal, una deformación de la institución matrimonial, pero que constituye una alternativa ante una crisis conyugal.

Importancia Teórica:

El tema es importante desde el punto de vista teórico ya que muchos especialistas consideran que el establecer la comparación del sistema causal venezolano con el sistema causal español, permite enriquecer el estudio del sistema venezolano al extraer las instituciones que se consideran útiles para mejorarlo. Asimismo, el estudio comparativo de los sistemas, suministra aspectos que pueden dar lugar a una mejor comprensión del sentido del divorcio tanto en Venezuela como en España.

Importancia Jurídica:

El tema es importante, desde el punto de vista jurídico, porque permitirá determinar si es que los legisladores han dado solución a un problema social, puesto que el divorcio se presenta como una solución inmediata del problema conyugal, a pesar de la desintegración del hogar y sus efectos en el régimen patrimonial, patria potestad, alimentos y sucesiones, lo que afecta especialmente a los hijos, cuando los hay. Son entonces, necesarias tareas de adaptación en padres e hijos que permitan llorar las pérdidas ocasionadas, al mismo tiempo que hacer frente a los numerosos y radicales cambios con capacidad para negociar y reorganizarse, de forma que se salvaguarde el desarrollo de todos.

Alcances de la investigación

La presente investigación pretende crear teorías sobre el Análisis Comparativo entre en divorcio en Venezuela y en España, que sirva como referencia para futuras problemáticas que se presenten relacionadas con este tema. Desde esta perspectiva, esta investigación tiene su alcance en el aspecto jurídico, por cuanto es necesario que los profesionales del derecho reflexionen y realicen un análisis exhaustivo de cada una de las acciones que desarrollan en el desempeño de sus funciones; con el propósito que puedan asumir con responsabilidad las decisiones pertinentes, para mejorar su desempeño en los procedimientos de divorcio.

Limitaciones de la investigación

La presente investigación presenta limitaciones referidas a la obtención de información proveniente de fuentes confiables, ya que, al tratarse de un tema de legislación comparada, se dificulta la obtención de información de forma directa, por lo que hay que conformarse con información de terceros y referencias de páginas web que publican información referida con el tema. Además, el tema del divorcio, ha presentado algunas modificaciones y ampliaciones en sus legislaciones, tanto en Venezuela como en España.

CAPITULO II

Antecedentes

Rina Mazuera Arias, realizo una investigación titulada: “ESTUDIO COMPARATIVO DE LA SEPARACIÓN CONYUGAL EN EL DERECHO ESPAÑOL Y EN DERECHO VENEZOLANO” en el año 2008, para optar al grado de Doctor en derecho civil familia y derecho civil de la persona, en la Universidad de Zaragoza en España, Madrid¹¹. La investigación consiste en un estudio de la separación conyugal, en los sistemas de matrimonio indisoluble (tanto en el Derecho canónico como en el Derecho español histórico) y en los sistemas de matrimonio disoluble, diferenciando el sistema causal venezolano del sistema español recientemente derogado, y del sistema actual no causal español. Este estudio permite reflexionar sobre las funciones que cumplía y cumple la separación, para apuntar también las funciones que puede cumplir en el futuro.

La investigación se estructura en cuatro capítulos. El primero comprende la separación conyugal en el Derecho canónico en cuanto sistema de matrimonio indisoluble y de modelo al menos inicial del matrimonio civil. El segundo capítulo comprende un estudio comparado del sistema venezolano con las causas que existían con anterioridad en España antes de la reforma de 2005, comparación que permite profundizar el análisis de las causas en Venezuela, señalándose la conveniencia o inconveniencia de las mismas. El capítulo principia con una sección de los antecedentes de la separación conyugal tanto en Venezuela como en España, precedentes legislativos que permiten observar la evolución de la institución en cada ordenamiento.

El tercer capítulo contiene los efectos de la separación conyugal, dispuestos por los cónyuges en la manifestación de voluntad al solicitar la separación por mutuo acuerdo o en el convenio regulador, según el

¹¹ <http://www.dialnet.unirioja.es/tesis>

ordenamiento jurídico en estudio. Luego incluye los efectos de la sentencia de separación, haciendo referencia a los cónyuges y a los hijos, tanto en el Derecho venezolano como en el Derecho español. La segunda parte continúa con los medios de finalización de la separación conyugal; la reconciliación como reanudación de la convivencia conyugal y los requisitos que se exigen para que cesen los efectos de la sentencia; y la conversión de la separación conyugal en Venezuela, que es la vía que sigue el cónyuge para divorciarse: primero solicitan la separación conyugal por mutuo consentimiento y luego al año piden la conversión en divorcio.

El capítulo cuarto tiene como finalidad analizar la situación actual de la separación conyugal en Venezuela. Se hacen algunas observaciones acompañadas de datos estadísticos para comprender mejor la realidad venezolana. Hay también reflexiones sobre las causas, la falta de regulación en materia de responsabilidad civil ante el incumplimiento de los deberes conyugales, la reconciliación, el derecho de visita y la ausencia de mecanismos legales que protejan a los cónyuges en la separación. El estudio del Derecho venezolano en comparación con el Derecho español permite presentar una propuesta de reforma para incluir instituciones positivas no existentes en el Derecho venezolano, así como modificar algunas para obtener mejores resultados.

Marta Morillas Fernández, realizó una investigación titulada: “EL DIVORCIO Y SU EXCEPCION TEMPORAL DESDE UN ANALISIS DOGMATICO Y COMPARADO COMFORME A LOS CONTENIDOS DEL ARTICULO 86 DEL CODIGO CIVIL” en el año 2008, para optar al grado de Doctor en Derecho Civil, en la Universidad de Granada en España, Granada.¹² La investigación consiste en un estudio del divorcio en la realidad española actual, dicha investigación se divide en cuatro capítulos; el primer capítulo contempla la evolución del divorcio desde su perspectiva causal a la objetiva. Plantea una aproximación histórica de esta figura jurídica para

¹² <http://www.dialnet.unirioja.es/tesis>

entender la regulación actual existente, continuando con los distintos sistemas tradicionales y el actual.

El segundo capítulo atiende los modelos de divorcio en las legislaciones extranjeras y pretende ser un análisis comparativo en el ámbito europeo. El tercer capítulo se dedica completamente a la Ley 15/2005, como norma vigente que ha modificado con gran generosidad los contenidos establecidos para la separación y el divorcio en el Código Civil. Se reflejan y valoran los principios básicos en los que se sustenta para pasar al núcleo fundamental de sus componentes: el nuevo divorcio marcado en la ley, sin causales, sobre la libertad y voluntad de los cónyuges, unilateral o contencioso y el plazo de tres meses desde que se contrae el matrimonio para la interposición de la demanda.

El cuarto capítulo desarrolla los contenidos de la excepción que el legislador pone al plazo de los tres meses en el párrafo segundo del artículo 81 cuando se acredite la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física o moral, la libertad o la indemnidad sexual del cónyuge demandante. Esta excepción presenta cierta conexión con la violencia de género o doméstica, por lo que es imprescindible contactar la ley del divorcio con la Ley 27/2003 del 31 de julio, reguladora de la orden de protección de las víctimas de violencia doméstica y la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

Yerko Alejandro Ibáñez Quevedo, realizó una investigación titulada: "DIVORCIO POR CONSENTIMIENTO MUTUO", en el año 2008, para optar al título de Magister en Administración de Justicia de la Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca en Bolivia, Beni¹³. Este trabajo de investigación científica, ha sido elaborado viendo que por diversas causas existe un gran número de matrimonios que se encuentran separados por más de dos años en los cuales ya no existe el *affectio maritalis* y ningún conflicto de intereses entre cónyuges y el proceso de

¹³ <http://www.docsity.com/divorcio>

divorcio actual es largo y costoso, pues se tramita en la vía ordinaria y trae nuevamente a colación los motivos de la separación causando daños emocionales a los cónyuges y principalmente a los hijos menores de edad.

El objetivo del autor es proponer la incorporación en el Art. 131 del Código de Familia de la República de Bolivia la causal de divorcio por consentimiento mutuo para aquellos matrimonios que llevan separados más de dos años en los cuales no exista ningún conflicto de intereses y en el artículo 387 del Código citado, un procedimiento especial para esta causal que permita a los cónyuges que llevan separados más de dos años una disolución rápida y sin traumas del matrimonio.

La investigación fue realizada bajo el paradigma socio crítico en epistemología de las ciencias jurídicas, habiendo utilizado los métodos de análisis histórico lógico, el método de la revisión documental, el método de derecho comparado, el método de la observación, el método etnográfico, las técnicas de la entrevista y la encuesta, el método de la modelación el método de la triangulación, el método de la sistematización y el método de enfoque sistémico. Basado en el marco teórico, las estadísticas de los Juzgados de Partido de Familia, como también por las entrevistas a Vocales y Jueces y las encuestas a Abogados y Litigantes del departamento del Beni, se ha logrado demostrar la necesidad de incorporar la propuesta en el Código de Familia de Bolivia.

Adriana Josefina Torrealba Rodríguez, realizó una investigación titulada: “FACTORES HISTÓRICOS QUE CONTRIBUYERON AL NACIMIENTO DE LA INSTITUCIÓN DEL DIVORCIO EN VENEZUELA”, en el año 2013, para optar al Grado de Especialista en Derecho de Familia y del Niño, de la Universidad Católica Andrés Bello en Venezuela, Caracas¹⁴. La investigación producto del análisis histórico de los “Factores que contribuyeron al nacimiento de la Institución del Divorcio en Venezuela”. Tomando para ello como base material electrónico, así como libros de autores reconocidos en la

¹⁴ <http://www.biblioteca2.ucab.ve>

materia, leyes, códigos y muy especialmente con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

El divorcio es una institución de carácter absolutamente excepcional, existe dos corrientes respecto a cómo debe entenderse esa característica de la institución del divorcio: para una corriente, lo excepcional consiste en que dicha disolución del vínculo tiene como fin reconocer que se trata de un castigo de tal manera que la idea es divorcio - sanción; la otra corriente, se refiere al pensamiento del divorcio como un remedio. El divorcio sanción: va dirigido a un castigo que el cónyuge inocente puede pedir se le aplique al que ha incumplido gravemente a sus deberes matrimoniales. El divorcio remedio, se entiende como la necesidad de liberar a los esposos de un vínculo que ya no tiene sentido o resulta intolerable.

Este divorcio es contencioso, de manera que el autor, debe demostrar que el otro cónyuge incurrió en falta grave a los deberes conyugales y subsumirlo en cualquiera de las causales previstas en el vigente Código Civil. El aporte e importancia de este trabajo es dar una visión general sobre conocimientos históricos sumamente importantes para la sociedad venezolana, como una vía para conocer parte de la historia del derecho y así lograr comprender el desarrollo evolutivo que ha tenido el derecho y donde se desarrollan aspectos sustanciales que dieron origen al nacimiento de la Institución del Divorcio en Venezuela para 1904, donde se enfocaron los principios orientadores que dieron origen a su nacimiento.

Romaira Delgado, realizó una investigación titulada: “TRASCENDENCIA E IMPORTANCIA DE LA SEPARACION DE CUERPOS Y EL DIVORCIO COMO UNA DE LAS FORMAS DE EXTINCION DEL VINCULO MATRIMONIAL” en el año 2010, para optar al Grado de Especialista en Procesal Civil, de la Universidad Nacional Experimental de los Llanos Rómulo Gallegos, en Venezuela, San Juan de los Morros¹⁵. Este trabajo de investigación aborda las causas de suspensión de la acción de separación de

¹⁵ <http://www.calameo.com/tesis>

cuerpos establecidas en el Código Civil y efectos en el divorcio, como son la reconciliación y la muerte del conyugue, las cuales se encuentran contempladas en los artículos 188 al 195 del Código Civil.

