UCAB Universidad Católica ANDRES BELLO

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIVISIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN PROCESAL

LA MEDIACIÓN Y LA SIMPLIFICACIÓN DEL DIVORCIO DE MATRIMONIOS SIN HIJOS COMO VÍA PARA ALCANZAR UNA JUSTICIA EFECTIVA

Trabajo Especial de Grado, presentado como requisito parcial para optar al Grado de Especialista en Derecho procesal

Autora: Abog. Rodríguez A., Rimy Edith
Asesor: Abog. Gimeno P., Adolfo

Trujillo, Mayo 2012

UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO"
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN PROCESAL

APROBACIÓN DEL ASESOR

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por la ciudadana abogada RIMY EDITH RODRÍGUEZ ARTIGAS, para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo título tentativo es: **LA MEDIACIÓN Y LA SIMPLIFICACIÓN DEL DIVORCIO DE MATRIMONIOS SIN HIJOS COMO VÍA PARA ALCANZAR UNA JUSTICIA EFECTIVA**; considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Trujillo, a los catorce (14) días del mes de mayo de dos mil doce (2012).

Abog. ADOLFO GIMENO PAREDES
C.I. 10.031.799

UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO"
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN PROCESAL

LA MEDIACIÓN Y LA SIMPLIFICACIÓN DEL DIVORCIO DE MATRIMONIOS SIN HIJOS COMO VÍA PARA ALCANZAR UNA JUSTICIA EFECTIVA

Por: Abog. Rimy Edith Rodríguez Artigas

El presente Trabajo Especial de Grado de Especialización en Derecho Procesal, fue ***aprobado*** en nombre de la Universidad Católica Andrés Bello, por el jurado abajo firmante y cuyo resultado del veredicto fue _____.

En la ciudad de Caracas, a los _____ ( ) días del mes de _____ de dos mil doce (2012).

_____ _____

_____ _____

ÍNDICE GENERAL

pp.

Carta de Aprobación del asesor ii
Carta de Aprobación del jurado iii
Resumen vi

Introducción 1

Capítulo I. Nociones Generales de los Medios Alternativos de Resolución de Conflictos

Breve Reseña Histórica 6
Definición del Conflicto y Proceso de Transformación 8
Definición de los Medios Alternativos. Características 11
Tipos o Clasificación de Medios de Resolución de Conflictos 13
Ventajas 27

Capítulo II. Aspectos jurídicos del matrimonio y de la disolución del vínculo matrimonial. Naturaleza Jurídica y sus causas

Breve Reseña Histórica. Naturaleza jurídica del matrimonio y del divorcio 28

Definición de Matrimonio, Divorcio y Separación de Cuerpos. Elementos. Características y Tipos 36
Causales de Divorcio conforme al Código Civil 39

Capítulo III. Tratamiento dado a la mediación y al procedimiento del divorcio tanto en el Código de Procedimiento Civil como en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes

La mediación familiar en los conflictos producidos por divorcios y separaciones de cuerpos 48
Procedimientos seguidos tanto por la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes como por el Código de Procedimiento Civil 51
Semejanzas y Diferencias entre los procedimientos aplicados por la Ley Orgánica de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes y el Código de Procedimiento Civil 67

Capítulo IV. Estudio de derecho comparado en la aplicación de la mediación y del divorcio breve

Consideraciones previas 70
Regulación del divorcio y de la mediación familiar en materia de divorcio en otros países 71

Eficacia de la regulación del divorcio y de la mediación familiar 86

Capítulo V. Incidencia de la Constitución de la República en relación a la simplificación del divorcio y la utilización de la mediación en los matrimonios sin hijos a para obtener una administración de justicia efectiva

Ficciones jurídicas presentadas en la administración de justicia 89
Los medios alternativos de conflictos como parte integrante del sistema de justicia venezolano 92
Incidencia de la mediación familiar aplicada a los casos de divorcio y separación de cuerpos de los cónyuges que no procrearon hijos para el logro de una administración de justicia 95

Conclusiones 101
Referencias bibliográficas 107

UNIVERSIDAD CATÓLICA "ANDRÉS BELLO"
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN PROCESAL

LA MEDIACIÓN Y LA SIMPLIFICACIÓN DEL DIVORCIO DE MATRIMONIOS SIN HIJOS COMO VÍA PARA ALCANZAR UNA JUSTICIA EFECTIVA

Autora: Abog. Rodríguez Artigas, Rimy Edith
Asesor: Abog. Gimeno Paredes, Adolfo
Fecha: Mayo, 2012

RESUMEN

El presente trabajo investigativo estuvo orientado hacia el establecimiento de la mediación como herramienta para la solución de los conflictos familiares derivados de la disolución del vínculo matrimonial en aquéllos casos en el que no se procrearon descendiente y, además, hacia la reducción o simplificación del trámite del proceso de divorcio para este tipo de pareja, dada la vertiginosa diferencia en el tratamiento de los procesos de divorcio y separación de cuerpos previstos en dos importantes cuerpos normativos, como son: el Código de Procedimiento Civil y la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. Este estudio se dirigió hacia el análisis de las generalidades de los medios alternativos de resolución de conflictos, a la identificación de los aspectos jurídicos de la disolución del matrimonio, al estudio comparativo de ambos trámites e igualmente se esbozarán ideas y proposiciones que contribuyan a demostrar que con la aplicación de la mediación y la brevedad del procedimiento en el asunto bajo estudio se lograría una administración de justicia eficaz, eficiente y expedita. Para la consecución de estos objetivos se hizo uso del método bibliográfico documental, por lo que constituyó una investigación de carácter descriptivo y de desarrollo conceptual, con una amplia revisión bibliográfica, empleándose la técnica de análisis de contenido de naturaleza cualitativa, que permitió un análisis inductivo-deductivo, para obtener las respuestas a las interrogantes planteadas. Se llegó a la conclusión de que a los fines de alcanzar una mejor administración de justicia es necesaria una reestructuración en el ordenamiento jurídico encaminado a la utilización de la mediación y a acortar los lapsos procesales para los casos de divorcios cuando no se haya procreado hijos.

Descriptores: Mediación, Divorcio, Justicia Efectiva.

INTRODUCCIÓN

Hablar de la mediación y de la creación de un procedimiento breve y expedito para el divorcio de aquellas parejas que no procrearon hijos durante la vigencia del vínculo matrimonial significa, de alguna manera, hablar de la seguridad jurídica y paz social que todos los conciudadanos de una Nación exigen y reclaman a sus gobernantes.

Ahora bien, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagra el derecho de tutela judicial y el acceso de la justicia a través de un proceso rápido, transparente, breve, igualitario y sin formalidades no esenciales; e igualmente, garantiza a los ciudadanos una igualdad ante la ley, y en consecuencia garantiza que estén dadas las condiciones jurídicas y administrativas para que esa igualdad ante la ley sea real y efectiva, conforme lo dispone en los artículos 21 y 26.

Por otra parte, la Constitución de la República integra al sistema de justicia a los medios alternativos de justicia, por lo que promoverá el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos, ex artículos 253 y 258.

Hecha la observación anterior, se tiene que en la actualidad la tramitación de la disolución del vinculo matrimonial por parte de los cónyuges que no procrearon hijos o que existiendo éstos, estos son emancipados o alcanzaron su mayoridad, se tornó inconstitucional, debido a que este

procedimiento no cumple con las exigencias señaladas por el propio cuerpo constitucional, en razón de que existe un procedimiento más rápido, eficiente y sin dilación alguna, como lo es el que se instruye ante la jurisdicción de protección de niños, niñas y adolescentes.

Por otro lado, la mediación es una forma eficiente para entender las relaciones humanas y por esta razón, se tomó como uno de los mecanismos idóneos para resolver digna y expeditamente el conflicto de las partes, que en algún momento de sus vidas decidieron unir sus vidas a los fines de socorrerse, perpetuar la especie humana y de apoyarse emocional y moralmente.

Así las cosas, y en vista de que el actual procedimiento, aplicado en la jurisdicción ordinaria, no alcanza a cumplir con los fines establecidos por nuestra carta magna, se desarrolla el presente trabajo y que tiene por objetivo fundamental dejar claramente establecido que para alcanzar una mejor y efectiva administración de justicia, sería conveniente simplificar el procedimiento de divorcio y separación de cuerpos contenido en el Título IV, Capítulo VII del Código de Procedimiento Civil, e igualmente aplicar la mediación como una herramienta idónea para solucionar el conflicto familiar que se presenta en aquel grupo que se encuentra desamparado judicialmente desde la promulgación de la Ley Orgánica Para la Protección del Niño y del Adolescentes del año 1998, como lo son las parejas que no procrearon hijos durante su matrimonio.

De manera que, conforme a los objetivos trazados, este trabajo contiene cinco (5) capítulos y revistió un estudio de carácter monográfico a nivel descriptivo, conforme a los parámetros delimitados por el Manual para la elaboración del Trabajo Especial de Grado en el área de derecho para optar al título de especialista (UCAB, 1997), entendiéndose como tal, "el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza con apoyo principalmente, de fuentes bibliográficas y documentales. La originalidad del estudio se refleja en el enfoque, criterios, conceptualizaciones, conclusiones, recomendaciones y, en general el pensamiento del autor" (p. 01).

En el primer capítulo se trató sobre algunas nociones generales de los medios alternativos de resolución de conflictos, entre las que se destacan una breve reseña histórica de los medios alternativos; se da una definición sobre lo que se entiende por conflicto y cómo es su proceso de transformación; también se señaló algunas definiciones o conceptos que han dado algunos tratadistas sobre los medios alternativos y se hace mención sobre las características, los tipos o clasificación y ventajas de los medios de resolución de conflictos.

En el segundo capítulo se trató sobre los aspectos jurídicos de la disolución del vínculo matrimonial. En ella se dará una breve reseña histórica de las instituciones del matrimonio y del divorcio; cuál es la naturaleza jurídica de la disolución del vínculo matrimonial, las definiciones del

matrimonio, divorcio y separación de cuerpos; cuáles son sus elementos, características y tipos. Igualmente se tocará el tema de las causales de divorcio que contempla el Código Civil venezolano.

El tercer capítulo compara los procesos de disolución del vínculo matrimonial previstos tanto en la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes como en el Código de Procedimiento Civil; se hará mención de la mediación familiar en los conflictos producidos por divorcios y separaciones de cuerpos; se establecerán las diferencias que existe entre los procedimientos aplicados tanto por la Ley especial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes como del Código de Procedimiento Civil.

En el cuarto capítulo se plantea que la mediación es una herramienta eficaz para resolver los conflictos familiares derivados de los procesos de disolución del vínculo matrimonial sin hijos. En ese sentido se debe iniciar definiendo a la mediación familiar y señalar sus características. Se verá como ha sido utilizada la mediación en otros países para resolver conflictos familiares y cuál ha sido el tratamiento de la mediación en los conflictos familiares producidos por la disolución del vínculo matrimonial.

Por último, en el quinto capítulo se advierte cuáles son los aportes que la mediación proporciona para mejorar la administración de justicia; se señala cuáles son las ficciones jurídicas que se presentan en la administración de justicia y cómo los medios alternativos de conflictos son una parte integrante del sistema de justicia venezolano y cuál es la incidencia de la mediación

familiar aplicada a los casos de divorcio y separación de cuerpos de los cónyuges que no procrearon hijos para el logro de una buena administración de justicia.

Este trabajo de investigación cuenta, además, con conclusiones y referencias bibliográficas.

CAPÍTULO I

NOCIONES GENERALES DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Breve Reseña Histórica

El hombre concebido como ente ontológico desde siempre ha sido un negociador, situación que surge precisamente de la realidad de la vida, por los conflictos que se le presentan en cualquier estatus de la vida, verbigracia, familiar, laboral, social, interpersonal. De allí surge la necesidad de resolver los conflictos que se presentaban entre dos o más personas, naciendo con ello los medios alternativos de resolución de conflictos. En los primeros tiempos, el interesado se hacía justicia por sí mismo, con el concurso de los demás ciudadanos, quienes creían que le asistía la razón; pero posteriormente, se fue perfeccionando un poco más la manera de resolver los conflictos.

En muchas culturas, las relaciones familiares y de parentesco constituyeron un recurso para la utilización de la mediación, con la institución del jefe de familia o patriarca como figura respetada por las familias por su sabiduría y competencia para ayudar a resolver las desavenencias personales entre sus miembros. En Roma, surge la figura del funcionario

público que se encargaba de la vigilancia y fiscalización del proceso, llamado "magistrado", que era designado por las partes en conflicto para encargarse de averiguar los hechos y decidir sólo la controversia planteada.

En los Estados Unidos, los primeros cuáqueros ejercían tanto la mediación como el arbitraje para resolver sus desavenencias comerciales, sin recurrir al litigio; pero es a finales de la década de los sesenta cuando la sociedad estadounidense expresa un gran interés por las formas alternativas de resolución de desavenencias, o "Alternative Dispute Resolutions" (ADR), es decir, "mecanismos que intentan resolver disputas, principalmente al margen de los tribunales, o mediante medios no judiciales".

En países como la República Federal Alemana, que no se caracteriza especialmente por la cultura negocial característica de los sistemas del common law, la utilización de la mediación se ha incrementado considerablemente en los últimos años, como un mecanismo de lo que se denomina Alternative in der Ziviljustiz, en materias tales como la resolución de conflictos que afectan al medio ambiente, derechos económicos, conflictos laborales, arrendamientos, disputas entre vecinos, o cuestiones que afectan a los consumidores.

En España se observa un retraso en la asimilación de las técnicas de ADR, al no pertenecer a aquellos países que han potenciado la utilización de esas fórmulas alternativas, aún y cuando se aprecie un movimiento en alza, especialmente en el ámbito de la mediación familiar. En la última década se

ha observado no obstante una potenciación de la técnica de la mediación, habiéndose desarrollado diversas iniciativas, tanto en Cataluña como en el resto de España, para fomentar y difundir la mediación mediante programas de formación y capacitación.

En América Latina y el Caribe a partir de los años ochenta se ha generado una toma de conciencia en la opinión pública sobre la necesidad de modernizar el sistema de administración de justicia para darle mayor credibilidad, transparencia, celeridad e imparcialidad.

Definición del conflicto y proceso de transformación

El conflicto surge todos los días, ya sea como disputas personales, regionales, nacionales, internacionales, luchas políticas, etcétera. Somos seres inmensamente emotivos que tenemos frecuentemente posiciones o posturas diametralmente opuestas, por lo que en ocasiones nos cuesta comunicarnos en forma clara y precisa.

A partir de lo anteriormente expresado, puede definirse el conflicto como la disputa, el desacuerdo que surge entre personas. Etimológicamente hablando, el vocablo conflicto proviene del verbo latín "*confluyere*" que significa combatir, luchar, pelear, etc.

El diccionario de la lengua española (2001, 420) define al conflicto de la siguiente manera:

> (Del lat. Conflictus). m. Combate, lucha, pelea. U. t. en sent. Fig. // 2. Enfrentamiento armado. // 3. Apuro, situación desgraciada y de difícil salida. // 4. Problema, cuestión, materia de discusión. // 5. Psicol. Coexistencia de tendencias contradictorias en el individuo, capaces de generar angustia y trastornos neuróticos. // 6. Desus. Momento en que la batalla es más dura y violenta. // - colectivo. m. En las relaciones laborales, el que enfrenta a representantes de los trabajadores y a los empresarios.

Como puede observarse la disputa o conflicto aparece al existir un perjuicio, daño o lesión, el cual debe ser experimentado, percibido por el agraviado. En otras palabras, la persona afectada puede percibir o no percibir el perjuicio. Si no lo percibe no surge el conflicto, pero si lo percibe se genera el conflicto.

Empero, el conflicto en sí mismo aún no ha surgido, porque si bien es cierto fue percibido por la víctima o agredido, más sin embargo, el sujeto puede optar por ejercer un mecanismo de defensa o de ataque contra aquél que le causó un daño o lesión, por lo que su voluntad va a estar encaminada a la obtención de la reparación del daño que le fuere ocasionado, originándose de este modo el conflicto. En caso contrario, si el sujeto pasivo percibe el daño y decide no ejercer ningún mecanismo de defensa, el conflicto no surge.