Así mismo, existen otras leyes de la legislación venezolana que conceptúan aspectos relativos al efecto que tienen éstas en la separación de bienes y tutelas de menores, planteando para ello condiciones en caso de alegarse éstas medidas antes o después de la sentencia de divorcio; por ello dicha investigación persigue el análisis de estas causas, toda vez que la separación de dos personas debe proporcionar un marco de protección jurídica, económica y emocional de la descendencia.

Desde el punto de vista metodológico, en una investigación dogmática jurídica de tipo descriptiva. Los resultados obtenidos permiten concluir que la separación de cuerpos es el preámbulo para una separación definitiva como lo es el divorcio, sin embargo, cabe destacar que el estado venezolano busca como posible alternativa de solución en todos estos casos un acto reconciliatorio donde invitan a las partes a la reconciliación. Finalmente, recomiendan al estado reforzar las leyes con respecto al tema, ya que en ella no se especifican, ni abarca mucho la opción de suspensión de separación de cuerpos, también que se tome muy en cuenta en la legislación el tema de conciliación y se ponga a prueba para que así los procesos legales sean más rápidos en lo referente a los tramites.

Inés Virginia Aranguren Jiménez, realizó una investigación titulada: “EL DIVORCIO EN VENEZUELA. PROCEDIMIENTO A SEGUIR CUANDO EXISTEN HIJOS MENORES DE EDAD A PARTIR DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DEL NIÑO NIÑA Y ADOLESCENTE EN EL AÑO 2000”, en el año 2004 para optar al Grado de Especialista en Derecho de Familia y Menores de la Universidad Católica Andrés Bello, en Venezuela, Caracas¹⁶. En esta investigación se analizó El Divorcio en Venezuela. Procedimiento a seguir cuando existen

¹⁶ <http://www.biblioteca2.ucab.ve/>

hijos menores de edad a partir de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño Niña y Adolescente en el año 2000, tomando para ello como base la propia Ley Orgánica para la Protección del Niño Niña y Adolescente, la Constitución de la República bolivariana de Venezuela, el Código Civil y el Código de Procedimiento Civil, así como también la jurisprudencia patria y doctrina nacional e internacional.

El aporte e importancia de esta investigación es dar una visión general sobre la adecuación de los principios constitucionales a las leyes vigentes y la dualidad de procedimiento que se viene dando en Venezuela desde la entrada en vigencia de la supra mencionada ley, en materia de divorcio. Los resultados obtenidos evidencian que, con la dualidad existente en los procedimientos de divorcio, se hace necesaria e imperativa su uniformidad a través de una reforma legal urgente, así como la adecuación de las leyes vigentes a los principios constitucionales.

Esta investigación guarda relación con el tema que se está desarrollando debido a que en el mismo se hace mención a como se debe llevar a cabo la fase probatoria en materia de divorcios y en el tema en cuestión se busca identificar los medios de prueba a la hora de probar el adulterio como causal primera de divorcio.

José Carmona, realizó una investigación titulada: “ANALISIS COMPARATIVO DE LA INSTITUCION DEL DIVORCIO EN LA LEGISLACION VENEZOLANA, COLOMBIANA Y ESPAÑOLA”, en el año 2002 para optar al Grado de Especialista en Derecho civil de la Universidad Católica del Táchira, en Venezuela, San Cristóbal.¹⁷ La presente investigación busca a través del derecho comparado, conseguir aportes importantes desde el punto de vista jurídico para hacer del procedimiento de divorcio lo menos traumático posible, al evitar someter a los cónyuges y en

¹⁷ Carmona J, (2002) *Análisis comparativo de la institución del divorcio en la legislación venezolana, colombiana y española*. Tesis no publicada. Universidad Católica del Táchira. San Cristóbal, Venezuela

consecuencia a la familia a largos trámites judiciales que lejos de mejorar la situación lo que haría es empeorarla.

Existen instituciones dentro del ordenamiento jurídico de los tres países en estudio (España, Colombia y Venezuela) que contienen avances importantes en materia procesal y que significan ventajas con respecto a las demás legislaciones, siendo ese el propósito del autor, rescatar todas aquellas figuras que a su juicio sean de utilidad al momento de realizar reformas en la legislación venezolana.

María Elena Ponte Valera y Ana Cecilia Romero Mogollón, realizaron una investigación titulada: “ANÁLISIS COMPARATIVO DEL DIVORCIO EN LAS LEGISLACIONES DE MEXICO, REPUBLICA ORIENTAL DE URUGUAY Y EN VENEZUELA”, en el año 2002, para optar al Grado de Especialista en Derecho Civil y Familia de la Universidad Católica del Táchira, en Venezuela, San Cristóbal¹⁸. La presente investigación pretende recopilar los conocimientos e informaciones relacionados con la familia, el matrimonio y el divorcio para formar un criterio que sirva como base a la presente investigación, ya que estos pertenecen y son parte integrante del Derecho de Familia.

El contenido de la investigación está fundamentado en nueve capítulos; el primero expone el planteamiento del problema, los objetivos generales y específicos, el segundo capítulo recoge el tema de familia, sus conceptos desde diferentes aspectos, su origen y evolución histórica, posteriormente hace referencia a las diversas concepciones acerca de la familia, la familia como estructura única y su importancia. El tercer capítulo se refiere al matrimonio, sus diferentes conceptos, su evolución histórica y la clasificación a modo ilustrativo.

El cuarto capítulo fue dedicado al divorcio, ciclos, efectos sobre los hijos y la reconstrucción familiar desde el punto de vista psicológico. El quinto

¹⁸ Ponte M. y Romero A. (2002) *Análisis comparativo del divorcio en las legislaciones de México, república oriental de Uruguay y en Venezuela*. Tesis no publicada. Universidad Católica del Táchira. San Cristóbal, Venezuela

capítulo contempla un análisis de los antecedentes históricos del divorcio, así como las referencias históricas del divorcio en Venezuela, México y Uruguay. El capítulo sexto es referente al divorcio en Venezuela, sus causales y procedimientos. El séptimo capítulo fue dedicado al divorcio en México, sus causales y procedimientos. El capítulo octavo trata sobre el divorcio en la república oriental de Uruguay, sus causales y procedimientos. El último capítulo es un análisis comparativo de las causales de divorcio y sus procedimientos en las diferentes legislaciones objeto de estudio.

Finalmente, se pretende que la investigación sirva de soporte para nuevas investigaciones, porque no se puede ver el derecho como un elemento aislado, sino como un todo organizado que se nutre de la doctrina comparada y más aún por el carácter del divorcio, que tiene que ver con la familia que es la base de la sociedad

Anita Hernández Guevara, realizó una investigación titulada: “EL DIVORCIO SANCIÓN EN EL PERÚ Y ESPAÑA EN EL MARCO DE LA PROTECCIÓN DEL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD”, en el año 2015, para optar al Título Profesional de Abogada de la Universidad Cesar Vallejo en Perú, Lima¹⁹. La investigación tiene como finalidad inmediata abrir el debate respecto de las causales de divorcio, concebidas desde sus orígenes hasta nuestros días, a partir de una breve comparación entre el sistema peruano y el español.

La investigación tiene como objetivo determinar el sustento jurídico, social e ideológico del divorcio sanción en el Perú y España desde el marco de la protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad, cuyo estudio fue realizado a través de las fuentes documentales haciendo uso del método historiográfico, además de realizar la técnica de análisis documental o bibliográfico como la entrevista a profundidad y las anotaciones de nota o de campo a los especialistas en materia de familia y teología, cuyos resultados han determinado que en el Perú el sustento jurídico del divorcio sanción es la

¹⁹ <http://www.alicia.concytec.gob.pe/tesis>

estabilidad de la familia matrimonial, entre tanto el sustento social e ideológico, alude a las ideas del matrimonio civil como indisoluble, ya que ven en matrimonio un espacio de desarrollo para sus miembros.

Caso contrario a la legislación española donde el sustento jurídico, social e ideológico del divorcio sanción ha sido la flexibilización de esta figura al regular el divorcio incausado, afín de garantizar el ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad de los cónyuges al momento de formalizar el rompimiento del vínculo conyugal.

BASES TEÓRICAS

La presente investigación consiste en realizar un análisis comparativo sobre los aspectos legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España.

Esquema del contenido:

- Fundamentos teóricos y legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España
- Influencia de la iglesia católica frente a la introducción del divorcio tanto en Venezuela como en España
- Situación actual del divorcio en Venezuela y en España

1. Fundamentos teóricos y legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España

El divorcio es una figura conocida a lo largo de toda la historia del derecho que tiene sus cimientos, como tantas otras instituciones, en el Derecho romano. De romano origen es el nombre “Divortium” que, al igual que en la actualidad, representaba la disolución del vínculo matrimonial, pero a su vez se desarrollaba en dos formas: si se realizaba de mutuo acuerdo, se hablaba de divorcio “stricto sensu”; pero si se producía por la voluntad de uno de los cónyuges se estaba ante un caso de “repudium”.

Al considerar el divorcio en España surgen numerosas investigaciones en cuanto a su origen, ya que parte de la doctrina, entre ellos Diez Picaso y GULLÓN²⁰, sitúan el primer divorcio en la II República española, sin hacer referencia a que, con la Ley de Matrimonio Civil de 1870, se introduce en ese país un divorcio, formalizado en el sentido de separación de los cónyuges, y por tanto no afín al concepto de divorcio que rige actualmente, pero que se ubica bajo este mismo nombre.

Se planteó como un divorcio no vincular, mediante el cual no desaparece el vínculo que los une y por lo tanto no adquieren libertad para poder contraer un nuevo matrimonio, de modo que el anterior subsiste y sólo quedarán exentos de la obligación de vivir unidos. Ya el artículo primero de esta ley establece la perpetuidad e indisolubilidad del matrimonio. Por lo tanto, se entiende que muchos autores no lo consideren divorcio como tal y sí como una mera separación disfrazada bajo dicha rúbrica. No obstante, desde semejante perspectiva hay que tener en cuenta que los textos legales lo estimaban como divorcio, y como tal se regula en el Capítulo VII de la Ley Provisional de Matrimonio Civil de 1870, en cuyo artículo 85 se establecían las causas por las que procederá.

Estas causas eran las siguientes: 1. Adulterio de la mujer, no remitido expresa o tácitamente por el marido. 2. Adulterio del marido con escándalo público o con el abandono completo de la mujer. 3. Malos tratamientos graves de obra o de palabra inferidos por el marido a la mujer. 4. Violencia moral o física ejercida por el marido sobre la mujer para obligarla a cambiar de religión. 5. Malos tratamientos de obra inferidos a los hijos, si pusieren en peligro su vida. 6. Tentativa del marido para prostituir a la mujer, o la proposición hecha por aquel a ésta por el mismo objeto. 7. Tentativa del marido o de la mujer para corromper a sus hijos y la complicidad en su corrupción o prostitución. 8. Condenación por sentencia firme de cualquiera de los cónyuges a cadena o reclusión perpetua.

²⁰ DÍEZ PICAZO, L (1997) *Sistema de Derecho Civil*. Vol. IV. Madrid. Editorial Tecnos. P. 115

Establecía igualmente esta Ley que los cónyuges no podrán divorciarse o separarse, por mutuo consentimiento, sino que era indispensable lo fuera por mandato judicial, además de que el divorcio sólo cabía ser reclamado por el cónyuge inocente. En relación a las dos primeras causas, observando que el adulterio se consideraba, en ese momento, delito, tienen su fundamento en el atentado que suponen para el honor del inocente; la tercera para la vida o la integridad física o psíquica de la mujer; la cuarta significa atacar la sagrada e inviolable libertad de conciencia, mientras que en la quinta una madre no deberá consentir la agresión a sus hijos; relacionadas así mismo con las dos siguientes en base a su integridad y a la de sus hijos.

La octava se basa en lo inviable que es la vida conyugal y los deberes que se derivan del matrimonio, cuando uno de los cónyuges está privado largamente de libertad. Dicha regulación lleva a afirmar, que se trata de un divorcio no vincular, causalista, ya que ciertamente ha de basarse en alguna de las causas expresamente recogidas en este artículo, y del mismo modo un divorcio unilateral, que debía de ser instado por el cónyuge inocente, insistiendo dicho artículo en que en ningún caso podría ser consensual.

El 10 de febrero de 1875, se publica el Decreto que deroga en parte esta Ley. En relación al divorcio indica en su artículo 7 que las causas pendientes de divorcio son de competencia de los Tribunales Eclesiásticos. Al respecto VALPUESTA²¹, que la Ley de Matrimonio Civil fue un material valioso para los redactores del Anteproyecto del Código Civil. En este cuerpo legal, ya en 1889 una vez aprobado, se regula el divorcio en los artículos 104 a 107. Se muestra un divorcio heredado de la anterior ley de matrimonio civil, ya que sigue la figura del divorcio no vincular, y por ende expresa dicha fórmula la mera suspensión de la vida común de los casados.

Las causas de divorcio se reducían a seis, expresadas en el artículo 105, y eran las que siguen: 1. El adulterio de la mujer en todo caso, y el del marido

²¹ VALPUESTA M. (1982). *Los pactos conyugales de separación de hecho: historia y presente*. Madrid. Editorial Sevilla. P. 31

cuando resulte escándalo público o menosprecio de la mujer. 2. Los malos tratamientos de obra, o las injurias graves. 3. La violencia ejercida por el marido sobre la mujer para obligarla a cambiar de religión. 4. La propuesta del marido para prostituir a su mujer. 5. El conato del marido o de la mujer para corromper a sus hijos o prostituir a sus hijas, y a la connivencia en su corrupción o prostitución. 6. La condena del cónyuge a cadena o reclusión perpetua.

Tales causas, van en íntima conexión con la ley de 1870 y en conformidad con el derecho eclesiástico. En relación al adulterio ambas lo contenían en un lugar principal, como consecuencia de que uno de los requisitos esenciales del matrimonio es el de la fidelidad, por tanto, su vulneración es más que motivo suficiente para instar el divorcio. En relación a los malos tratamientos, se añaden las injurias, suprimiendo el término del marido a la mujer, con lo cual se le deja a éste la posibilidad de que pueda ser víctima de dichos malos tratamientos o injurias efectuadas por la mujer, circunstancia que no recogía la ley de 1870. Se suprime igualmente el apartado referente a los malos tratamientos de obra inferidos a los hijos con peligro de su vida, conducta ésta tipificada en el Código Penal y en la que se determinarán las consecuencias de acuerdo con esta disciplina.

Posteriormente, todo este contenido vuelve a ser cambiado con la entrada en vigor de la Constitución de 1931, que en su artículo 43, establecía: “El matrimonio se funda en la igualdad de derechos para ambos sexos y podrá disolverse por mutuo disenso, o a petición de cualquiera de los cónyuges con alegación en este caso, de justa causa”. Consecuencia de este precepto es la Ley de Divorcio de 2 de marzo de 1932, que introduce el divorcio vincular, aquél que produce la disolución del vínculo que une a los cónyuges en matrimonio. PUIG PEÑA²² en relación a éste concepto sintetiza que cuando se habla de divorcio, se alude al pleno, absoluto, y definitivo. A aquella

²² PUIG PEÑA, F. (1976) *Tratado de Derecho Civil Español*. Tomo II, vol. I, Madrid. Ediciones Pirámide. P. 498.

institución por cuya virtud se rompe o se disuelve, oficialmente el lazo matrimonial de unas nupcias, legítimamente contraídas. Dejando a los esposos en libertad de contraer nuevo consorcio.

LACRUZ²³, por su parte, lo define como “la institución legal que permite la disolución vincular del matrimonio en vida de ambos cónyuges”. En base a tales planteamientos disponía el artículo 1º de la ley que “el divorcio, decretado por sentencia firme de los Tribunales Civiles, disuelve el matrimonio, cualquiera que hubiese sido la forma de celebración” y el 2º que “habrá lugar al divorcio cuando lo pidan ambos cónyuges, o uno de ellos, por alguna de las causas determinadas en esta Ley”. Como se ha comentado anteriormente la legislación republicana introdujo el divorcio vincular con todos sus efectos, pero mantuvo la simple separación personal de los cónyuges, con la posibilidad de convertir ésta en divorcio pleno.

La Ley del Divorcio de 1932 tuvo un período de vigencia, bastante breve ya que, en plena Guerra Civil, el Decreto 2 de marzo de 1938, procedió a la suspensión de los pleitos pendientes de separación y divorcio, siendo derogada totalmente por la Ley de 23 de septiembre de 1939. Una vez instaurada la Dictadura se aprueba el 17 de julio de 1945 el Fuero de los Españoles, definido como el órgano superior de participación del pueblo en las tareas del Estado y como texto fundamental definidor de los derechos y deberes de los mismos y amparador de sus garantías.

El artículo 22 de este Fuero reconoce que “el matrimonio será uno e indisoluble”. Como consecuencia y en aras de la aplicación del Código Civil de 1889, se considera el divorcio como la mera separación de la vida común de los cónyuges. La única modificación que durante estos años se introdujo fue, como se expresó anteriormente, la de la ley de 24 de abril de 1958, para que desapareciera el término divorcio del Código sustituyéndolo por “separación personal”.

²³ LACRUZ BERDEJO, J. (1990) *Elementos de Derecho Civil*, IV. Derecho de Familia. Vol. I, 3ª ed., Barcelona. Librería Bosch. P. 205.

Analizadas las causas de divorcio en el derecho histórico español, y habiendo establecido de forma implícita los tipos de divorcio que han existido en la historia de mismo, comenzaron a clasificarlos, en base a los diferentes sistemas divorcistas que han ido sucediendo hasta la actualidad. La primera distinción que ha de hacerse, consiste en diferenciar el divorcio vincular del no vincular. El vincular consiste en disolver el matrimonio en base a que los esposos puedan contraer uno nuevo. Divorcio éste que se dio en la II República española. Mientras que el no vincular, que tiene su origen en la Ley de Matrimonio Civil de 1870, posteriormente es consagrado en el Código Civil de 1889, no disuelve el vínculo y se trata de una mera separación de los cónyuges. A excepción de la Ley de 1932 es el que se ha mantenido en España hasta el año 1978, con la aprobación de la Constitución.

El Anteproyecto de Constitución Española, publicado el día 5 de enero de 1978, decía en su artículo 27: “El Derecho civil regulará las formas del matrimonio, los derechos y deberes de los cónyuges, las causas de separación y disolución y sus efectos”. Las enmiendas presentadas por el Grupo Parlamentario Socialista y Comunista coinciden en querer introducir en el artículo constitucional, que la futura ley de divorcio admitiera el divorcio por mutuo consentimiento. Mientras, el Grupo Parlamentario Alianza Popular se oponía a dicha incorporación en España del divorcio al considerar, por una parte, que esto no era materia constitucional y, por otra, al solicitar que se sometiera a referéndum.

El informe de la ponencia no cambia este artículo 27, siendo posteriormente objeto de debate en la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, el término disolución como tal o la introducción directa del divorcio, que, en vez de profundizar en estos términos, pareciera que la defensa se hacía en interés de los principios de cada uno. Tras las numerosas intervenciones, y debates en la materia se aprueba el artículo 32, apartado segundo, redactado de la siguiente forma: “La ley regulará las formas de matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los derechos y

deberes de los cónyuges, las causas de separación y disolución y sus efectos.”

El artículo 32 atribuye al Estado la competencia para legislar en esta materia. Según LACRUZ²⁴, este precepto “por su referencia a la disolución del matrimonio, desconstitucionaliza la indisolubilidad, y aunque no hace del divorcio un imperativo constitucional, fue un valor entendido que esta causa de disolución del matrimonio se introduciría con carácter general en la ulterior reforma del Código Civil”. Por lo tanto, dicho mandato constitucional permite institucionalizar el divorcio dentro del sistema matrimonial.

Esta previsión constitucional fue desarrollada por la reiteradamente citada Ley 30/1981, que modifica la regulación matrimonial e implanta el divorcio. Como era de esperar la Ley produjo ciertas reacciones políticas entre los más conservadores, incluso cuando no se recoge la posibilidad de divorcio por mutuo consentimiento o cuando el acuerdo de voluntades es la base de la institución matrimonial, como lo indica ÁLVAREZ CONDE²⁵. Lo importante a destacar en tal sentido es que se adecua perfectamente al mandato constitucional una vez que desarrolla, como prevé el precepto, las causas de separación y disolución y sus efectos. En consecuencia, el Capítulo VII en su artículo 82, fija las causas de separación y el artículo 86, del Capítulo VIII, las de disolución o divorcio, término este último que sí se utiliza por Ley.

La aparición del divorcio, desde el punto de vista constitucional, tiene su coherencia con uno de los principios fundamentales del mismo texto legal: el libre desarrollo de la personalidad, proclamado en el artículo 10.1. La posibilidad de estar casados, separados o divorciados, va íntimamente relacionada con este fundamento, ya que el Estado no puede imponerle un determinado estado civil a la persona, o peor aún, no permitir una disolución del matrimonio cuando así se desea.

²⁴ LACRUZ BERDEJO, J. (2002) Elementos de Derecho Civil, IV. Derecho de Familia. Vol. I, 3ª ed., Barcelona. Librería Bosch. P. 95.

²⁵ ALVAREZ CONDE, E. (1992). *Curso de Derecho Constitucional*. Vol. I, Madrid. P. 304.

Al respecto, LOPEZ AGUILAR²⁶ desde su visión puramente constitucional, opina que “el respeto al libre desarrollo de la personalidad justifica reconocer mayor trascendencia a la voluntad del individuo cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge”. Por lo que la opción de una persona a disolver el vínculo matrimonial no puede ser fruto más que de la expresión de su voluntad manifestada libremente. En esta línea LÓPEZ TENA²⁷ argumenta, en base al artículo 10.1, que “si se es libre para contraer matrimonio sin otra causa que la voluntad individual, también se debe ser libre para ponerle fin por la misma voluntad individual, sin que en ningún caso se dejen de regular las consecuencias jurídicas”.

Posteriormente, se ha de pasar al estudio relativamente detallado de la Ley 30/1981, que, aunque sin vigencia en la actualidad, ha significado un paso importante en el compromiso del legislador sobre la materia y ha supuesto, durante muchos años, una interesante forma de presentar a esta institución jurídica de tanta importancia social y soporte empírico y formal de la modificación posterior ahora vigente. La ley de 1981 se fue adaptando a la nueva sociedad de los años 80, y a la situación política del país en aquella época. Ciertamente es que España era un país confesional antes de la aprobación de la Constitución y que la Iglesia, en la medida en que podía incidir en la sociedad y en los legisladores, en ningún caso permitía el divorcio.

Como lo indica, LOPEZ-MUÑIZ²⁸, quien señala las características de este tipo de divorcio recogido en la ley 30/1981. Son : a) es un medio de disolución del matrimonio, en vida de los cónyuges, que extingue el vínculo de un matrimonio válidamente contraído, junto con la muerte y declaración de fallecimiento; b) se trata de un divorcio judicial, ha de ser declarado por el Estado, y no es válido a no ser por sentencia judicial firme, artículo 89 del

²⁶ LÓPEZ AGUILAR, J. (2005). “Los criterios constitucionales y políticos inspiradores de la reforma de Derecho civil en materia matrimonial”. Pamplona. Editorial Aranzadi. P. 5.

²⁷ LÓPEZ TENA, A. (2005) “Reformas civiles: el matrimonio entre personas del mismo sexo. Separación y Divorcio”. Pamplona. Editorial Aranzadi. P.55.

²⁸ 77 LÓPEZ MUÑIZ. C. (2001) *Matrimonio: Nulidad canónica y civil, Separación y Divorcio*. Madrid. Editorial. P. 208.