García (2006, 142) menciona que se destacan tres elementos que interactuando entre sí, se encuentran en cualquier conflicto interpersonal configurándolo, como son: las personas, el proceso y el problema.

Las personas: son aquellos sujetos que se encuentran implicados en el conflicto y en qué nivel de implicación mantienen, cuál es el rol o papel que juegan cada una de ellas y el grado de interdependencia existente.

El proceso: En el devenir del conflicto las percepciones y las actitudes de las personas cambian, es decir, modifican sus actitudes, cambian de opinión, traen al conflicto nuevas cargas que pueden aumentar o disminuir el grado de complejidad en la solución del problema.

El problema: El conflicto se vive como la manifestación de un problema que necesita solucionarse, debido a que una de las partes tiene divergencia con la otra, o los intereses de uno es diferente al del otro.

Sobre la base de los argumentos antes señalados, García (2006, 145) establece:

> los conflictos que se resuelven de forma cooperativa tienden a aumentar las cualidades positivas de la confianza mutua, la capacidad de escucha, la libertad de juicio y el interés por encontrar soluciones que sean satisfactorias para ambas partes. Sin embargo, los conflictos competitivos incrementan y ponen de manifiesto las áreas de disfunción de los participantes (la distorsión perceptiva, la autodecepción, los miedos inconscientes o la necesidad de ganar y ver cómo el contrincante pierde). Por lo tanto, la forma cooperativa de abordar los conflictos ofrecerá mayores garantías de continuidad de la relación de las partes, y, por ende, un mayor cumplimiento de los acuerdos a los que lleguen, que el modelo competitivo.

Definición de los medios alternativos y características

Los Medios Alternativos de Resolución de Conflictos vienen a estar definidos como el conjunto de métodos, procedimientos, o técnicas que se utilizan para tratar de resolver las desavenencias o dificultades que surgen entre personas u organizaciones, sin la intervención de los órganos jurisdiccionales (tribunales), y por supuesto las decisiones o acuerdos no están impuestas por un juez, sino que viene a estar dada por la participación activa de las partes involucradas.

Es por ello que la resolución de conflicto nace de los mismos sujetos, de la confrontación y armonización de los valores e intereses contrapuestos de las partes y no por la actuación exclusiva de la valoración dada por un juez para dirimir el conflicto, es decir, los medios alternativos de resolución de conflictos (MARC), son un sistema en sí mismo, ya que puede actuar complementariamente con la justicia.

Características: Los medios alternativos de resolución de conflictos tienen algunas características que le son comunes a todos los medios alternativos conocidos, vale decir, la mediación, negociación, conciliación, proceso ordinario, justicia de paz, arbitraje, le equidad, etc. Estas características son las siguientes:

1.) Consensual: Las partes adoptan libre y voluntariamente sus acuerdos bajo el principio de la autonomía de la voluntad.

2.) Voluntario: Las partes deben participar libremente en este tipo de resolución de conflictos.

3.) Actuación de un tercero: La partes tienen la facultad de elegir el Centro de Conciliación o Juzgado de Paz en donde acudirán a resolver su conflicto, el cual a su vez, designará al conciliador capacitado en la materia a conciliar.

4.) Informalidad: En estos medios alternativos el procedimiento es flexible e informal, lo cual hace que se desarrolle en forma ágil y en un clima de confianza; respetando ciertas normas de conductas establecidas por el conciliador, negociador, mediador, juez de paz.

5.) Privacidad: Supone que la audiencia es privada, debido a que intervienen sólo las partes afectadas en el conflicto, además del tercero director, empero, puede darse el caso de que las partes concurran acompañadas por personas de su confianza, abogados o representantes legales.

6.) Confidencialidad: Todo lo que las partes expresen en las audiencias se mantendrá en absoluta reserva.

7) Judicial y Extrajudicial: Los medios de resolución de conflictos pueden ser utilizados dentro de un proceso (conciliación, mediación, equidad) como fuera de él (arbitraje, justicia de paz).

Tipos o clasificación de medios de resolución de conflictos

Como se ha indicado anteriormente, al hablar de medios alternativos de solución de conflictos, se abre ante nuestros ojos un abanico de oportunidades para dirimir las controversias que suelen surgir y que pueden ser tratadas a través de los medios o vías que de seguidas se analizan.

La negociación. Es un proceso o un medio básico, en el cual a través del consenso, se pretende un acuerdo entre partes, que comparten intereses en común, pero a su vez contrapuestos. También puede ser definido como una toma de decisiones interdependientes, que a través del dialogo busca satisfacer intereses en conflicto.

Existen varios criterios que deben prevalecer en cualquier negociación:

1.- Debe conducir a un acuerdo sensato

2.- Debe ser eficiente

3.- Debe mejorar la relación entre las partes.

En la negociación se encuentran dos (2) subtipos o clases de negociación, a saber:

a.- Negociación Distributiva: Asume como principio el antagonismo y en ella prevalece los intereses individuales. Tiene una visión competitiva de la sociedad y procura mecanizar su resultado, buscando controlar el proceso, así sea en detrimento de la otra parte.

b.- Negociación Integradora o Integrativa: Su visión es obtener un interés común, la cooperación es primordial, busca resultados eficientes, el reconocimiento de las necesidades del otro, los beneficios son mutuos. Este método de negociación, abarca cuatro (4) puntos básicos sugiriendo además lo que debe hacerse.

No hay un método que pueda garantizar el éxito si la otra parte tiene todas las ventajas. En toda negociación existen ciertas realidades que son difíciles de cambiar. Como repuesta al poder, lo más que cualquier método de negociación puede lograr es cumplir dos objetivos: Protegerlo contra un acuerdo que se debe rechazar y ayudarle a usar el máximo de ventajas que pueda tener. Todo ello con la finalidad de que cualquier acuerdo al que llegue satisfaga sus intereses lo mejor posible.

La negociación en principio debe terminar con un acuerdo, sin embargo no es una regla. El acuerdo se distingue por las siguientes características:

1.- El consenso debería ser claro, preciso y lacónico, como la sentencia.

2.- Se debe establecer las obligaciones de cada una de las partes. Debe responder a las interrogantes de ¿qué?, ¿cómo? y tiempo del cumplimiento de las obligaciones.

3.- Se debe establecer cuáles son las garantías de ese cumplimiento.

4.- Debe tener una formalidad, ritualidad, es decir, algo que ratifique y confirme que se debe cumplir con dicho acuerdo, como sería firmar o autenticar un documento que contenga el acuerdo.

La mediación. Definición de mediación familiar y características.

Para Slaikeu (1996, 30), la mediación es un procedimiento por el cual un tercero ayuda a dos o más partes a lograr su propia solución en una o más cuestiones. Según la definición que antecede se puede concluir que, la mediación es una instancia voluntaria a la que la parte puede o no asistir con su abogado. Se tiene como objetivo el acercamiento entre las personas que presentan una posición controvertida, un conflicto.

El mediador está facultado para proponer formulas de arreglo entre las partes, para ayudar en que se clarifiquen, identifiquen esos intereses en conflicto y que se llegue a un acuerdo satisfactorio dejando, de ser posible, el tener que recurrir al Tribunal de Justicia.

Los autores Folberg y Taylor (2001), citados por Hoet-Linares (2007, 64), definen la mediación como:

> El proceso mediante el cual los participantes, junto con la asistencia de una persona o personas neutrales, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa con el objeto de encontrar opciones, considerar alternativas, y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades.

Ahora bien, la mediación se ha utilizado para resolver los conflictos que surgen en materia familiar, de allí que el autor Corvo (2009, 272), la define como un instrumento de pacificación del sistema familiar que se

encuentra en crisis, cuyo principal objetivo estriba en crear nuevos lazos que permitan a las personas en conflicto regular sus relaciones futuras alcanzando acuerdos satisfactorios para ambas partes.

Por su parte, San Juan (2005, 179), estima que la mediación familiar es:

> un proceso flexible en el cual dos o más partes inmersas en un conflicto familiar puntual, no relacional y complejo, solicitan la intervención de dos o más mediadores/as, profesionalmente formados, para que trabajando con ellas en un marco de equidistancia funcional y sin directiva alguna de orden jerárquico institucional o profesional, procuren que las partes se apropien activamente del conflicto y alcance el objetivo de tomar alguna decisión que lo regule y/o resuelva satisfactoriamente para ambas.

De igual manera, García (2006, 331), considera que la definición de mediación familiar dada por las Comunidades Autónomas de España es una concepción muy positiva, porque es calificada como un instrumento de paz social, de apoyo a la familia y de protección de los hijos menores, con la capacidad de promover la participación ciudadana de la Administración de justicia y fundamentalmente en la autocomposición, además que es conceptualizada como un proceso voluntario, extrajudicial, complementario, a pesar de que puede utilizarse en evitación de la vía jurisdiccional, para la solución de conflictos familiares.

Para esta autora el mediador viene a ser como una catalizador, ya que facilita la comunicación entre las partes, y cuyo objetivo principal es tratar de que afloren los intereses respectivos por encima de las posiciones que

presentan en un inicio, propiciando de este modo a que las partes puedan llegar a un acuerdo.

Bajo esta óptica, se evidencia que el mediador carece del poder de decisión y en consecuencia, debe ceñirse a los principios de imparcialidad, neutralidad y confidencialidad a objeto de facilitar a las partes para que lleguen a un acuerdo satisfactorio, duradero y estable.

Para la autora venezolana Morales (2002, 244), la mediación viene a ser un proceso que tiende hacia el arreglo amigable de los conflictos, gracias a la intervención confidencial de una tercera persona neutral y calificada, el mediador, cuya misión es escuchar, rebajar las tensiones, aclarar las pretensiones respectivas y restablecer el diálogo a través de la proposición de soluciones susceptibles de acercar a los interesados.

La conciliación. La conciliación a diferencia de la mediación viene a ser el acuerdo o arreglo al que llegan las partes por causa de la procura y mediación del Juez o de un tercero en sede extrajudicial.

En este sentido, vale decir que la diferencia esencial que existe entre estos dos medios alternativos se encuentra en la manera de solucionar el conflicto. Es decir, que en el caso de la conciliación, la solución del conflicto solamente va a surgir de las mismas partes; en cambio, en la mediación, el mediador puede proponer formulas de arreglo que posteriormente serán aceptadas por las partes en conflicto.

El profesor Escarrá en el año 2001 expresó en el Coloquio de Democracia, Administración de Justicia y Resolución de Conflictos que la conciliación consiste en la intervención de un tercero totalmente ajeno al problema, que actuando de manera imparcial dirige y modera la discusión entre las partes a fin de que se llegue a un acuerdo mutuo aceptable.

Como se infiere de las definiciones antes señaladas, el conciliador debe facilitar el diálogo, conocer las perspectivas de cada una de las partes, debe identificar los intereses comunes de ellas, reconstruir las situaciones de tensión, desconfianza y desacuerdo, resumir lo planteado por las partes y concretar las necesidades básicas del acuerdo.

Inicialmente el legislador patrio, en los artículo 257, 258, 260 y 262 del Código de Procedimiento Civil, tomó este medio alternativo de solución de conflicto como parte integrante del proceso ordinario, de allí que el juez se muestra como un conciliador en el proceso judicial, pero que al obtenerse un acuerdo entre las partes, esta toma fuerza como una sentencia definitivamente firme.

La conciliación en el derecho civil puede ser propuesta en cualquier estado y grado de la causa; antes de la sentencia, el juez puede incitar a las partes a la conciliación, tanto sobre lo principal como sobre alguna incidencia, aunque ésta sea de procedimiento, exponiéndoles las razones de conveniencia. Esta conciliación puede darse en cualquier materia en las cuales no estén prohibidas las transacciones. En todo caso, propuesta la

conciliación ésta no suspenderá el curso de la causa, pero si pone fin al proceso y tiene entre las partes los mismos efectos que la sentencia definitivamente firme.

En algunas leyes especiales se utilizan este tipo de solución de conflictos, entre las cuales encontramos, la Ley Orgánica del Trabajo, La Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, La Ley Sobre Justicia de Paz, Código Orgánico Procesal Penal, entre otras.

El arbitraje. Para Hung (2001, 48), el arbitraje es:

> aquella institución conforme a la cual dos o más personas, en el ejercicio de su autonomía de la voluntad, acuerdan someter, a uno o varios árbitros, la solución de un conflicto jurídico determinado sobre materia de la cual tengan libre disposición; conflicto que, de acuerdo a lo que dispongan las partes, puede ser resuelto conforme a derecho o conforme a la equidad; obligándose las partes a cumplir con la solución del conflicto acordada por los árbitros, la cual tendrá fuerza ejecutiva una vez cumplidos los trámites que al efecto dispone la ley.

En la República Bolivariana de Venezuela el arbitraje se encuentra regulado por el Código de Procedimiento Civil, artículos 608 al 629; en la Ley de Arbitraje Comercial y, en algunas leyes especiales que tratan sobre los arbitrajes especiales, como son la Ley Orgánica del Trabajo, Ley de Seguros y Reaseguros; Ley de Tierras y Desarrollo Agrario, Ley sobre el Derecho de Autor, Ley de Abogados y la Ley de Indepabis, entre otras.

El arbitraje contiene dos (2) elementos fundamentales para que se profiera la decisión o laudo arbitral. Estos elementos son el compromiso y los árbitros.

El Compromiso: es el acto por virtud del cual las partes, contractualmente o en juicio, se comprometen a lograr la solución de un conflicto por intermedio de terceros que decidirán conforme a la equidad u observando lo previsto en el cuerpo legal vigente. A su vez, el compromiso en juicio se encuentra preceptuado en el artículo 608 del Código de Procedimiento Civil al establecer que las partes, antes o durante el juicio pueden comprometerse en árbitros de número impar. El compromiso contractual es denominada por la doctrina como cláusula compromisoria o acuerdo arbitral y consiste en que las partes al celebrar un contrato prevén la posibilidad de que cualquier conflicto que tenga su origen en el mismo se dirima por los árbitros que estas designen.

Sin embargo, no todas las controversias pueden someterse a arbitraje. El artículo ut supra mencionado señala que no pueden comprometerse cuestiones sobre el estado, sobre divorcio o separación de cuerpos, ni sobre los demás asuntos en los cuales no cabe transacción. Igualmente, el artículo 3 de la Ley de Arbitraje Comercial indica que no podrán someterse a arbitraje controversias derivadas de delitos, faltas o actuaciones contrarias al orden público; las directamente concernientes al imperio del Estado; las que versen sobre el estado y capacidad de las personas; las relativas a bienes y derechos de los incapaces cuando no medie autorización judicial; y, sobre las que hubiere recaído sentencia firme, a menos que sean las consecuencias patrimoniales de las mismas.

El artículo 608 del Código de Procedimiento Civil señala que el compromiso deberá constar, si las partes no estuvieran en juicio, de manera autentica. Por su parte, los artículos 5 y 6 de la Ley de Arbitraje Comercial no indica taxativamente que el compromiso conste en forma autentica, sólo exige que conste por escrito.

En cuanto al segundo elemento, referente a los árbitros, Henríquez (2000, 163) determina que cualquier persona capaz en la que las partes le tengan confianza puede ser árbitro. Los árbitros son arbitradores, que deciden de acuerdo a la equidad, o de derecho, que deciden de conformidad con lo establecido en las leyes.

De igual manera, existen varios tipos de árbitros:

a) De Hecho o de "facto": Cuando los interesados no están de acuerdo en la forma y manera como se produjeron los hechos.

b) De Derecho o de "iuris": Cuando las partes no están de acuerdo a la ley o norma que debe aplicarse para resolver su conflicto.

c) Institucional: Cuando las partes se someten a los estatutos y reglamentos de un centro de arbitraje privado. Es el que se realiza a través de Centro Especializados de Arbitraje. Los artículos 1, 11 y siguientes de la Ley de Arbitraje Comercial, hacen referencia a este tipo de árbitro.

d) Independiente o Ad Hoc: La Ley de Arbitraje Comercial lo define como aquel regulado por las partes sin intervención de los centros de

arbitrajes (artículo 11) o cuando las partes eligen una terna de árbitros escogidos libremente (artículos 15 al 18).