Código Civil, y carece de efectos retroactivos, con lo cual una vez disuelto, si quisieran mantener el vínculo matrimonial deberían volver a casarse; c) se trata de un divorcio causal, por lo que deberá darse una de las recogidas en el artículo 86; d) la acción de divorcio es personalísima, tan sólo pueden ejercerla los cónyuges.

La LEY 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio. Estableciendo la posibilidad de solicitud de divorcio por una sola de las partes. Como ya se ha señalado dicha norma contiene un divorcio sin causas, tan sólo de forma general establece un plazo de tres meses desde que se contrajo matrimonio para poder solicitarlo., así lo acordó el juzgador, pues tal consta en su Exposición de Motivos "el respeto al libre desarrollo de la personalidad, garantizado por el art. 10,1 de la Constitución, justifica reconocer mayor trascendencia a la voluntad de la persona, cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge". Se aprueba esta ley basándose en la idea original que se planteaba, una separación y divorcio basado en la mera voluntad de los cónyuges.

En Venezuela, el divorcio como causal de extinción del matrimonio es una figura de reciente incorporación en el Derecho Venezolano, pues fue reconocido en el año 1.904, vale decir que desde que se reconoció el matrimonio civil en Venezuela en el año 1.873 y hasta el año 1.904, el matrimonio fue considerado única y exclusivamente "un vínculo indisoluble y perpetuo". Fue a partir del año 1.904 que se estableció una regulación, pero tal regulación fue contemplada como una especie de sanción por el incumplimiento del deber conyugal, por ejemplo, por motivos de infidelidad o el incumplimiento de ese deber conyugal derivado de algún adulterio.

Posteriormente, en el Código de 1916, se introduce la llamada separación de cuerpos por mutuo consentimiento y su conversión en divorcio por el transcurso de cinco (5) años sin que de alguna manera se hubiese producido la reconciliación de los cónyuges, y en la reforma de 1942, se establece la

separación de cuerpos como causal de divorcio y se reduce el plazo para invocarla a dos (2) años. Finalmente, el 26 de julio de 1982, se produce una nueva reforma en esta materia en el Código Civil, y se establece que el divorcio puede ser declarado al cabo de un (1) año de haberse declarado la separación judicial de cuerpos, sin que durante dicho término se haya producido la reconciliación de los cónyuges.

Esta situación se mantuvo así hasta la entrada en vigencia del Código Civil del año 1.982 cuando por primera vez se incorporó la figura del llamado “divorcio-remedio”, es decir, la extinción vínculo matrimonial cuando éste ha dejado de cumplir con el propósito fundamental o esencial, es decir, cuando deja de ser el vínculo estable que sirve de base para la unión familiar. En este sentido las leyes venezolanas sólo aceptan el divorcio en tres casos: 1. Separación de cuerpos por más de un año. 2. Separación de hecho por más de cinco años. 3. Presentación de una demanda para obtener una sentencia de divorcio.

Este proceso puede durar hasta un año o más, dependiendo de la cantidad de imprevistos, cargas y probanzas que se puedan presentar durante el desarrollo del mismo. El juicio culmina con una sentencia definitivamente firme que ambas partes deberán acatar. El Código Civil Venezolano sólo lo permite en siete casos muy específicos contemplados en el Art. 185: 1. El adulterio. 2. El abandono voluntario. 3. Maltratos u ofensas graves que hagan imposible la vida en común. 4. El intento de uno de los esposos en corromper o prostituir a su esposo o su esposa o a los hijos o la complicidad en tal hecho. 5. Ser condenado por cometer un delito grave. 6. La adicción al alcohol o las drogas, cuando esta situación haga imposible la vida en común. 7. La incapacidad mental de uno de los cónyuges a causa de perturbaciones psiquiátricas graves que hagan imposible la vida en común.

En el año 2000, se promulgó en el país un cambio legislativo, representado por la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente (LOPNNA) que a finales del 2007 fue reformada, y es la actual

Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña y Adolescente, dirigida a cambiar la estructura orgánica del Sistema Nacional de Protección Integral, incluyendo la modificación de la naturaleza y atribuciones de sus órganos como medios de protección, y a diferenciar los procesos judiciales, incluyendo la composición y estructuración de los Tribunales de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

La regulación del procedimiento a seguir para la disolución del vínculo matrimonial, está contenida en el Código Civil (CC, 1982), Código de Procedimiento Civil (CPC, 1990) y LOPNNA (2007) y dicho procedimiento se sigue conforme a un conjunto de principios procesales, como la oralidad, publicidad, economía procesal, entre otros, consagrados en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, (CRBV).

2. Influencia de la Iglesia Católica frente a la introducción del divorcio en Venezuela y en España.

Entre las diversas leyes reformadoras que implementó el régimen guzmancista se encuentra la del matrimonio civil, dicha ley fue promulgada por Guzmán Blanco²⁹ el 1º de enero de 1873, a raíz de los graves incidentes que mantuvo con el Arzobispo de Caracas, Silvestre Guevara y Lira³⁰, estando a punto de ocasionar la creación de una Iglesia católica venezolana separada de Roma. A partir de la promulgación de esta ley, todo venezolano que quisiera contraer matrimonio por la Iglesia, debía primero contraer matrimonio civil ante la respectiva autoridad de la República. Este hecho ocasionó fricciones con la Iglesia, la cual veía cómo se le escapaba de las manos, poco a poco, diversas formas, preceptos y ritos que hasta entonces le habían servido para representar parte de la significación social y cultural los cuales habían conformado la mentalidad cristiana del venezolano.

²⁹ Antonio Guzmán Blanco. (Caracas, 1829 - París, 1898) Militar y político venezolano que gobernó el país a lo largo de tres mandatos entre 1870 y 1888.

³⁰ Silvestre Guevara y Lira (Cantaura, 1814-1882) fue un arzobispo católico venezolano.

En este sentido, se daba por supuesto que una familia formalmente establecida debía haberse “casado por la Iglesia”. A partir de este nuevo código las autoridades católicas tendrían que aceptar esta imposición del Gobierno Guzmancista, como aceptaron otras, ya que su situación de extrema debilidad les impedía hacer frente al poder civil. Sin embargo, no faltaron ocasiones en aquellos años en que a través de la predicación o por escrito, y siempre con las debidas precauciones, el clero manifestará sus resquemores por la medida tomada por Guzmán Blanco.

Es por ello, que algunos miembros de la Iglesia fueron más lejos incurriendo en hechos más graves, como el Obispo de Mérida, Juan Hilario Bosset³¹, quien fue expulsado, entre otras razones porque, en una pastoral de 1873, explicaba que, al acatar la nueva ley, los curas párrocos debían instruir a los fieles en la necesidad de elevar este contrato a sacramento por medio de la celebración en la Iglesia, con la asistencia del párroco y de dos testigos. La instauración del matrimonio civil había sido una vieja aspiración de los grupos liberales, que veían en esta disposición una de las formas de lograr la separación entre la Iglesia y el Estado.

De acuerdo con el Decreto-Ley, expedido el 1º de enero de 1873, los matrimonios civiles debían preceder a los religiosos y se celebrarían ante los Presidentes de los Concejos Municipales. Al mismo tiempo se preveía la figura jurídica de la separación de cuerpos, tal como lo estipulaba el Derecho Canónico. Este Decreto-Ley se expidió simultáneamente con el decreto de organización de los registros civiles. Venezuela, en este sentido, fue uno de los primeros países americanos en contar con esta institución jurídica. Los códigos que se aprobaron después, tanto el de 1880 como el de 1896, no introdujeron mayores modificaciones sobre el matrimonio.

Sin embargo, los liberales no se encontraban satisfechos aun con la incorporación en las leyes del matrimonio civil; se necesitaba continuar modernizando el país y adecuarlo a los tiempos introduciendo el divorcio.

³¹ Juan Hilario Bosset (La Guaira 1799 – Las Porqueras Táchira 1873) Octavo Obispo de Mérida

Aunque iban preparando el ambiente, no se había llegado a mayores avances ya que todavía la mentalidad católica seguía teniendo mucho peso. No será sino hasta 1899, durante el gobierno de Ignacio Andrade³², cuando surja el primer intento serio de pasar a mayores. Por primera vez, la Cámara de Diputados recibirá un proyecto de Ley sobre el Divorcio. En efecto, el 13 de mayo de 1899, a esta Cámara se le presentó un cuerpo de 24 artículos para que fuesen discutidos. Estos artículos eran 9 sobre el divorcio, 7 sobre la separación de cuerpos y 8 sobre disposiciones comunes al divorcio y a la separación de cuerpos siendo aprobados en primera discusión.

El material jurídico más novedoso fue la incorporación de la disolución legal, firme y definitiva del matrimonio. Hasta la fecha estaba permitida la separación de cuerpos también por la Iglesia Católica, pero permaneciendo el vínculo matrimonial. Debían ser razones graves las que podían obligar a la separación de los esposos, pero estipulando siempre la prohibición de contraer nuevo matrimonio, a no ser que procediera la anulación matrimonial. Sin embargo, fueron las circunstancias políticas quienes impidieron su aprobación definitiva en la Cámara del Senado, ya que por esas fechas comenzó la Revolución Liberal Restauradora de Cipriano Castro³³.

El pretexto del alzamiento de Cipriano Castro fue la aprobación de la reforma constitucional para sancionar la restauración de los 20 estados y devolverles su autonomía según lo pautado en la Constitución de 1864. En la prensa pasó casi inadvertido este intento inicial sobre el divorcio, ya que sus prioridades eran obviamente anunciar sobre el proyecto de reforma constitucional, en consecuencia, será el nuevo gobierno quien en 1904 introduzca nuevamente el proyecto de ley de divorcio casi en los mismos términos, y hará que sea sancionada definitivamente.

³² Ignacio Andrade Troconis (Mérida, 1839- Macuto, 1925) fue un militar y político venezolano, Presidente de la República desde el 20 de febrero de 1898 al 23 de octubre de 1899

³³ José Cipriano Castro Ruiz (Capacho Táchira, 1858 - Puerto Rico, 1924) fue un militar y político venezolano que se convirtió en jefe de estado entre 1899 y 1908,

Cipriano Castro, una vez en el poder, convocó a una Asamblea Constituyente cuyas sesiones se efectuaron en febrero de 1901. Hubo rumores de incorporar el divorcio a la nueva Constitución y algunos juristas plantearon esta posibilidad, pero no pasó de ser sólo rumores. Entre los partidarios del divorcio merece la pena destacar la figura del abogado Pedro Vicente López Fontainés (citado por Conde 2005, p. 123)³⁴ quien, por aquellas fechas, declaraba a Cipriano Castro que la indisolubilidad del matrimonio era una violación del consentimiento de los cónyuges, quienes tenían derecho a serles rescindido el contrato cuando habían dejado de cumplir los deberes conyugales que se prometieron.

Al respecto, el abogado Pedro López escribió: “Circula el rumor de que próximamente expedirá Ud. un decreto estableciendo y reglamentando el divorcio, institución que tanta falta viene haciendo en la República, para corregir los escandalosos y manifiestos ejemplos de inmoralidad a que da lugar la indisolubilidad del matrimonio. Como no es la primera vez que se trata de llevar a nuestra legislación esta importantísima reforma que cuenta entre nosotros con numerosos adversarios, juzgo que no estará fuera de lugar llevar a su conocimiento las opiniones favorables, por lo mismo que ya comienzan a manifestarse por la prensa las opiniones contrarias.