En el Código de Procedimiento Civil, artículo 614, parágrafo segundo, se establece que cuando las partes no llegan a un acuerdo sobre el carácter de los árbitros, entonces, se entiende que decidirán como árbitros de derecho. De la misma manera se enuncia en el artículo 8 de la Ley de Arbitraje Comercial.

Cuando las partes no establecen el número de los árbitros en el compromiso arbitral y no hubiere posibilidad de acuerdo en torno al mismo, cada parte nombrará uno y el tribunal designara un tercero (artículo 610 edjusdem). A todo evento, el número de los árbitros deberá ser impar.

En lo que respecta al laudo arbitral no es más que la decisión de los árbitros, ajustada al derecho o la equidad, y la cual se debe concretar dentro del plazo establecido en el compromiso arbitral (artículo 623 CPC). De acuerdo con la Ley de Arbitraje Comercial este plazo, si no se estableció uno distinto, será de seis (6) meses, prorrogable una o varias veces de oficio o a solicitud de las partes. En el artículo 624 CPC, se estableció que los failos de los árbitros son inapelables. Sin embargo, si los árbitros hubieren sido de derecho, se permite pacto en contrario, siempre que conste en el compromiso. Esta apelación se hará para ante el Tribunal Superior natural o para ante otro Tribunal de arbitramento que hayan constituido las partes con ese fin.

La Ley de Arbitraje Comercial establece como único recurso contra el laudo el Recurso de Nulidad.

Justicia de paz. Recientemente fue derogada la Ley Orgánica de la Justicia de Paz (1994), la cual tenía como objetivo, democratizar la justicia, acercarla al ciudadano, y hacerla más confiable, es decir, afianzar en el pueblo el valor justicia, a través de la búsqueda del mayor acceso de la población, la administración de justicia, instrumento pionero en la resolución de los conflictos que se presentan en la comunidad; y, en la colaboración o ayuda para que todos aprendamos a vivir en comunidad.

En esta búsqueda de alcanzar la paz social, es que se ha ideado este medio alterno que trata de superar la insuficiencia del sistema de administración de justicia para resolver los conflictos cotidianos que se generan en la vida en comunidad, buscando para ello un clima de armonía entre los miembros de la comunidad.

Sobre las bases de las consideraciones anteriores, se advierte que el legislador ha tratado de mejorar el ámbito de justicia de paz con la promulgación de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Especial de la Justicia de Paz Comunal (2012), ya que promueve abiertamente la utilización del arbitraje, la conciliación y la mediación para alcanzar la armonía no sólo en las controversias surgidas en el seno de la comunidad vecinal o comunitaria, sino que, además, se extiende a los conflictos surgidos en las relaciones familiares.

A esta novísima ley se le extendió su competencia, ya que anteriormente, la justicia de paz era una especie de órgano auxiliar de la Justicia Ordinaria, debido a que coadyuvaba en la supervisión de las decisiones judiciales sobre pensión de alimentos, guarda, régimen de visitas, es decir, de los fallos que emanan del Derecho de Familia. En cambio, a partir de la entrada en vigencia de la ley antes indicada, el juez o jueza de paz puede, entre otras atribuciones, celebrar matrimonios y declarar, sin procedimiento previo y en presencia de la pareja, el divorcio o la disolución de las uniones estables de hecho cuando sea por mutuo consentimiento y reúna las condiciones exigidas por dicha ley (artículo 8).

El juez o jueza de paz será elegido por la comisión electoral permanente de los consejos comunales, conforme a los requisitos o condiciones señaladas por el artículo 20, tales como: ser venezolano o venezolana, no exigiéndose que sea venezolano por nacimiento; mayor de veinticinco (25) años; saber leer y escribir; tener por lo menos tres años de residencia en la entidad local territorial o comuna; no estar sometido a condenación de presidio, ni a interdicción civil, política o administrativa, ser de estado seglar y, no pertenecer a la directiva de alguna organización política, gremial o sindical, a menos que renuncie a tal cargo.

Por su parte, el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Especial de la Justicia de Paz Comunal, expresa que el Juez de Paz es un funcionario que será electo por períodos de cuatro años, con posibilidades de

reelección y puede inhibirse del conocimiento sometido a su consideración y de igual manera puede ser recusado, conforme a las causales previstas en el artículo 27 y podrá ser revocado su nombramiento. Los suplentes del juez o jueza se formarán con aquellas personas que hayan obtenido el segundo y tercer lugar en la elección. La retribución de carácter económico que pudiera recibir el juez de paz no tiene carácter ni incidencia salarial.

El juez de paz comunal empleará un procedimiento de conciliación y mediación, el cual se inicia mediante solicitud oral u escrita presentada por uno o ambos cónyuges; para el caso de que sea oral, se levantará un acta y posteriormente el juez de paz dictará un auto donde se identifiquen las partes, su domicilio, descripción de los hechos y se fijará lugar, fecha y hora para celebrar una audiencia inicial.

El juez de paz ordenará la notificación personal de los comprometidos en el conflicto. Si no se pudiere realizar la notificación personal de los mismos, se fijará un cartel de notificación en la morada, residencia o habitación, oficina, industria o comercio de las personas involucradas.

Este procedimiento de mediación y conciliación debe culminar con un acuerdo, el cual debe contener los derechos y obligaciones de las partes y los medios y plazos para ser cumplidos. Igualmente este acuerdo debe estar suscrito por las partes y el juez de paz lo homologará, siempre y cuando verse sobre materias en las cuales no estén prohibidas las transacciones, procediéndose como en sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

Para el caso de que en el procedimiento conciliatorio o mediatorio no se haya dado el respectivo acuerdo conciliatorio, el juez así lo declarará y comienza a transcurrir el procedimiento a través de las normas de equidad, por lo que se fija un lapso de ocho (8) días hábiles para la etapa probatoria (3 para promover y 5 para evacuar todas las pruebas que sean necesarias para demostrar los hechos controvertidos).

Si la parte solicitante no comparece a la audiencia de equidad, se entenderá desistido el procedimiento; y para el caso en que el o la notificada no compareciera a tal audiencia, el procedimiento continúa su curso.

El juez de paz debe dictar sentencia dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, contados a partir de la culminación del lapso probatorio. Contra esta sentencia se podrá ejercer el recurso de apelación o de revisión correspondiente dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, después de su publicación. En las sentencias dictadas en los asuntos o controversias no patrimoniales, se revisará, a petición de parte, conjuntamente por el juez o jueza de paz y los suplentes o conjueces, según sea el caso. La decisión dictada será de obligatorio cumplimiento por las partes y no habrá recurso alguno contra ella.

En los asuntos o conflictos de contenido patrimonial o que vulneren derechos y garantías constitucionales, la sentencia será apelable por la parte interesada, por lo que se remitirá el expediente a un juzgado de municipio competente, el cual decidirá conforme a la equidad.

En este sentido, se concluye que el juez de paz, con la promulgación de esta nueva ley, se encuentra revestido de unas nuevas competencias y atribuciones que serán sometidas a los medios alternos de arbitraje, como son la conciliación, mediación, las que estarán apoyadas en el principio de equidad. Igualmente le corresponde ejecutar sus propias decisiones, así como también le corresponde cooperar en la convivencia pacífica entre los miembros de la comunidad.

Ventajas. Se puede mencionar que las ventajas para la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos, están divididos en tres (3) categorías por la autora Otero (2007, 146), a saber:

a) por razones de economía de costos, ya que los procedimientos judiciales son lentos, costosos, largos e inciertos, en cambio los medios alternativos son más directos, cortos, económicos y eficaces;

b) razones que inciden en un más adecuado ejercicio de los derechos, debido a que el Estado no intervienen en la resolución del conflicto, sino que son las partes quienes eligen y deciden optar por esta vía, y son ellas quienes idean la forma de resolver sus conflictos; y,

c) razones que se cimientan en la efectividad de la fórmula utilizada, esto es, ya que los medios alternativos traen consigo un abanico de posibilidades que el sistema de justicia no contiene, y conlleva a las partes a decidir y resolver sus conflictos conforme a las reglas pautadas por ellos.

CAPITULO II

ASPECTOS JURÍDICOS DEL MATRIMONIO Y DE LA DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL

Breve Reseña Histórica y Naturaleza Jurídica del matrimonio y del divorcio

La vida en pareja está inscrita en el ser mismo del hombre y de la mujer, lo que conduce a señalar que el matrimonio es un hecho universal que dimana de la propia naturaleza humana; de allí que el matrimonio debe considerarse como la célula fundamental de la sociedad, porque de su seno se conduce y dirige la educación de los hijos. Por tal circunstancia, el estado tiende a proteger al matrimonio, a los fines de mantener y consolidar a la familia como una unidad que establece la integración de la misma, derivada de la ley biológica que exige la perpetuidad de una especie.

De tal suerte, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en su artículo 75 coloca a la familia como una asociación natural de la sociedad que el Estado debe proteger, por lo que está en la obligación de velar por su conservación y defensa.

Ciertamente, cuando una pareja decide contraer matrimonio, prevalece la concepción de que tal unión será para toda la vida, porque están

convencidos de que juntos van a encontrar felicidad, empero, la relación puede verse deteriorada en razón de la obligada convivencia que podría culminar en la extinción de ese vínculo matrimonial. Como resultado de esta ruptura aparece la institución del divorcio como un remedio necesario.

Grisanti (2002, 89), señala que en la evolución histórica del matrimonio, referida al mundo occidental y desde el punto de vista jurídico, pueden distinguirse las siguientes etapas:

a) Como la unión de los esposos, es decir, como un simple hecho no regulado por el derecho, pero al cual se atribuyen efectos jurídicos. De esta manera existió en la india, Grecia, Roma, perdurando hasta el afianzamiento del cristianismo y el advenimiento del derecho canónico en la unión Soviética;

b) En la formación de los grandes estados Modernos (Final del siglo XVI, XVII y comienzo del XVIII). En esta etapa, la religión va perdiendo su poder, ya que la institución del matrimonio deja de ser competencia exclusiva de la Iglesia, por el auge surgido en las constituciones de los Estados, el cual comienza a regularizar el matrimonio desde el punto de vista contractual y no como un sacramento.

c) El matrimonio civil considerado como obligatorio. (Comienza con la Revolución francesa) En esta etapa la materia del matrimonio pasa a ser competencia exclusiva del Estado.

Por otra parte, existe una causa biológica o natural por medio del cual se termina con el vínculo matrimonial, como lo es la muerte de uno de los cónyuges, o sea, la desaparición física de uno de estos. Ante este hecho, el vínculo matrimonial deja de existir y, en consecuencia, de producir efectos jurídicos válidos. Sin embargo, se han aceptado otras causas para disolver ese nexo matrimonial, motivos éstos ajenos al biológico y que es producto de la creación del hombre.

Con esta segunda forma de extinción, surge el divorcio, que es sinónimo de rompimiento absoluto y definitivo del vínculo matrimonial entre los esposos, dada la intervención de una autoridad judicial competente y facultada por las leyes.

El repudio fue una de las formas más antigua de divorcio, y lo encontramos en el Código de Hammurabi, en el Código de Manú. También se encuentra esta práctica en Babilonia, en la antigua Persia, en Roma, en China y Japón.

En Grecia se admitió el divorcio por parte del marido y por medio de la mera devolución o abandono de la mujer; pero ésta, si era abandonada sin razón, podía reclamar que se le restituyera la dote o que se le pagasen los intereses y sus alimentos. También la mujer podía pedir el divorcio ante el arconte.

En Roma, institucionalmente se consideraron monógamos, debido a que concibieron las relaciones sexuales continuadas, con voluntad de

convivencia y de vida en común, como un contrato, pero ya no entre las dos personas contrayentes, sino entre las familias de éstos.

En Venezuela, siguiendo lo expresado por Bello (1985, 436), la historia de la legislación civil venezolana es corta, dado al pequeño espacio en el tiempo como República Soberana.

En este orden y dirección, González (2003, 32), señala que el divorcio como causa de disolución del vínculo matrimonial:

> constituyó una verdadera innovación para 1904 cuando se introdujo en el Código Civil, ya que no lo consagró el Código de Aranda de 1936 ni tampoco lo hizo el Código de 1887. El divorcio quoadthorum, que implicaba solamente la separación de cuerpos y de bienes existió en nuestro país en la época de la colonia y subsistió no solo durante la vigencia de la legislación española hasta que fue sancionado el primer Código Civil en 1873, sino posteriormente, hasta que entró en vigencia como se ha dicho el de 1904, el cual fue sancionado por el Presidente Cipriano Castro.

El día 26 de julio de 1982, entró en vigencia la Reforma Parcial del Código de 1942, que tuvo su inspiración en los principios de la equidad de la condición jurídica del hombre y de la mujer, así como de los hijos y demás parientes naturales a los hijos y demás parientes legítimos, tal y como lo expresó González (1996, 28).

En cuanto al divorcio, los romanos lo consideraban como una de las formas que permitían disolver el matrimonio, pero sólo fue al final de la época republicana, que el derecho a divorciarse les correspondía a ambos

cónyuges. En efecto, el matrimonio romano se disolvía por las siguientes causas:

a) Por la muerte de uno de los cónyuges.

b) Capitis deminutio máxima: la captura de uno de los dos cónyuges por el enemigo le convertía en esclavo/a y por tanto perdía su status libertatis, que podía recuperar si regresaba.

c) Capitis deminutio media: cuando un ciudadano era deportado y perdía su ciudadanía, perdía su status civitatis y por tanto, la capacidad de contraer o permanecer en matrimonio.

d) Divorcio. Sencillamente desaparecía la voluntad de ser marido y mujer. Tampoco hacía falta alegar ninguna causa en época republicana. Por otro lado, si la promotora del divorcio era la mujer, ésta sufría una serie de sanciones económicas respecto a la dote y los hijos.

Sobre las bases de las consideraciones anteriores, se puede inferir que, al establecerse la unión entre un hombre y una mujer, apareció como contrafigura la institución del divorcio, la cual a lo largo de la historia surgió bajo formas muy diversas, puesto que si bien no todas las culturas lo han admitido, ya sea por motivos de índole religiosa o por razones económicas, políticas o sociales, sin embargo, otras han ideado la forma de disolver dicha unión.

Significa entonces, que el matrimonio no era indisoluble en las sociedades primitivas, y la iniciativa para su ruptura correspondía de

ordinario al hombre. Estudios etnográficos han confirmado la existencia de causas de divorcio de muy distinta naturaleza, como sería el caso del adulterio, que es la más común, la embriaguez o la esterilidad.

Sobre la naturaleza jurídica del matrimonio, Sojo (2001, 94), señala varias posiciones o doctrinas al respecto. La primera de ellas, es la doctrina clásica que trata sobre la tesis del matrimonio-contrato, fundamentándose en el hecho de que el contrato nace de la voluntad de los contrayentes y que además dicha voluntariedad debe cumplir con ciertas reglas o condiciones para que pueda perfeccionarse; reglas éstas establecidas por la ley.

Esta tesis tuvo muchos adversarios, por lo que surgieron otras formas de conceptualizar dicha institución, unos señalaron como fuente del surgimiento del matrimonio el contrato de adhesión, para otros es concebido como un acto del Poder del estado; como un negocio jurídico, como una institución.

De estas últimas se hará referencia a la concepción del matrimonio-institución. Esta corriente hace una distinción entre el matrimonio del acto jurídico que pone en movimiento dicha institución, según opina Domínguez (2008, 24).

En cuanto al divorcio por su propia esencial, al ser el matrimonio perpetuo, esta unión debe disolverse a través de la muerte de uno de los esposo. Por la excepcionalidad de esta institución se han desarrollado dos (2) corrientes, que para Grisanti (2002, 283), son las siguientes:

a.- Corriente del divorcio sanción: se considera el divorcio como una sanción, como un castigo para el cónyuge que ha quebrantado o transgredido en forma grave, breve, intencional e injustificada sus deberes conyugales.

Igualmente el autor antes mencionado, expresa que las seis primeras causales de divorcio que se contienen en el artículo 185 del Código Civil fueron concebidas sobre la base del divorcio como sanción.

b.- Corriente del divorcio remedio: Esta corriente considera al divorcio como una fuente de solución al problema de la convivencia conyugal cuando ésta se hace imposible. Para la autora patrio mencionada en esta corriente no es necesario investigar cuál fue el motivo por el cual el matrimonio no funciona, ni quién fue el culpable de tal quebrantamiento.

Sin embargo, la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia número 192 de fecha 26 de julio de 2001, caso: Víctor José Hernández Oliveros contra Irma Yolanda Calimán Ramos, sostuvo que:

> El antiguo divorcio–sanción, que tiene sus orígenes en el Código Napoleón ha dado paso en la interpretación, a la concepción del divorcio como solución, que no necesariamente es el resultado de la culpa del cónyuge demandado, sino que constituye un remedio que da el Estado a una situación que de mantenerse, resulta perjudicial para los cónyuges, los hijos y la sociedad en general (...) Por el contrario, cumpliendo con el deber de hacer justicia efectiva, el Estado debe disolver el vínculo conyugal cuando demostrada la existencia de una causal de divorcio, se haga evidente la ruptura del lazo matrimonial.

> No debe ser el matrimonio un vínculo que ate a los ciudadanos en represalia por su conducta, sino por el común afecto; por tanto, las razones que haya podido tener un cónyuge para proferir injurias contra el otro, sólo demuestran lo hondo de la ruptura y la imposibilidad de una futura vida común. En estas circunstancias, en protección de los hijos y de ambos cónyuges, la única solución posible es el divorcio.

Del mismo modo, la referida Sala de Casación Social considera que para que se declare con lugar la demanda de divorcio, no solo hace falta que la situación de los cónyuges sea invivible; sino también que el demandante pruebe una causal de divorcio. Para ilustrar esto dicha Sala en sentencia dictada el día 30 de abril de 2009, en el caso del ciudadano César Allán Nava Ortega contra la ciudadana Carol Soraya Sánchez Vivas, expresó:

> no es suficiente la voluntad de los cónyuges, o de uno de ellos, para lograr la disolución del vínculo matrimonial, sino que es necesaria la preexistencia de hechos o actos específicamente determinados por la ley, y que constituyen las causales de divorcio; así, el juez únicamente podrá declarar el divorcio cuando haya sido invocada y demostrada la ocurrencia de alguna o algunas de las causales previstas en el Código Civil – incluyendo el transcurso de un año una vez declarada judicialmente la separación de cuerpos y la prolongada ruptura de la vida en común, contempladas en el primer aparte del artículo 185, y en el artículo 185-A del referido Código.

Definición de Matrimonio, del Divorcio y Separación de Cuerpos. Características

El matrimonio considerado como el soporte fundamental de la familia y, por ende, el eje principal que tiene el Derecho de Familia para organizar un sistema normativo que encauza todos los hechos sociales-familiares que tienen trascendencia jurídica y que por tal circunstancia debe estar actualizado a los profundos cambios que viene afrontado dicho Derecho, ya que no sólo va a tomar en consideración los requerimientos jurídicos y legislativos del nuevo Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, sino también a las modificaciones radicales que la propia sociedad ha introducido en sus relaciones familiares.

Dados estos profundos y trascendentales cambios sociales, es que no se ha podido adoptar una definición indivisa y unitaria que englobe todo lo que conlleva la institución del matrimonio. A título de referencia, se citan las siguientes definiciones.

Domínguez (2008, 64), define el matrimonio como aquella figura jurídica mediante la cual se traduce en derecho la conveniencia e intimidad de dos personas de distinto sexo, que produce entre ellas un nuevo estatus jurídico.

Por otra parte, el Código Civil no establece propiamente una definición sobre el matrimonio en el artículo 44, pero indica que éste no puede contraerse sino entre un solo hombre y una sola mujer.

Con esta aseveración se puede colegir que en la República Bolivariana de Venezuela no se reconoce como un matrimonio jurídicamente válido y productor de plenos efectos jurídicos sino sólo aquél que es contraído entre un solo hombre y una sola mujer; por lo que queda descartado el matrimonio poligámico y el matrimonio gay, que actualmente se encuentra en boga.

Sojo (2001, 83), señala que prevalece en el concepto del matrimonio dos (2) elementos esenciales, como son: El físico, que se refiere a la conjunción o unión corporal del hombre y de la mujer; y el moral o espiritual, que se encuentra en la intención de los contrayentes en unirse para toda la vida, procrear y criar sus hijos y ayudarse, socorrerse y guardarse fidelidad mutuamente.

Según Grisanti (2002, 87), la posición más corriente y aceptada de la palabra matrimonio deriva etimológicamente de la palabra castellana matrimonio, por conducto de la latina *matrimonium*, de las voces *matri munium*, que significa carga, gravamen de la madre.

En lo que respecta al divorcio, esta palabra procede del latín "*divortium*", del verbo *divertere*, que significa separarse o irse cada uno por su lado.

González (2003, 27), lo define como una de las formas de la disolución del vínculo matrimonial, por decreto judicial del Juez y por las determinadas por la ley.

Grisanti (2002, 283), define al divorcio como la causa legal de disolución del matrimonio; como la ruptura o extinción de un matrimonio válido, en vida de ambos cónyuges, en virtud de un pronunciamiento judicial.

El divorcio y la separación de cuerpos tiene tres (3) características o caracteres comunes, según opina Sojo (2001, 219), que son:

a) Son materia de orden público: Ambos comprometen y afectan gravemente la estabilidad y la normalidad del matrimonio, que el Estado debe proteger. Las normas aplicables al divorcio y a la separación de cuerpos son de carácter imperativo y los particulares, no pueden en forma alguna modificarlas, relajarlas ni renunciar a ellas.

b) Requieren la intervención judicial: Para que se concrete y tenga efectos *erga omnes*, tanto el divorcio como la separación de cuerpos, debe resultar de una sentencia o de un decreto dictado por la autoridad competente.

c) Proceden por causas taxativamente señaladas por la ley: El juez solamente puede decretar el divorcio o la separación de cuerpos cuando una o ambas partes así lo hayan requerido, conforme a alguna de las causales expresamente señaladas en el artículo 185 del Código Civil.

Causales de Divorcio conforme al Código Civil

En la República Bolivariana de Venezuela sólo se acepta la procedencia del divorcio cuando se encuentra enmarcado dentro de las siete (7) causales preestablecidas por el legislador en el artículo 185 del Código Civil, estableciendo para ello un sistema taxativo y limitativo.

A continuación se esbozaran una serie de consideraciones sobre cada una de las causales antes mencionadas.

1) El adulterio: El diccionario de la Real Academia Española define al adulterio como el ayuntamiento carnal voluntario entre persona casada y otra de distinto sexo que no sea su cónyuge.

De igual manera, Calvo (2002, 158), lo define como 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 le niega el derecho de pedir la separación. Además, penalmente el adulterio constituye delito, pero para denunciarlo es necesario que haya terminado el proceso civil de divorcio por esta causal.

Es reiterada y pacífica la doctrina venezolana al afirmar que para que se verifique esta causal es necesario la concurrencia de dos (2) elementos esenciales: 1) el elemento material, que se refiere a la cópula carnal llevada a cabo por una persona, con quien no es su cónyuge; y 2) el elemento

intencional, que es la voluntad de realizar el acto en forma consciente y voluntaria; de forma tal que la demostración del adulterio implica la prueba precisa de haberse mantenido relaciones carnales durante el matrimonio, con persona distinta del cónyuge.

El adulterio se configura con el simple acto sexual de una mujer y un varón fuera del matrimonio, sea ocasional o permanente pero intencional; consecuentemente en Venezuela, no constituye adulterio las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo -lo que en todo caso constituyen conductas deshonrosas-, las injurias graves u homosexualidad y Lesbianismo como lo tipifica nuestra legislación sustantiva.

2) El abandono voluntario: Se entiende por abandono voluntario el incumplimiento grave, injustificado y ocurrido de forma intencional, por parte de uno de los cónyuges, respecto de las obligaciones de cohabitación, asistencia, socorro y protección que el matrimonio impone de manera recíproca.

Este abandono puede o no incluir el desplazamiento efectivo del cónyuge culpable fuera del hogar, ya que esa posibilidad configura solamente una de las variedades en que uno de los cónyuges puede exteriorizar el incumplimiento de las obligaciones que le corresponde ya que en todo instante el abandono voluntario queda configurado por el incumplimiento en sí de las obligaciones, no por la manera cómo se las incumpla.

Es por ello que se puede hablar de dos (2) tipos de abandono: el primero denominado como abandono físico y el segundo como moral o afectivo. El abandono físico se manifiesta cuando uno de los cónyuges abandona el domicilio conyugal y el abandono moral o afectivo, que puede estar o no acompañado por la separación de hecho de los cónyuges.

En otro orden de ideas, Grisanti (2002, 290), señala que para que se configure la causal de abandono voluntario, se requiere que tal incumplimiento de las obligaciones conyugales sea grave, voluntario e injustificado. Es grave, cuando el incumplimiento de los deberes conyugales responde a una actitud sostenida, definitiva, del marido o de la mujer. No constituye abandono voluntario, en consecuencia, los simples hechos causales, discontinuos o pasajeros.

Es voluntaria cuando resulta del acto intencional del cónyuge. Si uno de los esposos ha dejado de cumplir sus obligaciones conyugales por causas ajenas a su voluntad no incurre en la causal comentada, como por ejemplo, por padecer de alguna enfermedad, por estar cumpliendo una pena de prisión. Los actos que configuran el abandono voluntario de un cónyuge deben haber sido realizados con el propósito preciso y determinado de infringir los deberes derivados del matrimonio.

Por último, es injustificada cuando no existe causa suficiente que justifique el incumplimiento grave y consciente de las obligaciones derivadas del matrimonio. Así, si uno de los cónyuges ha sido autorizado por el juez

competente, para separarse de la residencia común, si existe sentencia de separación de cuerpos, si el esposo abandonado amenazó seriamente al otro para constreñirlo al abandono, no ha habido abandono injustificado.

La Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido mediante sentencia dictada en fecha 18 de diciembre del 2003, que el abandono voluntario no comprende la separación de uno de los cónyuges del lugar en que habitan que sirve de hogar, sino el "...incumplimiento injustificado por parte de un cónyuge de los deberes fundamentales que conforme a la ley le impone el matrimonio con respecto del otro...". (Sent. 13-07-76). Caso: Valentín García Cuesta c/ Sonja Teodorita Quirindongo de García.

Igual criterio se vierte en sentencia de fecha 29 de septiembre de 1982 al declarar que

> Dos cónyuges pueden vivir en casas y hasta en poblaciones distintas y, sin embargo, no haber incurrido ninguno de ellos en el abandono voluntario capaz de disolver el vínculo conyugal por divorcio. A la inversa, puede darse el caso de que los esposos vivan bajo el mismo techo y, sin embargo, haberse consumado entre ellos el abandono voluntario, por encontrarse separados realmente de cuerpos y espíritu. (Sent. 29-09-82). Caso: José Cirilo Rondón Lozada c/ María de los Santos Torres.

3) Los excesos, Sevicia e Injurias Graves que hagan imposible la vida en común: Los excesos, sevicia e injurias graves, están constituidos por el agravio o ultraje de obra y palabra que lesionan la integridad, el honor, el buen concepto de reputación de la persona contra quien se dirigen.

La doctrina ha conceptualizado a la locución de "sevicia" como el maltrato material que, aunque no hace peligrar la vida de la víctima, hace imposible la convivencia entre los esposos. Por otro lado, la injuria es definida como el agravio, la ofensa, el ultraje inferidos mediante expresión proferida o acción ejecutada por un cónyuge en deshonra, desprestigio o menosprecio del otro cónyuge.

Sobre la base de las definiciones antes señaladas, se puede deducir que no todo exceso, sevicia o injuria constituye causal de divorcio. Para establecer la gravedad del hecho concreto es necesario tomar en consideración las circunstancias que lo rodean. Su gravedad depende de ellas, un mismo hecho concreto puede ser calificado de manera diferente en casos distintos, dependiendo su calificación, precisamente, de la circunstancia en las cuales se produjo.

López (2009, 198), define como:

> "excesos" los actos de violencia ejercidos por uno de los cónyuges en contra del otro, que ponen en peligro la salud, la integridad física o la misma vida de la víctima. La "sevicia", en cambio, consiste en el maltrato y la crueldad, que si bien no necesariamente afectan la vida o la salud de quien la sufre, hacen insoportable la vida en común. Por último, se entiende por "injuria", desde el punto de vista civil, los agravios o ultrajes de obra o de palabra (hablada o escrita), que lesionan la dignidad, el honor, el buen concepto o la reputación de la persona contra quien se dirigen.

Según criterio de el aludido autor venezolano, esta causal podría cubrirse con la denominación genérica de injuria grave, puesto que los actos

de excesos y de sevicia tienen en sí y de por sí carácter injurioso. También señala que esta causal constituye violación de los deberes de asistencia y de protección que imponen a los esposos los artículos 137 y 139 del Código Civil y que es de carácter facultativo pues, porque no todo acto de exceso, sevicia e injuria grave puede servir de fundamento de divorcio, sino que ésta tiene que ser de tal naturaleza que haga imposible la vida en común y esta circunstancia debe ser apreciada libremente por el juez de la instancia.

4) El conato de uno de los cónyuges para corromper o prostituir al otro cónyuge a sus hijos, así como la convivencia en su corrupción o prostitución: Comencemos por dar una definición de los vocablos conato, convivencia, corrupción y prostitución.

El vocablo conato se traduce como el empeño o esfuerzo en la ejecución de una cosa. Propensión, tendencia, propósito. Acto y delito que se empezó y que no llegó a consumarse.

La palabra connivencia significa el disimulo o tolerancia en el superior acerca de las transgresiones que cometen sus súbditos, y también acción de confabularse. Jurídicamente tiene importancia en el Derecho Penal y con principal referencia a los delitos de robo, hurto, traición, espionaje, rendición al enemigo, así como en la quiebra.

Prostitución corresponde al ejercicio de comercio carnal mediante precio. En principio, la prostitución es practicada por la mujer en relación heterosexual, pero también cabe admitir que se realice en una relación

homosexual así como también que la prostitución sea masculina en una relación heterosexual y más frecuentemente homosexual.

5) La condenación a presidio: La doctrina es pacífica y reiterada al considerar que para que se configure esta causal, la condenación a presidio debe haber sido impuesta después de haberse contraído el vínculo matrimonial, siempre y cuando reúna las siguientes condiciones:

a) Que haya una sentencia definitivamente firme: mientras el juicio criminal no haya concluido totalmente con decisión forme que imponga a uno de los cónyuges la pena de presidio, no existe la causal de divorcio.

b) Que la sentencia condenatoria dictada por el juez penal competente sea proferida posteriormente a la celebración del matrimonio: La condenación a presidio anterior al matrimonio no puede constituir causal de divorcio; pues mientras el vínculo conyugal no ha nacido, no puede hablarse de incumplimiento de los deberes que resultan del mismo.

El artículo 760 del Código de Procedimiento Civil, establece que si en los juicios de divorcio o de separación de cuerpos, fundados en la causal quinta del artículo 185 del Código Civil, se presentare copia autentica de la sentencia firme de condenación a presidio, el juez declarara que no hay lugar a pruebas por ser el punto de mero derecho, y procederá a sentenciar la causa en el lapso legal, tal y como lo dispone igualmente el artículo 389, ordinal 1° ejusdem.

7) La interdicción por causa de perturbaciones psiquiátricas graves que hagan imposible la vida en común: Aguilar (2011, 371), define la interdicción judicial como "la privación de la capacidad negocial en razón de un estado habitual de defecto intelectual grave o de condena penal."