Desde este punto de vista la cuestión no sólo es de derecho civil sino también de derecho constitucional, porque la indisolubilidad del matrimonio es una limitación de la independencia y libertad moral de las personas, que el Estado está en el deber de garantizar a los asociados, como condición de la naturaleza psíquica del hombre. Sólo donde se conserva la esclavitud del espíritu puede conservarse la esclavitud de las voluntades, cuando una causa cualquiera ha hecho imposible la concordia marital. Tal lo conceptúa la ciencia y tal lo declaro yo al consagrar la autonomía individual, “self

³⁴ CONDE, R. (2005) *La resistencia de la Iglesia Católica frente a la introducción del divorcio en Venezuela en 1904*. Anales de la Universidad Metropolitana. [Documento Electrónico] fecha de consulta: 18 de marzo de 2020. Disponible en: <http://Desktop/Dialnet-aResistenciaDeLaIglesiaCatolicaFrenteALaIntroducc-4002080.pdf>

government” individual como dicen los ingleses, en el proyecto de Constitución que pronto tendré a honra enviar a Ud.

El periódico La Religión, a través de otro jurista, Ricardo Ovidio Limardo³⁵, rechazará la propuesta de López Fontainés, diciendo que la materia del divorcio no era asunto de una Constitución, sino del Código Civil. Señaló que la Constitución no podía bajar al nivel de la reglamentación. Nuevamente en las sesiones legislativas de 1902 volvió a relucir el tema. Al pretender el Parlamento continuar con la discusión del proyecto presentado en 1899, tornó a intervenir la Iglesia a través de su órgano oficial afirmando que con qué derecho se pretendía anular uno de los sacramentos de la Iglesia Católica en un pueblo en el que, 2.223.527 católicos, sólo había 103.540 individuos de otras religiones.

Después de la batalla de Ciudad Bolívar en julio de 1903, Castro consolidará definitivamente su poder dictatorial e intentará modificar las propias instituciones del Estado, las cuales habían permanecido inalterables desde la época de Guzmán Blanco. Su Gobierno tendrá, de acuerdo con la tradición venezolana, fuerte barniz liberal y, a ratos, anti- eclesiástico. De tal manera que la discusión y aprobación de la Ley del Divorcio debe ser enmarcada dentro del período legislativo de 1904, en el que, en pocos meses y sin apenas discusión, se reformará la Constitución con el objetivo de permanecer legalmente más tiempo en el poder y se aprobarán leyes fundamentales que tendrán vigencia por muchas décadas, como las del Código de Comercio, Código Penal, de Instrucción Pública, de Procedimiento Civil y Código de Minas.

Por otro lado, en el aspecto religioso había más tranquilidad en la Iglesia al haberse aceptado el postulado del Gobierno de escoger a Juan Bautista Castro³⁶ como arzobispo coadjutor de Caracas. Éste fue a Roma para su

³⁵ Ricardo Ovidio Limardo (Tocuyo/Lara 1825- Caracas 1907) Abogado Venezolano. Doctor en Derecho Civil por Caracas, habilitado para ejercer en España y sus dominios

³⁶ Juan Bautista Castro (Caracas 1846- Caracas 1915) Pontife fundador de las Conferencias del Episcopado Venezolano e iniciador del Congreso Eucarístico de América Latina

consagración episcopal y mientras permanecía allá empezó la preparación de la discusión de las leyes mediante las cuales el Presidente estaba decidido a llevar a cabo sus proyectos renovadores.

A finales del año 1903 empezaron a estar en desarmonía las relaciones Iglesia-Estado, por la rápida aprobación de diversas leyes, entre ellas la del Divorcio, lo que puso en evidencia la existencia de un Poder Legislativo controlado por el Presidente de la República. Lo primero que hizo la Cámara de Diputados en las sesiones legislativas de 1904, iniciadas en el mes de marzo, fue elegir a una Comisión Legislativa para que se encargara de revisar el Código Civil vigente desde 1896, a los fines de insertar en éste la Ley del Divorcio. Rápidamente se abocaron a discutir y aprobar el articulado de la ley propuesta y a los pocos días presentaron al Plenario, juntamente con el articulado de la Ley, un informe en el que señalaban una serie de consideraciones secundarias, muy del gusto de la época y del Gobierno de turno, para dar justificación a la introducción de esa novedosa ley.

Reconocían en Guzmán Blanco, un innovador fundamental en Venezuela, pues había sacado el matrimonio de la jurisdicción eclesiástica y lo había entregado a la ley civil. Estas reformas introducidas por el guzmancismo habían suscitado escándalo no sólo en los clérigos sino en almas piadosas y que la Iglesia Católica no había considerado los cambios de la sociedad y el progreso de las costumbres, así como no había reparado que su labor benéfica de otros tiempos, era ilusoria e inútil en la actualidad. Concluían diciendo que convenía, para el progreso social de Venezuela, continuar con la amplia reforma de la legislación civil iniciada en el Código de 1873.

La Ley a discutir era una copia de la presentada en 1899, salvo algunas pequeñas modificaciones, y fue aprobada casi sin discusión. Los debates en la Cámara de Diputados se abrieron el día 16 de marzo y se cerraron el 21 de ese mes. El 23 pasaron al Senado y ya para el 28 estaban concluidos. El Presidente puso el “ejecútese” el 9 de abril. La ley aprobada se insertó en la Sección 10ª del Código Civil (“Del Divorcio y de la Separación de Cuerpos”) y

estaba dividida en tres partes: “Del divorcio”, “De la separación de cuerpos” y “Disposiciones comunes al divorcio y a la separación de cuerpos”. Los puntos más importantes a destacar en la primera parte fueron: el Art. 151, el cual señalaba que la disolución del matrimonio se daba o por la muerte de uno de los cónyuges o por el divorcio declarado por sentencia firme.

El Art. 152 mostraba las causas legítimas de divorcio: adulterio, abandono voluntario, sevicia, injuria grave, propuesta del marido para prostituir a la mujer, conato para corromper o prostituir a sus hijos o hijas y la condenación a presidio; el Art.153 señalaba que, declarado el divorcio, los cónyuges podían contraer nuevas nupcias, pero en caso de divorcio por adulterio el cónyuge culpable no podía casarse sino en el plazo de cinco años. El Art. 155 decía que la patria potestad la ejercía el cónyuge inocente.

En la parte segunda, el Art. 157 señalaba como causas legítimas de separación las mismas establecidas para el divorcio y el Art. 160 establecía que, transcurridos cinco años de la separación, cualquiera de los cónyuges podía pedir la conversión en divorcio. En la tercera parte hablaba sobre el cuidado de los hijos (Arts. 161-168) y de que la demencia, la enfermedad o cualquier otra calamidad no eran causales ni de divorcio ni de separación (Art. 170). Solo un diputado defendió la postura contraria desde su posición de católico, el Diputado zuliano Araujo: manifestando en cuanto a sus creencias religiosas expresando que Venezuela era eminentemente católica y la sociedad no concebía el matrimonio sino a través de acto llevado a cabo para ello por los cristianos y si esta ilusión era eliminada, entonces desaparecería la poca moral que aún quedaba.

Mientras esto sucedía, el Monseñor Juan Bautista Castro, quien era voz autorizada de la Iglesia, no se oía ya que se encontraba en Roma. Sin embargo, al regresar envió un comunicado al Congreso el día 18 de marzo donde suplicaba, en nombre de la fe de los venezolanos, de sus hijas y de sus esposas, que no diesen solución favorable a la proyectada ley. Venezuela no quiere el divorcio, y para probarlo bastará realizar un plebiscito

sobre este grave asunto. Y para contener lo que consideraba el ímpetu antirreligioso del Congreso, endulzaba el documento con algunas alabanzas al Presidente.

Ese mismo día 18 de marzo, Monseñor Castro escribió al Presidente, donde le reiteraba la misma súplica: Pongo bajo la protección de Ud. hasta donde ésta le sea posible, la petición que acabo de dirigir al Congreso Nacional sobre la Ley del divorcio que allí actualmente se discute. En mi acendrado afecto por Ud. yo no quisiera que, bajo su grande administración, que habrá de ser inmortal, llegara por fin a consumarse ese empeño cuyas consecuencias se preveen fácilmente. Dios nuestro Señor le iluminará y Ud. Encontrará en la rectitud de su espíritu el mejor camino por donde se deba proceder en este asunto. (Citado por Conde, 2005 p. 130)³⁷.

El 24 de marzo le respondió Cipriano Castro al Arzobispo, diciéndole que no podía hacer nada en el particular ya que respetaba la independencia del Cuerpo Soberano de la Nación y que además era un asunto que ya había sido sancionado por la Cámara de Diputados y había pasado en primera discusión en el Senado. La verdad fue que el proyecto del divorcio encontró a la mejor cabeza de la Iglesia, Monseñor Castro, fuera del país. Cuando regresó, ya era demasiado tarde para reaccionar eficientemente: “Cuando yo llegué a Caracas ya el asunto estaba muy adelantado y aun resuelto, de manera que aun cuando envié una representación a ambas Cámaras legislativas no fue posible hacerlas retroceder, mi representación se publicó en los periódicos y la enviaré a Vuestra Eminencia”.

Aprobada la Ley del Divorcio se reunió en Caracas la Primera Conferencia Episcopal de su historia, en los meses de junio y julio, y obviamente tocaron el tema del divorcio. En la Instrucción Pastoral, fruto de esa conferencia, aparecieron varios artículos referidos a este tema, en los que volvieron a

³⁷ CONDE, R. (2005) La resistencia de la Iglesia Católica frente a la introducción del divorcio en Venezuela en 1904. Anales de la Universidad Metropolitana. [Documento Electrónico] fecha de consulta: 18 de marzo de 2020. Disponible en: <http://Desktop/Dialnet-aResistenciaDeLaIglesiaCatolicaFrenteALaIntroducc-4002080.pdf>

recordar la ley canónica y dieron una serie de principios a tomar en cuenta. Recordaron a los fieles que no era lícito a los casados por la Iglesia acudir a los tribunales civiles para introducir demanda de divorcio y aquellos que contrajesen nuevo matrimonio civil no sólo serían considerados concubenarios, sino adúlteros.

En esta misma conferencia episcopal, aprovecharon los obispos para emitir una Pastoral Colectiva en forma exclusiva sobre el matrimonio. “Sean muy cuidadosos los Curas en enseñar esta doctrina a los fieles con la mayor prudencia, limitándose sólo a la doctrina sin hacer apreciaciones de ningún otro género. Y respecto de las personas divorciadas y que hubieren contraído nuevas uniones que, como hemos dicho, son ante Dios y la Iglesia adulterinas, exhortenles a salir de ese mal paso y pónganles a la vista las dificultades insuperables con que tropezarán a la hora de la muerte”.

En ella continuaban insistiendo en la doctrina tradicional de la Iglesia respecto al matrimonio como contrato natural y como matrimonio. Recordaron los efectos del sacramento del matrimonio: gracias especiales, indisolubilidad absoluta y perfecta de contrato, infiriendo que un cristiano no podía contentarse sólo con el matrimonio civil, sino que debía verificar su enlace matrimonial ante Dios y ante la Iglesia, “so pena de quedar separado de Dios mismo, de sus gracias, de sus sacramentos y de su misericordia”.

Esa es, amados hijos, nuestra fe, la fe que profesamos en nuestro bautismo, la que la Iglesia mantiene incólume en medio de las turbaciones, cambios y errores del mundo; la única fe con que nos podremos salvar. Dejad pasar la corriente de las ideas de un día, destinadas a cambiar en otro porque no son la verdad, y afirmaos en la Roca, que fue puesta por Dios como fundamento, signo y seguridad de redención. Dios os libre de la desgracia, que puede ser irreparable, de violar las santas leyes del matrimonio cristiano, buscando para él una disolución imposible en el terreno de la conciencia y de la Religión; sería como renegar de esta fe que nos

conforta en las tribulaciones y tinieblas de la vida y es nuestra esperanza para la eternidad.

Finalmente manifestaron que en ese proceder no trataban de ir en contra de las leyes civiles, sino de que cada católico se abstuviese de lo que la Iglesia prohibía y de lo que la conciencia reprobaba. Otro de los que públicamente se opuso a la ley fue el sacerdote de la diócesis de Mérida, Jesús Manuel Jáuregui³⁸, desterrado por Cipriano Castro, y que desde el exilio combatía abiertamente contra el régimen, que cada vez tenía más visos de dictatorial. Desde Roma envió un manifiesto en el que criticaba a Castro por haberle expulsado del país, pero que esto no le había impedido continuar haciendo fuera lo que con tanto celo había hecho en Venezuela, es decir, enseñar a la juventud el culto al deber y trabajar sin tregua por el engrandecimiento de la patria.

3. Situación actual del divorcio en Venezuela y en España

En Venezuela, históricamente, el proceso para divorciarse no ha sido nada sencillo. La razón de esto es relativamente fácil de comprender: quienes redactaron las leyes civiles tenían a la familia y concretamente al matrimonio como uno de los pilares de la sociedad, y la manera más eficaz para mantenerla unida era estableciendo un procedimiento difícil y engorroso para el divorcio. Concretamente, el Código Civil, que data de 1982³⁹ contempla cinco vías para lograrlo: a) El divorcio contencioso b) La separación de cuerpos contenciosa c) El divorcio contencioso por el artículo 185-A d) El divorcio de común acuerdo por el artículo 185-A e) La separación de cuerpos de común acuerdo.

³⁸ Jesús Manuel Jáuregui Moreno (Niquitao/Trujillo 1848- Roma 1905) sacerdote católico, educador, científico, escritor, filósofo y político venezolano

³⁹ Código Civil Venezolano que data de 1982. De las Leyes y sus efectos y de las reglas generales para su aplicación

Bajo este esquema, si la persona optaba por el divorcio contencioso, ocurría que el demandante tenía que probar alguna de las siete (7) causales previstas en el artículo 185 del Código Civil, según el cual: Artículo 185.- Son causales únicas de divorcio: 1º El adulterio. 2º El abandono voluntario. 3º Los excesos, sevicia e injurias graves que hagan imposible la vida en común. 4º El conato de uno de los cónyuges para corromper o prostituir al otro cónyuge, o a sus hijos, así como la connivencia en su corrupción o prostitución. 5º La condenación a presidio. 6º La adicción alcohólica u otras formas graves de fármaco-dependencia que hagan imposible la vida en común. 7º La interdicción por causa de perturbaciones psiquiátricas graves que imposibiliten la vida en común. En este caso el Juez no decretará el divorcio sin antes procurar la manutención y el tratamiento médico del enfermo.”

Pero la prueba de estos hechos era realmente difícil: por ejemplo, para poder decretarse el divorcio por adulterio, el cónyuge debía ser capturado in fraganti cometiendo la infidelidad; e igual sucedía con los excesos, sevicias e injurias y el abandono voluntario: quien demandare tenía que probar las circunstancias de lugar, modo y tiempo en que estas circunstancias ocurrieron. Todo esto sin hablar del procedimiento ante los tribunales: luego de demandar y citar al otro cónyuge (con todo lo complicado que resulta) debían llevarse a cabo dos (2) actos conciliatorios en un período de noventa (90) días, para luego comenzar el largo y tedioso procedimiento ordinario del Código de Procedimiento Civil, siendo que la sentencia que se dictare podía ser recurrida en apelación y casación.

En palabras sencillas: un juicio de divorcio contencioso podía durar, fácilmente, cinco (5) años en tribunales, y lo más grave: no existía garantía de una sentencia favorable, de manera que podía ocurrir –y pasaba con frecuencia- que dos personas quedaran casadas luego de años de litigio entre ellas. Por su parte, el divorcio contencioso por el artículo 185-A del Código Civil era absolutamente inoperante. Nos explicamos: el artículo 185-A establece que si los cónyuges tienen cinco (5) años separados, pueden pedir

al tribunal civil que los divorcie. No obstante, si alguno de los cónyuges simplemente se oponía a la solicitud, el tribunal debía cerrar el caso, quedándole al solicitante solamente la vía del divorcio contencioso que ya explicado.

Pero aún si ambos estaban de acuerdo en terminar su relación, existían complicaciones: para optar por el divorcio directamente por el artículo 185-A, los cónyuges debían tener más de cinco (5) años separados; y en caso que no cumplieran con este requisito, debían presentar una solicitud llamada separación de cuerpos y bienes y luego aguardar un (1) año para quedar finalmente divorciados. A esto debemos agregar que las solicitudes de divorcio y separación de cuerpos debían presentarse personalmente, quedando excluida la posibilidad de hacerlo mediante apoderados judiciales.

No obstante, el panorama comenzó a cambiar desde el año 2014, cuando la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia dictaminó (en la sentencia número 446 de fecha 15/4/2014) que “el matrimonio solo puede ser entendido como institución que existe por el libre consentimiento de los cónyuges, como una expresión de su libre voluntad y, en consecuencia, nadie puede ser obligado a contraerlo, pero igualmente –por interpretación lógica– nadie puede estar obligado a permanecer casado”. Es decir: comenzó a entenderse el matrimonio como una institución de carácter consensual.

Pero lo más importante de esta decisión fue que cambió el procedimiento del divorcio contencioso por el artículo 185-A que antes explicamos, estableciendo que si uno de los cónyuges alega que tienen cinco (5) años separados y el otro lo niega, el tribunal no debía “declarar terminado el procedimiento”, sino abrir un lapso probatorio y decidir si en efecto han estado juntos o separados por ese período. Es decir: en dicha sentencia se creó un primer mecanismo abreviado para el decreto del divorcio.

En el mismo año 2014, la Sala de Casación Civil dictó una sentencia donde estableció que las solicitudes de divorcio de común acuerdo

(separación de cuerpos o 185-A) podían ser presentadas por apoderados judiciales con facultades expresas, lo cual abre las puertas para solicitar el divorcio –por ejemplo- a quienes se encuentren fuera del país. Nos referimos a la sentencia número 712 de fecha 17 de noviembre de 2014.

A esta decisión siguió otra muy importante, concretamente el número 693 del 2/6/2015, donde la Sala Constitucional dictaminó que las causales previstas en el artículo 185 del Código Civil ya no eran únicas y taxativas, de manera que el cónyuge podía pedir el divorcio contencioso alegando cualquier situación que hiciera imposible la vida en común. En esta decisión también hubo un cambio fundamental: se estableció que, en caso de haber hijos menores de edad, los cónyuges que no tuvieran cinco (5) años separados podían pedir el divorcio de común acuerdo directamente ante los tribunales de LOPNNA, siempre y cuando –lógicamente- fijaran en su solicitud lo relativo a las instituciones familiares de sus hijos.

Posteriormente, la Sala Constitucional dictó la sentencia número 1070 del 9/12/2016, estableciendo en esa oportunidad que el desafecto y la incompatibilidad de caracteres eran causales de divorcio, y que en caso que se alegaren no había posibilidad de un juicio contradictorio, por tratarse de “un sentimiento intrínseco de la persona”. Con esta decisión quedó completamente sin efecto lo establecido en el artículo 191 del Código Civil, según el cual sólo podía pedir el divorcio quien “no hubiere dado lugar” a la causal invocada.

En virtud de esto, la Sala de Casación Civil (mediante la sentencia número 136 del 1/3/2017) fijó que, al alegarse el desafecto o la incompatibilidad de caracteres, el procedimiento debía llevarse a través de las normas sobre jurisdicción voluntaria (artículos 895 y siguientes del Código de Procedimiento Civil), siendo únicamente necesario notificar al Ministerio Público y citar el otro cónyuge para que se decrete el divorcio. Este mismo procedimiento aplicará en caso que ambos presenten la solicitud de común

acuerdo: sólo será necesario notificar al Ministerio Público para que se decrete el divorcio directamente.

En conclusión: luego de los importantes cambios que introdujo la jurisprudencia, actualmente las vías más expeditas para divorciarse en Venezuela son: Si las partes no están de acuerdo (divorcio contencioso) se debe presentar una solicitud de divorcio por desafecto o incompatibilidad de caracteres, donde se decretará el divorcio luego de citar al otro cónyuge y al Ministerio Público; solicitud que –como explicó la Sala de Casación Civil– puede ser presentada un apoderado judicial. Si las partes están de acuerdo en divorciarse (común acuerdo) igualmente debe presentarse una solicitud de divorcio por desafecto o incompatibilidad de caracteres, suscrita por ambos cónyuges o por sus apoderados judiciales, donde se decretará el divorcio luego de notificar al Ministerio Público.

El único caso donde se recomienda acudir a la separación de cuerpos y bienes es cuando existan bienes que partir, pues toda división anticipada de los bienes conyugales es nula a tenor del artículo 173 del Código Civil. En tales supuestos (salvo contadas excepciones, donde no exista disputa sobre la división de los bienes) recomendamos firmar una solicitud de separación de cuerpos y bienes con su correspondiente partición, y luego esperar el período de un (1) año para solicitar el divorcio.

Desde 1916 hasta el año 2000, los divorcios en Venezuela se tramitaron por un único procedimiento de divorcio previsto en los artículos 543 y siguiente del Código de Procedimiento civil (CPC) derogado y por los artículos 754 y siguiente del CPC de 1986. Es con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña o Adolescente (LOPNNA)⁴⁰ en el año 2000, que lo atinente a divorcios o nulidad del matrimonio cuando haya hijos niños o adolescentes o cuando uno o ambos cónyuges sean adolescentes se tramitará por el procedimiento contencioso en asuntos de

⁴⁰ Ley Orgánica para la Protección del Niño, Niña o Adolescente. Promulgada en Gaceta Extraordinaria N° 5859 de fecha 10 de diciembre de 2007

familia y patrimoniales, establecido en el artículo 454 de la LOPNNA, excepto los actos conciliatorios previstos en los artículos 756 y 757 del CPC, cuya celebración se seguirá realizando por ésta última norma citada.

Ante esta situación, los divorcios se tramitan por dos procedimientos distintos a partir del año 2000, uno cuyos principios rectores son la ampliación de los poderes del juez en la conducción del proceso, ausencia de ritualismo procesal, gratuidad, defensa y asistencia técnica, oralidad, inmediatez, concentración y celeridad procesal, identidad física del juzgador, igualdad de las partes, búsqueda de la verdad real, amplitud de los medios probatorios, preclusión y moralidad y probidad procesal que rigen los procedimientos pautados en la LOPNNA, donde se conservan algunos de los principios rectores del CPC vigente y el otro procedimiento a seguir, cuando ninguno de los cónyuges es menor de edad ni tampoco tenga hijos sin alcanzar la mayoría, fundamentado en la forma esencialmente escrita para los actos procesales del tribunal y cuyos lapsos son más largos.

Es entonces, como a partir de la entrada en vigencia de la supra mencionada LOPNNA, como antes se dijo, los procedimientos en materia de divorcio tienen dos procedimientos a seguir, dependiendo si los cónyuges o uno de ellos es adolescente o si al momento de intentar el divorcio tienen o no hijos procreados que no hayan alcanzado la mayoría de edad. A tal efecto, el Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) a través de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, crea los Tribunales de Protección del Niño y del Adolescente, los cuales tienen la competencia material para conocer en primer grado, los asuntos de familia y los asuntos patrimoniales, señalados en los párrafos primero y segundo del artículo 177 de la LOPNNA, excepto adopción, guarda y obligación de manutención (artículo 452 LOPNNA).

BASES LEGALES

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

En la Constitución⁴¹ de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV) aprobada en el año 1999, el constituyente comprendió la trascendencia de la institución familiar en lo político, lo social, lo económico y lo cultural, y dedicó un Capítulo para su reconocimiento, el Capítulo V De los Derechos Sociales y de las Familias, específicamente la protección de las familias como un deber del Estado Venezolano, estipulado en el 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. Cuando ello sea imposible 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.

Así mismo, el artículo 77 Sostiene:

Se protege el matrimonio entre un hombre y una mujer, fundado en el libre consentimiento y en la igualdad absoluta de los derechos y deberes de los cónyuges. Las uniones estables de hecho entre un hombre y una mujer que cumplan los requisitos establecidos en la ley producirán los mismos efectos que el matrimonio.