Para iniciar la demanda de divorcio con fundamento a esta causal, debe preexistir con anterioridad una sentencia definitivamente firme que haya declarado la interdicción del cónyuge demandado.

No basta con que el demandante alegue la existencia de perturbaciones psiquiátricas en la persona de su cónyuge, sino que el mismo debe haber sido declarado entredicho, pues no es durante la tramitación de la acción de divorcio cuando va a establecerse la procedencia de la interdicción, sino que, se insiste, es menester que la misma haya sido declarada previamente conforme al procedimiento establecido en el Capítulo III, Título IV, del Libro III del Código de Procedimiento Civil.

CAPITULO III

TRATAMIENTO DADO A LA MEDIACIÓN Y AL PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO TANTO EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL COMO EN LA LEY ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

La mediación familiar en los conflictos producidos por divorcios y separaciones de cuerpos

Como se ha explicado en el capítulo primero, la mediación es uno de los tantos medios o métodos alternativos que se emplean para resolver un conflicto entre partes, sin que exista la necesidad de acudir a los órganos jurisdiccionales para conseguir el mismo fin, que no es otro, sino la solución de su pretensión.

Igualmente se ha dejado señalado que, actualmente la resolución de las controversias conseguidas a través del Poder Judicial han sido duramente atacadas y criticadas, ya que al poner en marcha el sistema judicial implica un gasto económico considerable, un desgastes en las emociones de las partes involucradas, genera una inversión de tiempo excesivamente largo para obtener una sentencia, pues el trámite se hace lento y engorroso, que va en detrimento de los intereses de los solicitantes.

Castillejo (2007, 275), menciona los siguientes argumentos:

> Éste es el supuesto de los conflictos matrimoniales, para los que el proceso no es una solución adecuada, adaptándose más a ellos mecanismos como la mediación por varias razones. Así el ambiente en el que se desarrolla, esencialmente privado, ya que en el curso de la mediación se puede revelar información confidencial, sin embargo, la persona mediadora y las partes han de mantener el deber de confidencialidad en relación con la información de que se trate. Por otro lado, en la fase de recogida de datos se está ayudando a las partes a clarificar las cuestiones afectadas por la situación objetiva de crisis familiar y a comprender la posición de cada uno sobre las diversas cuestiones. Además se excluye la figura del abogado, que en muchas ocasiones es origen de más conflictos entre las partes.

Continúa afirmando la autora que con la mediación se ha buscado lograr un mecanismo de solución de conflictos apto para supuestos concretos necesitados de diálogo y composición.

Desde mi punto de vista, considero tentador y atrayente la idea de emplear la mediación como un mecanismo de solución para los procesos de divorcio y separación de cuerpos de aquellas parejas que no han procreado hijos durante su unión conyugal. Al respecto, la autora San Juan (2005, 197), manifiesta que:

> la mediación ha sido considerada precisamente como el marco más proclive a un entendimiento pacífico entre los padres y, en consecuencia, también el más adecuado para la garantía de dicho interés, insertándose en un proceso de desjudialización que orienta recientes y proyectadas reformas de los sistemas jurídicos (...). La posibilidad de este nuevo encuadre está facilitada por la propia evolución del Derecho de familia, que ha iniciado una apertura hacia esa intervención directa de los propios padres al consagrar la separación por mutuo acuerdo, permitiendo que sean ellos mismos quienes regulen, dentro de un marco legal amplio, todas las decisiones implicadas en la

> disolución del vínculo que los unía, flexibilizando el concepto de orden público de tanta raigambre en este ámbito jurídico.

Igualmente, en el I Congreso Internacional de Derecho de Familia, los autores Dougherty y Rendón (2011, 113), señalaron que:

> estudios estadísticos han demostrado que las partes que han colaborado con la preparación de su propio acuerdo de divorcio también tienen mayores probabilidades de conformidad y menos desacuerdos por divorcio. La mediación tiene la capacidad de ayudar a las partes a descubrir nuevas maneras de comunicarse entre sí y de lidiar con los conflictos.

Por otra parte, con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Especial de la Justicia de Paz Comunal se pude interpretar que la mediación familiar ha cobrado gran auge y empuje para la resolución de conflictos familiares en los divorcios de las parejas que no han concebido hijos durante la duración del vínculo matrimonial.

En efecto, conforme a lo previsto en el artículo 8 de dicha ley, los jueces o juezas de paz, entre otras competencias, pueden declarar, sin procedimiento previo y en presencia de la pareja, el divorcio o la disolución de las uniones estables de hecho, siempre y cuando se reúnan los siguientes requisitos sine qua non: a) debe existir mutuo consentimiento entre los solicitantes; b) que los solicitantes se encuentren domiciliados dentro de la entidad local territorial del juez o jueza; y, c) que no se hayan procreado hijos o de haberlos, no sean menores de 18 años a la fecha de la solicitud.

Como se observa, el juez o jueza de paz que conozca el divorcio de aquellas parejas que no procrearon hijos, debe aplicar el procedimiento de conciliación, mediación y equidad previsto en el capítulo VIII de la mencionada ley, y el cual no podrá exceder de quince (15) días continuos, prorrogable por igual período y por una sola vez. En este sentido, se observa que las sentencias dictadas en este tipo de divorcios son proferidas en sede administrativa, es decir, por un órgano administrativo (juez de paz), y cuyo procedimiento se tramita de manera breve y con la aplicación de la vía de la mediación y de la equidad.

Resulta entonces ilógico e inadecuado que, en la actualidad, los jueces que administran la justicia venezolana carezcan de las atribuciones conferidas a un órgano administrativo, como lo es la aplicación de la mediación y la brevedad del procedimiento de divorcio para el caso de las parejas que no han procreado hijos.

Procedimientos seguidos tantos por la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes y el Código de Procedimiento Civil

La Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes establece el procedimiento de divorcio y separación de cuerpos en el Título IV, capítulo VIII, artículos 520 al 522. Dichos artículos señalan que en los casos de los procedimientos contenciosos sobre divorcio, separación de cuerpos y nulidad de matrimonios, se gestionará de conformidad con el

procedimiento ordinario y al que se le aplicará preferentemente las disposiciones contenidas por dicha ley.

En este sentido, el artículo 454 de la ley *in commento* expresa que el procedimiento ordinario se desarrolla en dos (2) audiencias: a) la audiencia preliminar; y, b) la audiencia de juicio.

Presentada la demanda, el juez o jueza debe admitir la misma si no fuera contraria al orden público, a la moral pública o a alguna disposición expresa del ordenamiento jurídico. Luego de admitirla, ejercerá el despacho saneador, si fuere el caso, ordenando la corrección mediante auto motivado e indicando el plazo para ello que, en ningún caso, excederá de cinco días. En el auto de admisión debe ordenar la notificación de la parte demandada a fin de que comparezca ante el Tribunal. Dentro de los dos días siguientes a que conste en autos su notificación, el Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes fijará mediante auto expreso, día y hora para que tenga lugar la audiencia preliminar, dentro de un plazo no menor de cinco días ni mayor de diez días.

Adicionalmente, el juez o jueza podrá disponer todas aquellas diligencias preliminares, medidas preventivas o decretos de sustanciación que considere convenientes, a petición de parte o de oficio, teniendo siempre en cuenta la especialidad de la materia, los principios rectores de la misma y fundamentalmente el interés superior.

Una vez notificado el demandado o la demandada, o el último de ellos, si fueren varios, el secretario o secretaria dejará constancia en el expediente de tal circunstancia y a partir del día siguiente comenzará a correr el lapso de dos días dentro del cual el Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes fijará día y hora para que tenga lugar la audiencia preliminar, dentro de un plazo no menor de cinco días ni mayor de diez días.

A la hora y día señalados por el Tribunal de Protección debe tener lugar la audiencia preliminar, previo anuncio de la misma. La audiencia preliminar consta de la fase de mediación y la fase de sustanciación.

La fase de mediación de la audiencia preliminar es privada, con la asistencia obligatoria de las partes o sus apoderados y apoderadas. En todos los casos, el juez o jueza de mediación y sustanciación debe oír la opinión del niño, niña o adolescente, pudiendo hacerlo en privado de resultar más conveniente a su situación personal y desarrollo.

La fase de mediación de la audiencia preliminar no puede exceder de un mes, salvo acuerdo expreso de las partes. Al inicio de la audiencia preliminar, el juez o jueza de mediación y sustanciación debe explicar a las partes en qué consiste la mediación, su finalidad y conveniencia. La fase de mediación puede desarrollarse en sesiones previamente fijadas de común acuerdo entre las partes o, cuando ello fuere imposible, por el juez o jueza. El juez o jueza podrá entrevistarse de forma conjunta o separada con las partes o sus apoderados y apoderadas, con o sin la presencia de sus

abogados o abogadas. Asimismo, podrá solicitar los servicios auxiliares del equipo multidisciplinario del Tribunal para el mejor desarrollo de la mediación.

La mediación puede concluir con un acuerdo total o parcial que homologará el juez o jueza de mediación y sustanciación, el cual se debe reducir en un acta y tendrá efecto de sentencia firme ejecutoriada. En caso de acuerdo total se pone fin al proceso. En caso de acuerdo parcial, se debe dejar constancia de tal hecho en un acta, especificando los asuntos en los cuales no hubo acuerdo y continuar el proceso en relación con éstos. El juez o jueza no homologará el acuerdo de mediación cuando vulnere los derechos de los niños niñas o adolescentes, trate sobre asuntos sobre los cuales no es posible la mediación o por estar referido a materias no disponibles.

La mediación también puede concluir por haber transcurrido el tiempo máximo para ella o antes, si a criterio del juez o jueza resulta imposible. De estos hechos se debe dejar constancia en auto expreso y continuará el proceso.

No procede la fase de mediación en la audiencia preliminar en aquellas materias cuya naturaleza no la permita o se encuentre expresamente prohibida por la Ley, tales como, la adopción, la colocación familiar o en entidad de atención e infracciones a la protección debida. En estos casos el juez o jueza debe ordenar realizar directamente la fase de sustanciación de la audiencia preliminar en el auto de admisión.

Si la parte demandante no comparece personalmente o mediante apoderado o apoderada sin causa justificada a la fase de mediación de la audiencia preliminar se considera desistido el procedimiento, terminando el proceso mediante sentencia oral que se reducirá en un acta y debe publicarse en el mismo día. Este desistimiento extingue la instancia, pero la parte demandante no podrá volver a presentar su demanda antes que transcurra un mes.

Si la parte demandada no comparece sin causa justificada a la fase de mediación de la audiencia preliminar, se presumen como ciertos hasta prueba en contrario, los hechos alegados por la parte demandante, excepto en aquellas materias en las cuales no procede la confesión ficta por su naturaleza o por previsión de la Ley, dándose por concluida la fase de mediación de la audiencia preliminar, dejando constancia de ello en un acta.

El Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes debe fijar, por auto expreso, día y hora de inicio de la fase de sustanciación de la audiencia preliminar, dentro de un plazo no menor de quince días ni mayor de veinte días siguientes a aquel en que conste en autos la conclusión de la fase de mediación de la audiencia preliminar o del auto de admisión en los casos en los cuales no procede la mediación.

Dentro de los diez días siguientes a que conste en autos la conclusión de la fase de mediación de la audiencia preliminar o la notificación de la parte demandada en los casos en los cuales no procede la mediación, la parte

demandante debe consignar su escrito de pruebas. Dentro de este mismo lapso, la parte demandada debe consignar su escrito de contestación a la demanda junto con su escrito de pruebas. En ambos casos, el contenido de estos escritos puede presentarse en forma oral, siendo reducidos a un acta sucinta.

En la contestación de la demanda se puede reconvenir a la parte demandante, en cuyo caso la demanda reconvencional debe cumplir con los requisitos establecidos en este procedimiento para la demanda. Propuesta la reconvención, se debe admitir si la misma no fuera contraria al orden público, a la moral pública, o a alguna disposición expresa del ordenamiento jurídico. Admitida la reconvención debe contestarse la misma, en forma escrita u oral, dentro de los cinco días siguientes, adjuntando, si fuere el caso, el escrito de pruebas correspondiente.

En estos casos, la fase de sustanciación de la audiencia preliminar se debe celebrar, dentro de un plazo no menor de cinco días ni mayor de diez días siguientes a aquél en que concluya el lapso para la contestación de la demanda reconvencional.

En el día y hora señalados por el Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes tendrá lugar la fase de sustanciación de la audiencia preliminar, previo anuncio de la misma. Esta fase es pública, salvo las excepciones previstas en la ley, y la preside y dirige el juez o jueza de

mediación y sustanciación, quien debe explicar a las partes la finalidad de la misma.

El juez o jueza oirá las intervenciones de las partes, primero la parte demandante y luego la parte demandada, El juez o jueza debe decidir en la misma audiencia todo lo conducente.

El juez o jueza debe revisar con las partes los medios de prueba indicados en los respectivos escritos, analizando los que hubieren sido consignados, así como aquellos con los que cuenten para ese momento. El juez o jueza debe decidir cuáles medios de prueba requieren ser materializados para demostrar sus alegatos, pudiendo verificar la idoneidad cualitativa y/o cuantitativa de los mismos, a fin de evitar su sobreabundancia y asegurar la eficacia respecto del objeto de la controversia o la necesidad de que sean promovidos otros.

El juez o jueza debe ordenar la preparación de los medios de prueba que requieren materialización previa a la audiencia de juicio, convocando a las partes para los actos que se señalen. El juez o jueza puede ordenar, a petición de parte o de oficio, la preparación o evacuación de cualquier otra prueba que considere necesaria para el mejor esclarecimiento de la verdad.

La fase de sustanciación de la audiencia preliminar puede prolongarse así cuantas veces sea necesario hasta agotar su objeto. Concluida la preparación de las pruebas, se da por finalizada la audiencia preliminar. En ningún caso, la fase de sustanciación de la audiencia preliminar debe

exceder de tres meses. El juez o jueza debe dejar constancia en auto expreso de la terminación de la audiencia preliminar y remitirá el mismo día o al día siguiente el expediente al juez o jueza de juicio.

Si la parte demandante o la demandada no comparece sin causa justificada a la fase de sustanciación de la audiencia preliminar, se debe continuar ésta con la parte presente hasta cumplir con su finalidad.

Si ambas partes no comparecen, se termina el proceso mediante sentencia oral, reducida a un acta que se publicará el mismo día. Sin embargo, se debe continuar con la audiencia preliminar en los procedimientos en que el juez o jueza debe impulsarlo de oficio para proteger los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes o, en aquellos casos en los cuales a su criterio, existan elementos de convicción suficientes para proseguirlo.

Recibido el expediente, se debe fijar por auto expreso día y hora para que tenga lugar la audiencia de juicio, dentro de un lapso no menor de diez días ni mayor de veinte días siguientes a aquel en que recibió el expediente. En el día y la hora señalados tendrá lugar la audiencia de juicio, previo anuncio de la misma. La audiencia de juicio es pública, salvo las excepciones previstas en la ley, y la presidirá y dirigirá el juez o jueza de juicio, quien explicará a las partes la finalidad de la misma.

Las partes deben exponer oralmente sus alegatos contenidos en la demanda y en su contestación y no se admitirán nuevos alegatos, salvo

aquellos que hayan surgido durante el proceso o, que a criterio del juez o jueza, sean anteriores al proceso pero no se tuvo conocimiento de ellos. No se permitirá a las partes la presentación o la lectura de escritos, salvo que se trate de alguna prueba existente en autos, a cuyo tenor deba referirse la exposición oral.

Seguidamente se evacuarán las pruebas, comenzando con las de la demandante, en la forma y oportunidad que determine el juez o jueza. Evacuada la prueba, se concederá a la parte contraria un tiempo breve, para que haga oralmente las observaciones que considere oportunas. Las partes deben presentar los testigos que hubieren promovido en la audiencia preliminar, con su identificación correspondiente, los cuales deben comparecer sin necesidad de notificación, a fin que declaren oralmente ante el juez o jueza.

Los dictámenes periciales se incorporarán previa lectura, la cual se limitará a las conclusiones de aquellos, estando los y las peritos (as) obligados y obligadas a comparecer para cualquier aclaración que deba hacerse en relación con los mismos, pudiendo las partes y el juez o jueza interrogarlos. La prueba documental se incorporará mediante lectura total o parcial de los mismos por las partes o el juez o jueza. El juez o jueza debe conducir la prueba en búsqueda de la verdad, tendrá los poderes de conducción, corrección a las partes y podrá admitir o rechazar las preguntas si estimare que son inconducentes o impertinentes. Asimismo, podrá

ordenar, a petición de parte o de oficio, la evacuación de cualquier otra prueba que considere necesaria para el mejor esclarecimiento de la verdad.

Culminada la evacuación de las pruebas, se oirán las conclusiones de las partes, primero de la demandante y luego de la demandada. Seguidamente se oirá la opinión del niño, niña o adolescente, de forma privada o en presencia de las partes, pudiendo solicitar los servicios auxiliares del equipo multidisciplinario del tribunal si se estimare conveniente a su condición personal y desarrollo evolutivo.

La audiencia de juicio puede prolongarse en el mismo día, una vez vencidas las horas de despacho, hasta que se agote el debate, con la aprobación del juez o jueza. En todo caso, si no fuere suficiente la audiencia fijada para agotar completamente el debate, ésta debe continuar al día siguiente y así cuantas veces sea necesario hasta agotarlo.

Constituye causal de destitución del integrante del equipo multidisciplinario del Tribunal, su inasistencia sin causa justificada a la audiencia de juicio para la incorporación y aclaración de sus experticias.

Concluidas las actividades procesales en la audiencia de juicio, el juez o jueza se debe retirar de la audiencia por un tiempo que no debe exceder de sesenta minutos. Mientras tanto las partes deben permanecer en la sala de audiencias. El juez o jueza debe pronunciar su sentencia oralmente, expresando el dispositivo de fallo y una síntesis precisa y lacónica de los motivos de hecho y de derecho, la cual reducirá de inmediato, en cuanto a su

dispositiva, a forma escrita. Si el juez o jueza no decide la causa inmediatamente, después de concluido el debate oral, éste deberá repetirse de nuevo, para lo cual se fijará nueva oportunidad.

En casos excepcionales, por la complejidad del asunto debatido, por causas ajenas a su voluntad o de fuerza mayor, el juez o jueza puede diferir, por una sola vez, la oportunidad para dictar sentencia, por un lapso no mayor de cinco días, después de evacuadas las pruebas. En todo caso, deberá, por auto expreso, determinar el día y hora para el cual difirió el acto para sentenciar, a los fines de la comparecencia obligatoria de las partes a este acto.

Dentro del lapso de cinco días siguientes al pronunciamiento oral de la sentencia, el juez o jueza debe, en su publicación, reproducir el fallo completo, el cual se agregará a las actas, dejando constancia el secretario o secretaria, del día y hora de la consignación. El fallo será redactado en términos claros, precisos y lacónicos, sin necesidad de narrativa, ni transcripciones de actas, ni documentos que consten en el expediente; pero contendrá la identificación de las partes y sus apoderados y apoderadas, los motivos de hecho y derecho de la decisión, así como la determinación del objeto o la cosa sobre la cual recaiga su decisión, pudiendo ordenar, si fuere necesario, experticia complementaria del objeto, con único perito, el cual será designado por el juez o jueza. Los niños, niñas y adolescentes no serán condenados o condenadas en costas.

civil no tendrá apelación, a menos que haya habido oposición, caso en el cual la sentencia será apelable.

Al proponerse la apelación contra la sentencia que puso fin al juicio, quedan comprendidas en ella las interlocutorias que hubieren producido un gravamen no reparado en la misma. De la sentencia interlocutoria que ponga fin a la controversia, se oirá apelación en ambos efectos.

La apelación se interpondrá en forma escrita ante el Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes que dictó la sentencia dentro de los cinco días siguientes a la publicación de la sentencia en forma escrita, el cual la admitirá o negará el día siguiente al vencimiento de aquel lapso. Admitida la apelación se remitirá al día siguiente el expediente o las copias certificadas correspondientes, según sea el caso, al Tribunal Superior de Protección.

Las partes podrán apelar, siempre que no se hubiere concedido todo cuanto hubieren pedido, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo y quienes tengan interés directo e inmediato en la materia del juicio.

En lo que respecta al proceso de divorcio y separación de cuerpos que se encuentra desarrollado en el Libro cuarto, título IV, capítulo VII, artículos 754 al 761 del Código de Procedimiento Civil, se observa lo siguiente.

En este procedimiento ordinario, el Juez competente para conocer de los vicios de divorcio y de separación de cuerpos es el que ejerza la

jurisdicción ordinaria en primera instancia, en el lugar del domicilio conyugal; y que el proceso no se iniciará ni admitirá si el mismo no se encuentra fundada en algunas de las causales establecidas en el artículo 185 del Código Civil y cumple con los requisitos exigidos en el artículo 340 del Código de Procedimiento Civil.

Luego de admitirse la demanda de divorcio o de separación de cuerpos, el Juez emplazará a ambas partes para un acto conciliatorio en el cual las excitará a reconciliarse, haciéndoles al efecto las reflexiones conducentes. Este acto tendrá lugar pasados que sean cuarenta y cinco días después de la citación del demandado, a la hora que fije el Tribunal. A dicho acto comparecerán las partes personalmente y podrán hacerse acompañar de parientes o amigos, en número no mayor de dos por cada parte. La falta de comparecencia del demandante a este acto será causa de extinción del proceso.

Para el caso de que no se lograse la reconciliación en dicho acto, se emplazará a las partes para un segundo acto conciliatorio, pasados que sean cuarenta y cinco días del anterior, a la hora que fije el Tribunal. Para este acto se observarán los mismos requisitos establecidos en el párrafo anterior. Pero si tampoco se lograre la reconciliación en este segundo acto, el demandante deberá manifestar si insiste en continuar con su demanda, sin lo cual la demanda se tendrá por desistida. Si el demandante insiste en

continuar con la demanda, las partes quedarán emplazadas para el acto de la contestación en el quinto día siguiente.

La falta de comparecencia del demandante al acto de contestación de la demanda causará la extinción del proceso y la del demandado se estimará como contradicción de la demanda en todas sus partes.

Contestada la demanda, o dada por contradicha de acuerdo con lo señalado anteriormente, la causa continua por todos los trámites del procedimiento ordinario.

En el caso de que haya habido reconvención, el Juez emplazará a las partes para su contestación en el término legal, y una vez contestada, la causa quedará abierta a pruebas, sin que haya lugar a nuevos actos conciliatorios. La falta de comparecencia de las partes a la contestación, producirá los efectos señalados precedentemente.

Si la demanda de divorcio o separación de cuerpos estuviere fundada en la causal quinta del artículo 185 del Código Civil, y la parte actora presenta copia auténtica de la sentencia firme de condenación a presidio, el Juez declarará que no hay lugar a pruebas por ser el punto de mero derecho, y procederá a sentenciar la causa en el lapso legal.

Contra las determinaciones dictadas por el Juez en virtud de lo dispuesto en el artículo 191 del Código Civil, no se oirá apelación sino en un solo efecto. El Juez dictará todas las medidas conducentes para hacer cumplir las medidas preventivas contempladas en este Código.

Las medidas decretadas y ejecutadas sobre los bienes de la comunidad conyugal no se suspenderán después de declarado el divorcio o la separación de cuerpos, sino por acuerdo de las partes o por haber quedado liquidada la comunidad de bienes.

Ahora bien, el tratamiento dado por el legislador a la separación de cuerpos por mutuo acuerdo es corto y debe ser presentada personalmente por los cónyuges la respectiva manifestación ante el Juez que ejerza la jurisdicción ordinaria en primera instancia en el lugar del domicilio conyugal. En este caso el Juez, previo examen de sus términos, decretará en el mismo acto la separación de los cónyuges, respetando las resoluciones acordadas, salvo que sean contrarias al orden público o las buenas costumbres. La falta de manifestación acerca de la separación de bienes no impedirá a los cónyuges optar por ella posteriormente, dentro del lapso de la separación.

Durante el lapso de la separación, el Juez podrá dictar las disposiciones a que se refiere el artículo 191 del Código Civil, cuando las circunstancias así lo aconsejen según las pruebas que aparezcan de autos y contra estas determinaciones dictadas por el Juez, se oirá apelación en ambos efectos.

La sentencia de conversión de la separación de cuerpos en divorcio, respetará los acuerdos de los cónyuges relativos a los hijos sin, perjuicio de poder resolver otra cosa cuando de los autos aparezcan elementos de

prueba que aconsejen tomar las medidas y resoluciones a que se refiere el artículo 192 del Código Civil.

Si se alegare la reconciliación por alguno de los cónyuges, la incidencia se resolverá conforme a lo establecido en el artículo 607 de este Código, esto es, abrirá una articulación probatoria por ocho días sin término de distancia.

Semejanzas y diferencias entre los procedimientos aplicados por la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes y el Código de Procedimiento Civil

Entre los procedimientos descritos anteriormente, se evidencia una notable discordancia en la tramitación de ambos procesos y en tal sentido se esbozaran algunas de las diferencias y similitudes encontradas en estos procedimientos:

La primera diferencia esencial, está centrada en el hecho de la compatibilidad por la materia. En efecto, según la nueva normativa, el procedimiento de divorcio y separación de cuerpos se tramita por ante el Juez de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes será en aquellos casos en los cuales se disuelva el vínculo matrimonial entre esposos que tengan a su cargo niños, niñas y adolescentes. En cambio, el procedimiento previsto en el Código de Procedimiento Civil, se tramitará en aquellos casos en que los cónyuges no hayan procreado hijos o que aún y cuando los hayan tenido, éstos alcanzaron su mayoría de edad.

Al establecer diferenciación entre uno y otro cuerpo normativo, se observa que en el legislador venezolano tomó como principios básicos para tutelar la protección de los niños, niñas y adolescentes, entre otros, los de oralidad, inmediación, concentración, uniformidad, simplificación y de medios alternativos de solución de conflictos, tal y como lo pauta el artículo 450 de dicha Ley Orgánica. En cambio, en el procedimiento diseñado para el Código de Procedimiento Civil, se toman los expuestos en los artículos 7, 10, 11, 25 esto es, los principios de formalidad, celeridad, dispositivo, escritura, rigurosidad.

En la aludida Ley Orgánica, se promueve ampliamente la utilización de los medios alternativos de solución de conflictos, como lo es en el caso de la mediación. En cambio, en el cuerpo adjetivo, no se emplea ampliamente tales medios alternativos.

En los procesos de divorcio y separación de cuerpos elaborados por la Ley Orgánica se consideran hábiles para testificar en el mismo a todas las personas mayores de doce años de edad, que no estén sujetos a interdicción o que hagan profesión de testificar en juicio, los parientes consanguíneos o afines de las partes, las personas que integren una unión estable de hecho, el amigo o amiga íntimo, el trabajador o trabajadora doméstico, conforme a lo preceptuado en el artículo 480.

En el Código de Procedimiento Civil, la situación es diametralmente opuesta por cuanto, los artículos 477, 478 y 479, establecen inhabilidad

absoluta para testificar, ya que no podrán ser testigos en juicio el menor de doce años de edad; una inhabilidad relativa para testificar a favor de aquellos con quienes les comprenda una relación de amistad íntima; y por último una inhabilidad para ambas partes, porque no pueden ser testigos en contra ni a favor de sus ascendientes o descendientes o de su cónyuge y el servicio doméstico. Como tampoco podrá ser testigo a favor de las partes que lo presenten, los parientes consanguíneos hasta el cuarto grado y los demás hasta el segundo grado, ambos inclusive.

El proceso de divorcio y separación de cuerpo traído por la ley especial se divide en dos fases: 1) Audiencia preliminar, que a su vez consta de dos etapas: mediación y sustanciación; y, 2) Audiencia de Juicio. En el procedimiento civil, el juicio de divorcio y separación de cuerpos contenciosa consta de un solo procedimiento, íntegro, en el que cuenta con la admisión de la demanda, citación, dos actos de reconciliación, contestación de la demanda, lapso probatorio y etapa decisoria.

Otra de las diferencias advertida entre un procedimiento y otro, es el tiempo de duración del proceso. En la Ley de Protección el proceso dura entre tres (3) a cuatro meses (4); y, en el procedimiento civil, puede durar más de un (1) año.

CAPITULO IV

ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO EN LA APLICACIÓN DE LA MEDIACIÓN Y DEL DIVORCIO BREVE

Consideraciones previas

No existe un cuerpo normativo que sea vinculante para todas las naciones del mundo, pero cada uno de los países preocupados en que sus conciudadanos obtengan una pronta respuesta y solución a sus conflictos particulares, han dado grandes avances en el uso de los métodos de autocomposición y de procesos más rápidos y menos traumáticos para las partes.

Sin embargo, actualmente se encuentra en la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela un proyecto de Ley sobre conciliación y mediación familiar en los procedimientos del sistema de protección de Niños, Niñas y Adolescentes que persigue como finalidad primordial la desjudicialización de los conflictos y el descongestionamiento de los tribunales, a fin de que la familia y la sociedad dirijan procesos alternativos de solución para las controversias familiares y de la infantoadolescencia.

Regulación del divorcio y de la mediación familiar en materia de divorcio en otros países

En materia de divorcio y mediación familiar los países han adoptado a sus legislaciones las diversas posiciones, y a través del presente estudio se han tomado como punto de referencias algunas naciones.

Se tiene entonces que en República Dominicana se estableció el divorcio que denominaron "Divorcio Rápido, Acelerado o A Vapor", mediante la promulgación de la Ley N° 142, dictada en fecha 4 de Junio del año 1971, publicada en Gaceta Oficial N° 922943 siendo en su esencia y en los aspectos procedimentales similar al divorcio por mutuo consentimiento de esa nación.

Esta forma de divorcio se instituyó en dicho país con el propósito de ofrecer soluciones satisfactorias y ágiles, a aquellas personas que contrajeron matrimonio fuera del territorio de la República Dominicana, para que obtengan sentencia en un tiempo relativamente corto; asimismo, este divorcio al vapor puede ser acogido también por los dominicanos residentes en el exterior. A las personas extranjeras que optan por realizar esta modalidad de divorcio no se les exige el cumplimiento de las formalidades previstas para los dominicanos que eligen el divorcio por mutuo consentimiento, sobre todo en lo que tiene que ver con el tiempo de matrimonio y la edad de los cónyuges.

No obstante, a los solicitantes se les exige las siguientes condiciones: 1) Que sean residentes en el extranjero; 2) Que hayan contraído nupcias en otras Naciones; 3) O que sean nacionales de otros países; y 4) Que elijan libre y voluntariamente otorgar competencia a un tribunal dominicano para la terminación de su matrimonio.

Este procedimiento especial se realiza sobre la base de un instrumento legal sólido, el cual exige el cumplimiento estricto de determinadas formalidades. Al igual que en el procedimiento ordinario de divorcio, y debido a que los cónyuges se divorcian por mutuo consentimiento, la ley exige que se suscriba un acuerdo formal de separación donde se hagan constar cuestiones como la división o partición de los bienes de la comunidad.

Es conveniente precisar que en República Dominicana existen otros tipos de procedimientos de divorcio aparte del divorcio a vapor, a saber:

a) El procedimiento ordinario de divorcio: este procedimiento debe tener una causa específicamente establecida por la ley de divorcio, tales como el mutuo consentimiento; la incompatibilidad de caracteres; la ausencia de cualquiera de los cónyuges, decretada por el tribunal; el adulterio; la condenación de uno de los cónyuges a una pena criminal; las sevicias o injurias graves cometidas por uno de los cónyuges respecto del otro; el abandono voluntario del hogar por uno de los cónyuges; y, el alcoholismo y/o drogadicción.

b) El divorcio por mutuo consentimiento que consiste en que las partes se ponen de acuerdo para divorciarse porque no pueden seguir conviviendo, pero no quieren someterse a litigios ni contradicciones, sino que acuden por ante un notario público a los fines de levantar un acta denominada de convenciones y estipulaciones conteniendo todos los aspectos que han de regular esa separación aparentemente "amistosa". Se requiere el cumplimiento de las siguientes condiciones: Que los cónyuges tengan más de dos (2) años y menos de treinta (30) años de vida en común y que el hombre tenga menos de 60 años de edad y la mujer menos de 50 años. En caso contrario no es admisible este procedimiento y en consecuencia debe descartarse, inmediatamente, la posibilidad de realizarlo por esta vía.