⁴¹ Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (2009) Caracas: Gaceta Oficial N° 36.860, (Extraordinario)

El Código Civil Venezolano

El Código Civil⁴² Venezolano, es un instrumento de las leyes y sus efectos, y de las reglas generales para su aplicación, que contempla en su Título IV Del Matrimonio, Sección II Del Matrimonio y de su Celebración, sostiene en los siguientes artículos:

Artículo 44. El matrimonio no puede contraerse sino entre un solo hombre y una sola mujer. La Ley no reconoce otro matrimonio contraído en Venezuela sino el que se reglamenta por el presente Título, siendo el único que producirá efectos legales, tanto respecto de las personas como respecto de los bienes.

Artículo 45. Después de celebrado el matrimonio con arreglo a las disposiciones de este Título, podrán los contrayentes, según los dictámenes de su conciencia, cumplir con los ritos de la religión que profesen; pero este acto no podrá efectuarse sin que al ministro del culto o al que deba presenciarlo, le sea presentada la certificación de haberse celebrado el matrimonio conforme a lo dispuesto en este Título.

Artículo 185. Son causales únicas de divorcio:

1º El adulterio. 2º El abandono voluntario. 3º Los excesos, sevicia e injurias graves que hagan imposible la vida en común. 4º El conato de uno de los cónyuges para corromper o prostituir al otro cónyuge, o a sus hijos, así como la connivencia en su corrupción o prostitución. 5º La condenación a presidio. 6º La adicción alcohólica u otras formas graves de fármaco-dependencia que hagan imposible la vida en común, 7º La interdicción por causa de perturbaciones psiquiátricas graves que imposibiliten la vida en común. En este caso el Juez no decretará el divorcio sin antes procurar la manutención y el tratamiento médico del enfermo.

También se podrá declarar el divorcio por el transcurso de más de un año, después de declarada la separación de cuerpos, sin haber ocurrido en dicho lapso la reconciliación de los cónyuges. En este caso el Tribunal, procediendo sumariamente y a petición de cualquiera de ellos, declarará la conversión de separación de cuerpos en divorcio, previa notificación del otro cónyuge y con vista del procedimiento anterior ministro del culto o al que deba presenciarlo, le sea presentada la certificación de haberse celebrado el matrimonio conforme a lo dispuesto en este Título.

⁴² Condigo Civil Venezolano. (1982) Caracas: Gaceta Oficial N° 2990, (Extraordinario)

Artículo 197. La filiación materna resulta del nacimiento, y se prueba con el acta de la declaración de nacimiento inscrita en los libros del Registro Civil, con identificación de la madre.

Artículo 201. El marido se tiene como padre del hijo nacido durante el matrimonio o dentro de los trescientos (300) días siguientes a su disolución o anulación. Sin embargo, el marido puede desconocer al hijo, probando en juicio que le ha sido físicamente imposible tener acceso a su mujer durante el período de la concepción de aquel, o que en ese mismo período vivía separado de ella.

Código de Procedimiento Civil Venezolano

El código de procedimiento civil⁴³, es un instrumento legislativo, que viene a regular diferentes instituciones procesales relacionadas con derechos patrimoniales, estado y capacidad de las personas, entre otras. Este cuerpo legal adjetivo es la norma supletoria por excelencia, todas las leyes procesales vigentes en el país refieren al código de procedimiento en todo aquello que no esté regulado por ellas. Este Código contempla en su Capítulo II, de los medios de prueba, de su promoción y evacuación.

Artículo 395. Son medios de prueba admisibles en juicio aquellos que determina el Código Civil, el presente Código y otras leyes de la República. Pueden también las partes valerse de cualquier otro medio de prueba no prohibido expresamente por la ley, y que consideren conducente a la demostración de sus pretensiones. Estos medios se promoverán y evacuarán aplicando por analogía las disposiciones relativas a los medios de pruebas semejantes contemplados en el Código Civil, y en su defecto, en la forma que señale el Juez.

Artículo 429. Los instrumentos públicos y los privados reconocidos o tenidos legalmente por reconocidos, podrán producirse en juicios originales o en copia certificada expedida por funcionarios competentes con arreglo a las leyes.

Las copias o reproducciones fotográficas, fotostáticas o por cualquier otro medio mecánico claramente inteligible, de estos instrumentos, se tendrán como fidedignas si no fueren impugnadas por el adversario, ya

⁴³ Código de Procedimiento Civil. (1990) Gaceta Oficial N° 4209, (Extraordinario)

en la contestación de la demanda, si han sido producidas con el libelo, ya dentro de los cinco días siguientes, si han sido producidas con la contestación o en el lapso de promoción de pruebas. Las copias de esta especie producidas en cualquier otra oportunidad, no tendrán ningún valor probatorio si no son aceptadas expresamente por la otra parte.

La parte que quiera servirse de la copia impugnada, podrá solicitar su cotejo con el original, o a falta de éste con una copia certificada expedida con anterioridad a aquella. El cotejo se efectuará mediante inspección ocular o mediante uno o más peritos que designe el Juez, a costa de la parte solicitante. Nada de esto obstará para que la parte produzca y haga valer el original del instrumento o copia certificada del mismo si lo prefiere.

Artículo 506. Las partes tienen la carga de probar sus respectivas afirmaciones de hecho. Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido liberto de ella, debe por su parte probar el pago o el hecho extintivo de la obligación. Los hechos notorios no son objeto de prueba.

Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes

La Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente⁴⁴, surge gracias a un movimiento social en el que participan diversos integrantes de la sociedad y en el que niños, niñas y adolescentes son protagonistas. La Ley contempla en su Capítulo VI Órganos Judiciales de Protección, Ministerio Público, Defensoría del Pueblo y Servicio Autónomo de la Defensa Pública Sección Segunda Órganos Jurisdiccionales.

Artículo 177. Competencia del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes El Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes es competente en las siguientes materias: Parágrafo Primero. Asuntos de familia de naturaleza
Parágrafo Primero. Asuntos de familia de naturaleza contenciosa:
j) Divorcio, nulidad de matrimonio y separación de cuerpos, cuando haya niños, niñas o adolescentes comunes o bajo Responsabilidad de Crianza y/o Patria Potestad de alguno de los cónyuges.

⁴⁴ Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente (2007) Gaceta Oficial N° 5859, (Extraordinario)

k) Divorcio, nulidad de matrimonio, separación de cuerpos, liquidación y partición de la comunidad conyugal o de uniones estables de hecho cuando uno o ambos cónyuges sean adolescentes.

l) Liquidación y partición de la comunidad conyugal o de uniones estables de hecho, cuando haya niños, niñas y adolescentes comunes o bajo Responsabilidad de Crianza y/o Patria Potestad de alguno o alguna de los solicitantes.

Artículo 453. Competencia por el territorio. El Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes competente para los casos previstos en el Artículo 177 de esta Ley es el de la residencia habitual del niño, niña o adolescente para el momento de la presentación de la demanda o solicitud, excepto en los juicios de divorcio o de nulidad del matrimonio, en los cuales se aplicará la competencia por territorio establecida en la ley.

CAPITULO III

MARCO METODOLOGICO

El marco metodológico da a conocer el conjunto de procedimientos que se ofrecen para el desarrollo de la investigación planteada. Entre los elementos constitutivos se encuentran: el tipo de investigación, el diseño de investigación, la población, la muestra, el instrumento de recolección de datos, validación y confiabilidad del instrumento, recolección y análisis de los resultados. Según Mario Tamayo⁴⁵ “La metodología constituye la médula del plan, se refiere a la descripción de las unidades de análisis, o de investigación, las técnicas de observación y recolección de datos, los instrumentos, los procedimientos y las técnicas de análisis”. De acuerdo a lo expuesto la metodología es el camino a seguir para realizar cualquier tipo de investigación porque permite a través de ella obtener datos claros y precisos.

⁴⁵ Tamayo, M. (2006). *El Proceso de la Investigación Científica*. México. Editorial Limusa. p.114

Tipo de Investigación

Para determinar el tipo de investigación es necesario ubicar el nivel de la misma lo cual se encuentra en el objetivo general, según su complejidad. Al respecto Hernández⁴⁶ y Otros, sostiene que: “cuando se habla del tipo de investigación, se refiere al alcance que puede tener una investigación científica y al propósito general que persigue el investigador”. Para el desarrollo de esta investigación se utilizó el enfoque cualitativo, por ser un método de investigación empleado en muchas disciplinas académicas, tradicionalmente en las ciencias sociales y contextos posteriores. Los estudios cualitativos tienen por objeto reunir un conocimiento profundo del comportamiento humano y las razones que gobiernan tal comportamiento.

En este sentido, las investigaciones cualitativas generalmente se conciben de dos maneras. Según González y Rodríguez⁴⁷, desde el punto de vista metodológico y desde el punto de vista epistemológico. Desde el punto de vista metodológico, "se denominan cualitativas a las investigaciones que usan herramientas de obtención y manejo de información que no necesariamente requiere el concurso de la matemática o de la estadística para llegar a conclusiones.

La presente investigación es de corte cualitativo puesto que con la misma se Realizó un Análisis Comparativo sobre los aspectos legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España. La tradición muestra tres modos de utilización de la comparación en estudios sociales: el análisis histórico, el análisis estadístico y los estudios cualitativos. Asimismo, se han identificado tres formas de considerar la comparación: como contexto de justificación y control de hipótesis; como contexto de descubrimiento y de generación de nuevas hipótesis y como procedimiento lógico y sistemático que es lo que se denomina en términos estrictos, método comparativo.

⁴⁶ Hernández, R. Fernández, C. y Baptista, P. (2011). *Metodología de la Investigación*. México Limusa p.57

⁴⁷ GONZALEZ, F. y Rodríguez, M. (1991). *Problemática Epistemológica de la Investigación Cualitativa*. Revista Faces. Facultad de Ciencias Económicas y Sociales. Universidad de Carabobo.

Para Sartori⁴⁸ el método comparativo tiene como objetivo la búsqueda de similitudes y disimilitudes. Dado que la comparación se basa en el criterio de homogeneidad; siendo la identidad de clase el elemento que legitima la comparación, se compara entonces lo que pertenece al mismo género o especie. Las disimilitudes se presentan como lo que diferencia a la especie de su género, y esto no es lo mismo que señalar las variaciones internas de una misma clase; por lo cual se requiere de un trabajo sistemático y riguroso que implique la definición previa de las propiedades y los atributos posibles de ser comparados. El método comparativo es un método para confrontar dos o varias propiedades enunciadas en dos o más objetos, en un momento preciso o en un arco de tiempo más o menos amplio.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

De lo expuesto y valorado a lo largo de esta investigación se pueden sacar las siguientes conclusiones:

El divorcio es una institución necesaria que a pesar de los graves perjuicios que genera para la sociedad, dado que destruye la célula fundamental como es la familia, pero que ha tenido que ser aceptado ante la comprobación de las consecuencias de su no aprobación. Es por ello que las sociedades más conservadoras han ido incluyendo progresivamente el divorcio en sus legislaciones, unas veces adoptándolo a las necesidades de cada país, pero en otras copiando modelos como ocurrió en Venezuela con la inclusión del divorcio en el Código Civil de 1982, cuyas causales se establecen en el artículo 185. De esta manera, se institucionaliza el divorcio el medio legal que se utiliza para disolver el vínculo matrimonial

⁴⁸ Sartori, G. (1984) *La política, lógica y método en las ciencias sociales*. México. Fondo Cultura

El divorcio, tanto en Venezuela como en España es una constante histórica que tiene su origen fundamentalmente en el Derecho romano, en el que se llegó a configurar atendiendo a las diferentes épocas e influencias. La presencia del cristianismo en Roma, sobre todo con Constantino, tuvo una notable incidencia en el recorte aplicativo de semejante institución. En Venezuela el divorcio es materia de Orden Público, porque compromete la estabilidad del matrimonio, de la familia, la cual el Estado debe proteger y también porque las normas que lo regulan son de carácter imperativo por lo cual no pueden ser disipadas por los particulares.