En Perú el trámite del proceso del divorcio se ha acortado con la promulgación de la ley número 29227, de fecha 15 de mayo de 2008, mediante la cual se regula el procedimiento no contencioso de la separación no convencional y divorcio ulterior en las Municipalidades y Notarías. Esta ley también es llamada o conocida como "Ley de divorcio rápido" o "Ley del divorcio municipal o notarial". Posteriormente, fue promulgado el Reglamento de la referida Ley que tiene por objeto regular la aplicación de la referida Ley. Estas normativas tienen como razón de ser el de agilizar las situaciones donde existe acuerdo mutuo entre los cónyuges, con el fin ulterior de liberar del exceso de causas de divorcios a los tribunales de familia, y permitir que el poder judicial actúe e intervenga en aquellos casos en los cuales sea

necesario tomar otras medidas, como por ejemplo, en relación a hijos y patrimonio.

Según el contenido de la ley llamada "Ley de divorcio rápido o ley del divorcio municipal notarial", el divorcio se puede tramitar directamente por ante una Notaría o Municipio y no sólo ante los órganos jurisdiccionales, como sucedía antes de su promulgación.

El artículo 4 de esta Ley, señala que sólo pueden acogerse a este procedimiento los cónyuges que, después de transcurridos dos (2) años de la celebración del matrimonio, deciden solicitar su separación convencional y divorcio ulterior, siempre y cuando reúnan los requisitos establecidos por la ley y el reglamento, como son: a) Ambos deben estar de acuerdo en realizar el divorcio; b) no deben tener hijos menores de edad; c) que no tengan hijos mayores con alguna incapacidad y d) que no hayan adquirido bienes durante la unión matrimonial. Para el caso de que no se cumplan con dichos requisitos, entonces, los cónyuges solicitantes deben recurrir al tribunal competente.

Igualmente expresa la referida ley que el cónyuge solicitante del divorcio puede realizar directamente el trámite ante una notaría o por ante un municipio. Desde que comienza la solicitud hasta que se dicta el fallo, se estima un lapso no mayor de tres (3) meses. Según los artículos 5, 6 y 7, los tiempos previstos son: 5 días de plazo para la verificación y calificación de la *solicitud; 15 días después como máximo el plazo para la audiencia única; 5*

días de plazo para la emisión de la resolución o acta notarial de separación convencional; 2 meses después los cónyuges pueden solicitar la disolución del vínculo matrimonial; 5 días después se emite el acta notarial o resolución municipal que declara la disolución del vínculo matrimonial.

Sin embargo, la propia ley trae sus excepciones o limitaciones para la aplicación del divorcio notarial, en el ex artículo 4, que pueden acogerse a esta modalidad de divorcio aquellos cónyuges que reúnan las siguientes condiciones: a) Ambos cónyuges estén de acuerdo en disolver el vínculo matrimonial; b) Que el matrimonio haya sido celebrado por lo menos, dos (2) años atrás; c) Que no tengan hijos menores de edad; d) Que no tengan hijos mayores con alguna incapacidad; e) Que no hayan adquirido bienes durante el matrimonio.

Como puede observarse, el estado peruano concibió este tipo de divorcio con la finalidad de agilizar las situaciones donde existe acuerdo mutuo, buscando con este propósito aminorar la cantidad de causas que cursan en los tribunales, y permitir que el poder judicial trabaje en función de aquellos casos en que sea necesario tomar medidas y aseguramientos, en relación a hijos y patrimonio, principalmente.

En este divorcio la ley establece que el trámite lo puede realizar uno de los cónyuges, de manera individual, sin necesidad de que sea asistido o representado por un abogado.

Ahora bien, los requisitos para la realización del trámite ante una notaría o municipio, son los siguientes:

* Solicitud por escrito, señalando nombre, documento de identidad, último domicilio conyugal, firma y huella digital de cada uno de los cónyuges.

* Copias legibles de los documentos de identidad de ambos cónyuges.

* Copia certificada de la partida de matrimonio.

* Declaración jurada, con firma y huella digital de cada uno de los cónyuges, de no tener hijos menores de edad o mayores con incapacidad.

* Si hubiese hijos menores o hijos mayores con incapacidad, presentación de acta o copia certificada de la partida de nacimiento y copia certificada de la sentencia judicial o acta de conciliación respecto a ejercicio de la patria potestad, alimentos, tenencia y visitas.

* Declaración jurada, de cada uno de los cónyuges de carecer de bienes sujetos al régimen de sociedad de gananciales.

* En caso se haya optado por el régimen de separación de bienes, presentar escritura pública inscrita en los registros públicos, de separación de patrimonios.

* En el supuesto que se haya sustituido el régimen de la sociedad de gananciales por el de separación de bienes o se haya liquidado el régimen patrimonial, se presentará copia de la Escritura Pública inscrita en los registros públicos.

Ahora bien, son competentes para tramitar el divorcio por el procedimiento no contencioso el alcalde distrital o provincial de la municipalidad acreditada, así como el notario de la jurisdicción del último domicilio conyugal o del lugar de celebración del matrimonio. La solicitud de divorcio ulterior será tramitada ante el mismo notario o alcalde que declaró la separación convencional.

Las personas que intervienen en el procedimiento no contencioso de separación convencional y divorcio ulterior son: el alcalde, el notario, los cónyuges y/o sus apoderados.

Por su parte, en México, el día 3 de octubre de 2008 se dictó el decreto por medio del cual se reformaron y derogaron el Código Civil para el Distrito Federal y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. En dicho decreto se estableció una forma de disolver el divorcio que responde al nombre de "divorcio express" o "divorcio sin causa" y que se encuentra contenido en el artículo 266, que señala:

> El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo. Solo se decretará cuando se cumplan los requisitos exigidos por el siguiente artículo.

En esta clase de divorcio, basta sólo que uno de los cónyuges manifieste su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que para ello sea necesario detallar la causa que lo motivó a solicitar el divorcio. Se requiere igualmente que para poder tramitar el divorcio, que haya transcurrido un (1) año de la celebración del mismo.

En este orden de ideas, se observa que solo es suficiente la simple solicitud de divorcio de uno de los cónyuges para que el Juez con competencia en materia de familia decrete la disolución del Vínculo Jurídico Matrimonial.

Los requisitos exigidos para tramitar el divorcio Express, son los siguientes:

1) Haber transcurrido un (1) año, desde la celebración del matrimonio civil.

2) Realizar la solicitud de divorcio mediante escrito. Dicha solicitud puede estar suscrita por ambos cónyuges o por uno solo de ellos y se debe indicar el domicilio o dirección del cónyuge no solicitante, a los fines de practicar la notificación del cónyuge no solicitante.

3) Ambos cónyuges deben presentar una propuesta de convenio, que contenga todos los acuerdos que lleguen los cónyuges referentes a los bienes, en caso de que los haya, la guarda y custodia de los hijos, el régimen de visitas, pensión alimenticia y sus garantías, que pueden ser por medio de fianza, deposito en bonos del ahorro nacional o una prenda.

Si uno de los cónyuges solicita el divorcio, éste acompañará a su trámite una propuesta de convenio, resolviendo los mismos puntos que se mencionan ut supra. Al realizarse la notificación al otro cónyuge, deberá contestar si está de acuerdo o presentar su propuesta con los mismos requisitos, con un plazo no más de nueve días hábiles.

Para el caso de que haya controversia en la propuesta presentada, se citará a una audiencia de conciliación. Si las partes no llegan a un acuerdo, el Juez dejará a salvo su derecho, para que hagan valer lo que a su derecho convenga, en vía incidental. Sólo respecto a los puntos del convenio, pues el divorcio se decretará enseguida.

4) Contestada la solicitud de divorcio o vencido el plazo para hacerlo, el Juez decretará el divorcio.

5) En los casos en que el Juez de lo Familiar lo requiera, se citara a las partes en el juzgado, para ratificación y legalización de las firmas del convenio respectivo.

En cuanto a España, la Ley 15/2005 facilita el divorcio a los tres meses de casados con solo el consentimiento de los cónyuges y no hace falta una separación previa para solicitar el divorcio. Según lo estatuye el artículo 86 de dicha ley: Se decretará judicialmente el divorcio, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio, a petición de uno solo de los cónyuges, de ambos o de uno con el consentimiento del otro, cuando concurran los requisitos y circunstancias exigidos en el artículo 81.

Por su parte, el ex artículo 81, prevé:

> Se decretará judicialmente la separación, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio:
> 1.º A petición de ambos cónyuges o de uno con el consentimiento del otro, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. A la demanda se acompañará una propuesta de convenio regulador redactada conforme al artículo 90 de este Código.
> 2.º A petición de uno solo de los cónyuges, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. No será preciso el transcurso de este plazo para la interposición de la demanda cuando se acredite la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o libertad e indemnidad sexual del cónyuge demandante o de los hijos de ambos o de cualquiera de los miembros del matrimonio. A la demanda se acompañará propuesta fundada de las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación.

De acuerdo con la mencionada ley la competencia para tramitar y sustanciar la demanda de divorcio de mutuo acuerdo es el juzgado del lugar donde se encuentra el último domicilio conyugal o el de residencia de cualquiera de los cónyuges que presente la demanda.

Ahora bien, tal y como lo señala el artículo 81 del Código Civil Español, el único requisito exigido para la disolución es que haya trascurrido, por lo menos, tres (3) meses desde la celebración del matrimonio.

El artículo 90 del Código Civil establece el contenido mínimo que debe tener el convenio regulador, a saber: El cuidado de los hijos sujetos a la patria potestad de ambos, el ejercicio de ésta y, en su caso, el régimen de comunicación y estancia de los hijos con el progenitor que no viva habitualmente con ellos.

Si se considera necesario, el régimen de visitas y comunicación de los nietos con sus abuelos, teniendo en cuenta, siempre, el interés de aquéllos.

La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar.

La contribución a las cargas del matrimonio y alimentos, así como sus bases de actualización y garantías, en su caso.

La liquidación, cuando proceda, del régimen económico del matrimonio.

La pensión que, conforme al artículo 97, correspondiere satisfacer, en su caso, a uno de los cónyuges. Los acuerdos de los cónyuges, adoptados para regular las consecuencias de la nulidad, separación o divorcio serán aprobados por el juez, salvo si son dañosos para los hijos o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges. Si las partes proponen un régimen de visitas y comunicación de los nietos con los abuelos, el juez podrá aprobarlo previa audiencia de los abuelos en la que éstos presten su consentimiento.

La denegación de los acuerdos habrá de hacerse mediante resolución motivada y en este caso los cónyuges deben someter a la consideración del Juez la nueva propuesta para su aprobación, si procede. Desde la aprobación judicial, podrán hacerse efectivos por la vía de apremio.

Las medidas que el Juez adopte en defecto de acuerdo, o las convenidas por los cónyuges, podrán ser modificadas judicialmente o por nuevo convenio cuando se alteren sustancialmente las circunstancias.

El Juez podrá establecer las garantías reales o personales que requiera el cumplimiento del convenio.

Si no hay acuerdo entre los cónyuges o no se plasma en el convenio. Dice así el artículo 103 del Código Civil:

> Admitida la demanda, el Juez, a falta de acuerdo de ambos cónyuges aprobado judicialmente, adoptará, con audiencia de éstos, las medidas siguientes:
> 1.- Determinar, con cual de los cónyuges han de quedar sujetos a la patria potestad de ambos y tomar las disposiciones apropiadas de acuerdo con lo establecido en este Código y, en particular, la forma en que el cónyuge que no ejerza la guarda y custodia de los hijos podrá cumplir el deber de velar por éstos y el tiempo, modo y lugar en que podrá comunicar con ellos y tenerlos en su compañía.
> Excepcionalmente, los hijos podrán ser encomendados a los abuelos, parientes u otras personas que así lo consintieren y, de no haberlos, a una institución idónea, confiriéndoseles las funciones tutelares que ejercerán bajo la autoridad del juez.
> Cuando exista riesgo de sustracción del menor por alguno de los cónyuges o de terceras personas podrán adoptarse las medidas necesarias y, en particular, las siguientes:
> Prohibición de salida del territorio nacional, salvo autorización judicial previa.
> Prohibición de expedición del pasaporte al menor o retirada del mismo si ya se hubiera expedido.
> Sometimiento a autorización judicial previa de cualquier cambio de domicilio del menor.
> 2.- Determinar, teniendo en cuenta el interés familiar más necesitado de protección, cuál de los cónyuges ha de continuar en el uso de la vivienda familiar y asimismo, previo inventario, los bienes y objetos de ajuar que continúan en ésta y los que se ha de llevar el otro cónyuge, así como también las medidas cautelares convenientes para conservar el derecho de cada uno.

Para tramitar el proceso del divorcio Express, se requiere los siguientes documentos.

Cuando el matrimonio fue concebido previo a un acuerdo de gananciales (sin liquidación de gananciales), es necesario: Certificado literal de matrimonio; Certificación literal de nacimiento de cada uno de los hijos; Fotocopia del Libro de Familia; Certificado de empadronamiento en el domicilio familiar y fotocopia del DNI.

Cuando el matrimonio debe liquidar gananciales, se requiere: a) Escritura original o fotocopia de los documentos de propiedad de los bienes inmuebles, para cuyo caso se exige que debe constar los datos inscripción del registro de propiedad, si fuere el caso. b) En el caso de existir hipoteca inmobiliaria sobre los bienes de la comunidad conyugal, se debe presentar el último recibo de hipoteca, en el que conste el saldo pendiente. c) El documento de propiedad de los vehículos adquiridos por los cónyuges, en el que conste su matricula y modelo. d) Identificación de las cuentas corrientes en el caso de que se reparta algún dinero o depósito. e) Identificación acciones, fondos de inversión y demás, en el caso de que éstos existan y sean objeto de liquidación. f) Documentación acreditativa de otros activos o deudas relacionadas con tarjetas de crédito, préstamos personales y similares. g) Elaborar una relación de deudas pendientes adquiridas durante el vínculo matrimonial, tales como gastos de comunidad, deudas con familiares, siempre que deban incluirse en la liquidación.

En cuanto a la situación de la República Bolivariana de Venezuela, el Código Civil contiene el divorcio denominado "Divorcio por ruptura

prolongada de la vida en común", previsto en el artículo 185-A, el cual dispone:

> Cuando los cónyuges han permanecido separados de hecho por más de cinco años, cualquiera de ellos podrá solicitar el divorcio, alegando ruptura prolongada de la vida en común.
> Con la solicitud deberá acompañar copia certificada de la partida de matrimonio.
> En caso de que la solicitud sea presentada por un extranjero que hubiere contraído matrimonio en el exterior, deberá acreditar constancia de residencia de diez (10) años en el país.
> Admitida la solicitud, el Juez librará sendas boletas de notificación al otro cónyuge y al Fiscal del Ministerio Público, enviándoles además, copia de la solicitud.
> El otro cónyuge deberá comparecer personalmente ante el Juez en la tercera audiencia después citado. Si reconociere el hecho y si el Fiscal del Ministerio Público no hiciere oposición dentro de las diez audiencias siguientes, el Juez declarará el divorcio en la duodécima audiencia siguiente a la comparecencia de los interesados.
> Si el otro cónyuge no compareciere personalmente o si al comparecer negare el hecho, o si el Fiscal del Ministerio Público lo objetare, se declarará terminado el procedimiento y se ordenará el archivo del expediente.