La concepción actual del divorcio es un reflejo de la evolución de la sociedad. De manera paralela, la legislación en materia de divorcio ha experimentado una serie de importantes cambios para adecuarse a la realidad social. En la mayoría de los países, incluyendo a Venezuela y España, sus legislaciones aceptan el divorcio. En Venezuela, el divorcio establecido en abril de 1904 constituyó parte del proceso, iniciado en 1873 con el matrimonio civil de Guzmán Blanco, donde el poder civil se separó de la incidencia del sector eclesiástico en los asuntos civiles. Pese a los tímidos escauceos eclesiásticos en contra, Venezuela equiparó su ordenamiento jurídico al de la mayoría de los países latinoamericanos.

La Iglesia, fundamentalmente la católica, ha sido protagonista permanente en la historia del divorcio por su oposición, a veces radical, a semejante institución que entiende contraria a los principios básicos del matrimonio y un atentado al orden familiar. Para justificar su posición, la iglesia católica, se fundamenta en las palabras divinas de que “no es justo al hombre separar lo que Dios ha unido”, por el interés de la familia y cual freno a la eventual corrupción de las costumbres. En los sectores más fanáticos, para los mismos que, por ausencia de la bendición sacramental, tildan de concubinato el matrimonio civil, la admisión del divorcio con posibilidad de nuevas nupcias no constituye sino una bigamia impune o un adulterio legalizado.

A pesar de su posición en contra del divorcio, y aunque se prefiera, por habilidad dialéctica hablar de nulidad del matrimonio, la propia iglesia disuelve nupcias al menos en dos casos: en el de los infieles unidos por matrimonio cuando uno se convierte a la fe católica y el otro no quiera continuar en su compañía, en que el convertido puede casarse con otra persona, aun habiéndose consumado el matrimonio anterior; y, en segundo lugar, en el matrimonio entre católicos cuando no haya sido consumado y uno de los cónyuges haga profesión religiosa, aun contra la voluntad del otro, que puede entonces contraer libremente matrimonio.

En España, a pesar de las circunstancias históricas y del intervencionismo de la religión en las decisiones legislativas durante amplios periodos de tiempo, también se puede concretar una clara evolución en esta materia. Comienza con la Ley de Matrimonio Civil de 1870, que regula una discutible especie de divorcio, aunque lo denomina de dicha manera, y sucesivamente se va ampliando o restringiendo hasta llegar hasta su total supresión en la época franquista y renacer, con fuerza, bajo los soportes constitucionales de 1978, en la ley 7/1981.

Recomendaciones

En consideración a las conclusiones formuladas, se presenta el siguiente cuerpo de recomendaciones:

- Se recomienda a las autoridades Institucionales difundir los resultados de la presente investigación a objeto de dar a conocer a los interesados sobre la importancia de los Estudios Comparativos relacionados con los aspectos legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España.

- A los Abogados y Especialistas en materia del Derecho de Familia y Protección, para que dirijan sus investigaciones al interesante tema de los Estudios Comparativos directamente relacionados con el ordenamiento jurídico venezolano, con el fin de aportar nuevas tendencias y conocimientos

que existen en la institución jurídica del divorcio en diferentes países y que juegan un papel importante en los procedimientos legales, relacionados directamente con el divorcio.

- A los colegios de abogados y Facultades de Derecho, para que fomenten la realización de foros, talleres, conferencias y congresos en los cuales se desarrollen ponencias relativas a los Estudios Comparativo sobre los aspectos legales que rigen el divorcio en Venezuela y en España.

- A los operadores de justicia se recomienda revisar a fondo el contenido de la presente investigación a objeto de contar con insumos que les permitan generar las posibles transformaciones en materia de divorcio.

- Por último, se requiere que las autoridades competentes y la comunidad en general, tomen en consideración las terribles secuelas que puede dejar en el niño, niña y adolescente, una separación de sus padres que ocurra de manera traumática, donde el Poder Judicial dilate innecesariamente la disolución definitiva del vínculo que mantiene unida a una pareja que ya no desea permanecer junta, debido a un procedimiento de divorcio muy lento, a fin de alcanzar pronto el ideal que todo ciudadano desea y pretende para su país: una sociedad donde el amor, el afecto, la solidaridad, el trabajo y la ética priven sobre cualquier otro tipo de interés.

REFERENCIAS

ABUNDIS, M. y Ortega M. (2010). *Matrimonio y divorcio: antecedentes históricos y evolución legislativa*. México. Editorial Ediciones de la noche. P. 11 (Libro en Línea), fecha de la consulta: 25 de noviembre de 2019. Disponible en: <http://www.cuc.udg.mx> › sites › files › 2010 - Matrimonio y divorcio

ALVAREZ CONDE, E. (1992). *Curso de Derecho Constitucional*. Vol. I, Madrid. P. 304.

Antonio Guzmán Blanco. (Caracas, 1829 - París, 1898) Militar y político venezolano que gobernó el país a lo largo de tres mandatos entre 1870 y 1888.

Aranguren Jiménez, I. (2004) *El divorcio en Venezuela. procedimiento a seguir cuando existen hijos menores de edad a partir de la entrada en vigencia de la ley orgánica para la protección del niño niña y adolescente en el año 2000*. (Tesis de Especialidad) Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela

Calvo, B. E. (2003). *Código civil venezolano comentado y concordado*. Caracas. Editorial Libra, p.88

Carmona J, (2002) *Análisis comparativo de la institución del divorcio en la legislación venezolana, colombiana y española*. Tesis no publicada. Universidad Católica del Táchira. San Cristóbal, Venezuela

Código Civil Venezolano. (1982) Caracas: Gaceta Oficial N° 2990, (Extraordinario)

Código de Procedimiento Civil. (1990) Gaceta Oficial N° 4209, (Extraordinario)

CONDE, R. (2005) *La resistencia de la Iglesia Católica frente a la introducción del divorcio en Venezuela en 1904*. Anales de la Universidad Metropolitana. [Documento Electrónico] fecha de consulta: 18 de marzo de 2020. Disponible en: <http://Desktop/Dialnet-aResistenciaDeLaIglesiaCatolicaFrenteALaIntroducc-4002080.pdf>

Conjunto de libros santos judíos y cristianos, constituido por el “Antiguo testamento” y el “Nuevo testamento” (Pequeño Larousse ilustrado, 2001: 1159).

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (2009) Caracas: Gaceta Oficial N° 36.860, (Extraordinario)

Delgado, R. (2010) *Trascendencia e importancia de la separación de cuerpos y el divorcio como una de las formas de extinción del vínculo matrimonial*. (Tesis de Especialidad) Universidad Nacional Experimental de los Llanos Rómulo Gallegos. San Juan de los Morros, Venezuela
DÍEZ PICAZO, L (1997) *Sistema de Derecho Civil*. Vol. IV. Madrid. Editorial Tecnos. P. 115

GONZALEZ, F. y Rodríguez, M. (1991). *Problemática Epistemológica de la Investigación Cualitativa*. Revista Faces. Facultad de Ciencias Económicas y Sociales. Universidad de Carabobo.

Hernández Guevara, A. (2015) *El divorcio sanción en el Perú y España en el marco de la protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad*. (Tesis de grado) Universidad Cesar Vallejo. Lima, Perú

Hernández, R. Fernández, C. y Baptista, P. (2011). *Metodología de la Investigación*. México Limusa p.57

Ibáñez Quevedo, Y. (2008) *Divorcio por consentimiento mutuo*. (Tesis de Maestría) Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca. Beni, Bolivia

Ignacio Andrade Troconis (Mérida, 1839- Macuto, 1925) fue un militar y político venezolano, Presidente de la República desde el 20 de febrero de 1898 al 23 de octubre de 1899

Jesús Manuel Jáuregui Moreno (Niquitao/Trujillo 1848- Roma 1905) sacerdote católico, educador, científico, escritor, filósofo y político venezolano

José Cipriano Castro Ruiz (Capacho Táchira, 1858 - Puerto Rico, 1924) fue un militar y político venezolano que se convirtió en jefe de estado entre 1899 y 1908

Juan Bautista Castro (Caracas 1846- Caracas 1915) Pontife fundador de las Conferencias del Episcopado Venezolano e iniciador del Congreso Eucarístico de América Latina

Juan Hilario Bosset (La Guaira 1799 – Las Porqueras Táchira 1873) Octavo Obispo de Mérida

LACRUZ BERDEJO, J. (1990) *Elementos de Derecho Civil*, IV. Derecho de Familia.

Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente (2007) Gaceta Oficial N° 5859, (Extraordinario)

LÓPEZ AGUILAR, J. (2005). “*Los criterios constitucionales y políticos inspiradores de la reforma de Derecho civil en materia matrimonial*”. Pamplona. Editorial Aranzadi. P. 5.

LÓPEZ MUÑIZ. C. (2001) *Matrimonio: Nulidad canónica y civil, Separación y Divorcio*. Madrid. Editorial. P. 208.

LÓPEZ TENA, A. (2005) “*Reformas civiles: el matrimonio entre personas del mismo sexo. Separación y Divorcio*”. Pamplona. Editorial Aranzadi. P.55.

Mazuera Arias, R. (2008) *Estudio comparativo de la separación conyugal en el derecho español y en derecho venezolano*. (Tesis de Doctorado) Universidad de Zaragoza. Madrid, España

Morillas Fernández, M. (2008) *El divorcio y su excepción temporal desde un análisis dogmático y comparado conforme a los contenidos del artículo 86 del código civil*. (Tesis de Doctorado) Universidad de Granada. Granada, España

Pallares, P. E. (1994). *Diccionario de derecho procesal civil*. México. Editorial Porrúa. p. 11.

Petit, E. (2007). *Tratado elemental derecho romano*. México. Editorial Porrúa. p. 110.

Planiol, M. y Ripert, G. (1983). *Tratado elemental derecho civil*. México. Editorial Cárdenas, p.13.

Ponte M. y Romero A. (2002) *Análisis comparativo del divorcio en las legislaciones de México, república oriental de Uruguay y en Venezuela*. Tesis no publicada. Universidad Católica del Táchira. San Cristóbal, Venezuela

Primer libro de la Biblia, consagrado a los orígenes de la humanidad y a la historia de los patriarcas Abraham, Isaac y Jacob (Pequeño Larousse ilustrado, 2001: 1344).

PUIG PEÑA, F. (1976) *Tratado de Derecho Civil Español*. Tomo II, vol. I, Madrid. Ediciones Pirámide. P. 498.

Ricardo Ovidio Limardo (Tocuyo/Lara 1825- Caracas 1907) Abogado Venezolano. Doctor en Derecho Civil por Caracas, habilitado para ejercer en España y sus dominios

Sartori, G. (1984) *La política, lógica y método en las ciencias sociales*. México. Fondo Cultura

Silvestre Guevara y Lira (Cantaura, 1814-1882) fue un arzobispo católico venezolano.

Tamayo, M. (2006). *El Proceso de la Investigación Científica*. México. Editorial Limusa. p.114

Torrealba Rodríguez, A. (2013) *Factores históricos que contribuyeron al nacimiento de la institución del divorcio en Venezuela*. (Tesis de Especialidad) Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela

Uno de los libros poéticos del “Antiguo testamento” atribuido al rey Salomón, consta de 31 capítulos. Contiene un enfoque de la vida desde el punto de vista de que Dios tiene todas las respuestas, que Dios es omnisciente y lo sabe todo (Biblia, Enciclopedia Microsoft® Encarta® Online 2004).

VALPUESTA M. (1982). *Los pactos conyugales de separación de hecho: historia y presente*. Madrid. Editorial Sevilla. P. 31 Vol. I, 3ª ed., Barcelona. Librería Bosch. P. 95.