El artículo ut supra transcrito, trae como requisitos indispensables, los siguientes: a) Comprobar la existencia del vínculo matrimonial, que tiene por prueba documental única, el acta de matrimonio, que debe acompañarse al escrito libelar en copia certificada u original; b) que haya transcurrido, por lo menos, cinco (5) años desde la separación de hecho entre los cónyuges, situación ésta que debe ser confirmada por ambos cónyuges; y, c) que el Fiscal del Ministerio Público no se haya opuesto a la disolución del divorcio.

El procedimiento se inicia por solicitud que uno de los cónyuges dirige al Juez competente por la materia, se admite la solicitud y se ordena la citación del otro cónyuge y la notificación de la representación del Ministerio Público. Luego de citado, el otro cónyuge, a su vez, deberá comparecer personalmente ante el Juez (tercera audiencia después de su citación). Si éste reconoce la separación de hecho y el Fiscal del Ministerio Público no hiciere oposición dentro de las diez audiencias siguientes, el Juez declarará el divorcio en la duodécima audiencia siguiente a la comparecencia de los interesados.

De todo esto se desprende que la mayoría de las Naciones se han organizado para legislar sobre la materia del divorcio, a los fines de suavizar el rigor que implica el trámite ordinario de la vía jurisdiccional y, en consecuencia, tratan de regular un procedimiento corto que disuelva el vínculo matrimonial. Sin embargo, dichos procedimientos no pueden ser aplicados a todos los casos, ya que deben reunir ciertos requisitos.

Como se infiere, cada día progresa y se dejan atrás los viejos paradigmas heredados por las legislaciones para abrir y crear nuevas fórmulas con el propósito de encontrar una pronta y efectiva respuesta a los conflictos planteados por los conciudadanos de una nación.

Eficacia de la regulación del divorcio y de la mediación familiar

A los fines de cumplir con los preceptos constitucionales por medio del cual tiende a obtener la optimización del sistema jurídico venezolano y de igual manera, con el objeto de mantener una igualdad procesal para los jurisdiscentes, en lo concerniente a la uniformidad y simplicidad del proceso de divorcio, considero necesario crear un procedimiento breve y expedito para todas las situaciones matrimoniales, esto es, con parejas que hayan procreado niños, niñas o adolescentes, que no los hayan procreado o que habiéndolos procreados éstos alcanzaron su mayoría de edad. Igualmente se debería a someter al medio alternativo de mediación los procesos de divorcio.

En este orden y dirección, para el año de 1986, Pereira, enunciaba la tesis de que:

> el divorcio debe involucrar el establecimiento de los medios necesarios, pero efectivos para lograr la preservación futura de los hijos habidos en el matrimonio. Es más, llego a pensar ahora que en aquellos casos de matrimonios sin hijos, el procedimiento disolutivo debe ser breve y sumario, correspondiéndose en un todo a la voluntariedad con que nació ese matrimonio que se quiere disolver (p. 19).

Por su parte, Longo (2004, 457), considera que:

> la experiencia acumulada hasta ahora en la aplicación de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, como ocurre con todo nuevo sistema, tiene una doble utilidad: la primera, sin duda, es la de servir como medio de enseñanza-aprendizaje para los operadores del sistema, que son los

> rostros de la ley, que son tanto las personas que han tenido responsabilidades administrativas y judiciales como los que postulan, defienden o asisten a los titulares de los intereses en juego, sin dejar de lado a los directos sujetos de derecho beneficiarios del sistema; y la segunda, que es la de propiciar una reflexión seria sobre los objetivos propuestos y los resultados alcanzados".

Escarrá (2001, 158) al respecto señala que:

> La concepción de Justicia material significa la búsqueda por parte del estado, y en especial del poder judicial, de reglas de armonía entre los distintos componentes que conforman la sociedad, pudiendo a tal efecto utilizar la conciliación, la mediación y cualquier otro medio de resolución de conflictos, que permitan un equilibrio entre los intereses que se debaten en un caso, siempre que no se afecte el orden público (artículo 258 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela).
>
> La instrumentación de mecanismos alternativos de controversias no persiguen tan sólo encontrar una solución rápida, sino también una decisión justa y equitativa.

La autora San Juan (2005, 181) menciona que es en el divorcio y la separación de cuerpos donde se puede dar la mediación, debido al conjunto de tensiones y divergencias que surgen entre la pareja en torno a distintos aspectos como son sus posesiones o propiedades, la relación con sus hijos, el destino de la vivienda, etc; esto es, cuando la pareja haya decidido separarse es el momento propicio para emplear este medio pacífico y alternativo. En este caso se trata de establecer un diálogo o comunicación que permita la intervención directa de los cónyuges en las decisiones sobre

la forma en que se disolverá el matrimonio y en los demás tópicos inherentes a dicha disolución.

Por otro lado, Corvo (2009, 312) concluye que la mediación avala una forma de trabajo que sirve para pacificar el conflicto familiar y dar una mejor respuesta jurídico-social a las crisis familiares. Por este motivo debe fomentarse la cultura de la mediación, debe promoverse campañas de sensibilización y difusión ciudadana sobre las ventajas de la mediación como sistema alternativo en la resolución de los conflictos especialmente los familiares y facilitar el acceso a los servicios de mediación.

Al respecto, se considera que es fundamental el desarrollo de nuevos programas informativos y formativos que propicien el cambio jurídico-social en beneficio de la implementación de la mediación en los procesos de divorcio en aquellas parejas que no procrearon hijos.

Bastidas (2007, 305) trae a colación las palabras expresadas por el Director del Centro Nacional de Mediación de Francia, Jean Francois Six, en el Colegio Oficial de Psicólogos/as de Madrid, que establece:

> Tras un segundo milenio como el que hemos vivido, basado casi todo él en el maniqueísmo y la lucha de contrarios, hace falta una nueva era en la que también puedan existir lo ternario, en la que las fisuras que este último sea capaz de producir en los muros que nos separan acaben convirtiéndose en lazos entre los seres, los grupos y los pueblos. Sólo así la mediación podrá tener un porvenir. Y sólo así se desarrollará plenamente la totalidad de su dinámica.

CAPITULO V

INCIDENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA EN RELACIÓN A LA SIMPLIFICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DEL DIVORCIO Y LA UTILIZACIÓN DE LA MEDIACIÓN A PARA OBTENER UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EFECTIVA

Ficciones jurídicas presentadas en la administración de justicia

El sistema judicial venezolano en la actualidad adolece de grandes vicios, como son el congestionamiento de causas en los tribunales, el imperio de una justicia rigurosa, formalista y costosa que conduce a que los justiciables se sientan desconfiados al momento de utilizar el sistema de justicia venezolano.

El sistema formal de administración de justicia debe sufrir cambios y transformaciones que propicien el desarrollo de los mecanismos de resolución alternativa de conflictos que estimulen un desenvolvimiento social más libre y que vaya encaminada hacia la búsqueda del bienestar de la sociedad.

Con esta alternativa complementaria que posee los medios de solución de conflictos, se podría rescatar la confianza de la justicia institucional que ha perdido el Poder Judicial y que además de brindar una

mejor respuesta efectiva y rápida se cumple con el valor jurídico de la seguridad jurídica y paz social.

La Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, con motivo a dar el cumplimiento necesario a las disposiciones contenidas en nuestra Carta magna en los artículos 2, 3, 26, 257 y 258, ha empleado el uso de los medios alternativos de resolución de conflictos y de esta experiencia se constató que dicha vía es expedita para las partes en la solución de sus conflictos.

En este sentido, se debe unificar los esfuerzos tanto por los ciudadanos como por el Estado para que se den las condiciones para que tenga mayor auge el uso de los medios alternativos de resolución de conflicto que implique la utilización de un verdadero diálogo racional, en el que se respete la posición individual a los fines de alcanzar el objetivo que es dirimir los conflictos entre los mismos.

De allí que si el sistema de justicia tradicional ha conllevado al fracaso para la obtención de una pronta resolución que sea eficaz y eficiente, por lo que la resolución alternativa de conflictos juega un papel importante en la administración de justicia ya que cumpliría con los preceptos señalados en nuestra carta Magna al implicar accesibilidad, transparencia, idoneidad, autonomía, independencia, responsabilidad, equidad y rapidez.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999) en su artículo 257 establece que el proceso constituye un instrumento

fundamental para la realización de la justicia, y en consecuencia, las leyes procesales deberán establecer la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. Indica igualmente que no se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

Modernamente, la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela integró a los medios alternativos del conflicto al sistema judicial del Estado, tal y como lo establece el artículo 253, en concordancia con los artículos 257 y 258; esta integración surge de la idea en que la mediación fortalece al ordenamiento jurídico, pues se fundamenta en el principio de la oralidad, el cual lleva implícitamente a su vez, los principios de inmediación, la concentración y la publicidad, pues se apoyan en un ambiente flexible, no formal, voluntario y expedito.

Es así como los medios alternativos de resolución de conflictos se les ha dado gran importancia, puesto que el propósito de la Carta Magna es justamente buscar una solución del conflicto planteado a través de estos medios alternativos, y en este caso, con la mediación, para precisamente evitar un juicio. De allí que es necesario y relevante desarrollar y estimular a las autoridades y ciudadanos en propagar y difundir la utilización de los medios alternativos para gestionar la resolución de los conflictos.

En este sentido, considero que la utilización de la mediación en los asuntos de divorcio y separación de cuerpos lograría no sólo una buena

administración de justicia, eficaz, eficiente y expedita, sino que alcanzaría fines pedagógicos y psicológicos que facilitarían a las partes a conseguir una comunicación colaborativa con fines de gestionar el conflicto para que tenga resultados beneficiosos para las partes.

Los medios alternativos de conflictos como parte integrante del sistema de justicia venezolano

Dentro del contexto del Estado Social de Derecho, el proceso es considerado como una garantía fundamental, mediante la consagración del principio de la tutela judicial efectiva, que se encuentra consagrado en el artículo 26 de la Constitución de la República.

En este sentido, se requiere que se accione la jurisdicción para que se pongan en marcha el órgano del Estado que ejerce esa jurisdicción y para que las partes puedan alegar y defenderse. Pero además, el Estado también pone a disposición de los ciudadanos otros mecanismos o medios alternativos a la jurisdicción formal para la solución de conflictos.

Siguiendo esta corriente, la autora Morales (2007, 413), en una conferencia celebrada en la ciudad de Barquisimeto, Estado Lara manifestó que: "la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela abrió la compuerta para los acuerdos entre las partes cuando estableció en el artículo 258 incorporando así al derecho venezolano los medios alternativos para la solución de conflictos".

Como se indicara en capítulos anteriores, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela incluye en el artículo 253 a los medios alternativos de solución de conflictos dentro del sistema de justicia, al señalar como parte integrante a los mismos, debido a que el conocimiento de las causas debe hacerse mediante los procedimientos que determinan las propias leyes, y dentro de las cuales ocupa un lugar relevante la autocomposición procesal, como el arbitraje, la conciliación y la mediación, entre otras.

Igualmente, el artículo 257 de la Carta Magna establece que el proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia, y en consecuencia, las leyes procesales deberán establecer la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. Indica igualmente que no se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

Sobre esta base fundamental, Longo (2010, 250) señala que: "de la propia norma constitucional contenida en el artículo 257 de la CRBV, surge la imposición de establecer trámites sencillos, breves, comprensibles, fáciles de seguir", con lo cual se refuerza la tesis de que el Estado venezolano a los fines de alcanzar la paz social y el bien común debe prever un fácil acceso a la justicia de los justiciables a los órganos de la administración de justicia, con miras al logro de una sentencia que resuelva la pretensión, no solo en

tiempo razonable sino con plena aplicación del derecho sobre los hechos sociales.

Bajo esta perspectiva se concluye que los principios consagrados por la referida norma constitucional imponen cambios y transformaciones fundamentales en las leyes que tradicionalmente han regulado todo el proceso en el país. Es por ello que Venezuela no escapa de los cambios y transformaciones sociales que imperan mundialmente y que ha dado como resultado que los esquemas utilizados en épocas anteriores no cumplan con las expectativas logradas, por lo que es indispensable adecuar estos cambios sociales a los aspectos adjetivos del ordenamiento jurídico, sin dejar atrás los principios y garantías constitucionales que contempla nuestra Constitución de la República.

En torno a esto, se puede inferir que la mediación ha tomado un espacio relevante en la solución de conflictos, por lo que promueve una mirada diferente a la cultura de cooperación y sinergia, que existía en años anteriores al 2000, lo cual lógicamente trae consigo una serie de cambios que es necesario asumir para lograr una mejor y efectiva justicia. Estos cambios serían:

a) la transformación de la mentalidad, el uso de herramientas para el manejo emocional, y conductas del negociador y de las partes.

b) Reconocer que los conflictos familiares son inherentes a la vida familiar y cotidiana de los interesados-involucrados, y que es allí donde las partes deben asumir una conducta que sea beneficiosa para ambas partes.

c) Constatar que la acumulación de tensiones es el reflejo de la existencia de problemas encubiertos, que de no resolverse, puede desencadenar en un gran conflicto.

Incidencia de la mediación familiar aplicada a los casos de divorcio y separación de cuerpos de los cónyuges que no procrearon hijos para el logro de una administración de justicia

Tradicionalmente se ha considerado que la vía jurisdiccional es el único camino para lograr satisfactoriamente la resolución de un conflicto, de una controversia; y, en exclusividad, se ha considerado que la única vía para resolver un conflicto familiar viene a estar determinada por la decisión que adopte un Tribunal competente para ello. Ahora bien, tal como se ha planteado con anterioridad, la configuración actual que nuestra Carta Magna ha dado al sistema de justicia, coloca a los medios alternativos como una vía idónea para tramitar aquellos casos de divorcios y separaciones de cuerpo de cónyuges que no procrearon hijos.

Barona (1999), citado por García, (2006, 170), explica que la situación de cambio radical vivida en España han desbordado, con mucho, las previsiones que garantizaban lo que en aquellos años sesenta era imprescindible garantizar, y factores en gran medida exógenos, con los que

no se contaba y que han afectado mundialmente a los sistemas jurisdiccionales, han convertido en inoperantes, en muchas ocasiones, estos causes en nuestro país.

Tomando como ejemplo lo anteriormente citado, se entiende que la situación judicial de la República Bolivariana de Venezuela no ha escapado de la marejada que se viene formando desde hace años a nivel mundial, y que permite concluir que realmente el sistema judicial actual también se ha tornado inoperante para las partes en conflicto y que acuden a la vía jurisdiccional a los fines de obtener una solución a sus controversias.

Por otro lado, la concepción que hasta ahora se ha manejado sobre el objeto o materias aplicables a los medios alternativos, o en el caso concreto, a la mediación, imposibilita la implementación de esta eficaz herramienta. Empero, con la experiencia obtenida con la utilización de la Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, se concluye que esta importante herramienta podría obtener una eficaz y rápida solución de los conflictos familiares, y, por ende, se obtendría una mejor administración de justicia.

Es por ello, que el texto constitucional concibe al proceso como un instrumento para realizar la justicia, lo cual significa, que lo jurídico se convierte en social y lo social en jurídico. En ese sentido, se puede decir que el thelos del proceso es la realización de la justicia solucionando los conflictos sociales y no la obtención de reglas o normas jurídicas que se

convierten en meras formas procesales establecidos en las leyes sin dar satisfacción a la demanda social, quedando la justicia subordinada al proceso.

Como resultado de esto, se observa que para la aplicación de la mediación, al igual que en los otros medios alternos de solución, existen materias que no son susceptibles de la utilización de esta importante herramienta, tal es el caso de las materias que se encuentran señaladas en los artículos 258 del Código de Procedimiento Civil, 450, literal "e" de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes y 3 de la Ley de Arbitraje Comercial. Esta situación, surge debido a que la disolución del vínculo conyugal por divorcio, en virtud del orden público que rodea todo lo referente a la institución matrimonial, es una materia en la que el Estado tiene un rígido interés en que el vínculo conyugal se mantenga.

Sin embargo, esta limitación o restricción legal no impide en absoluto que se utilice la mediación en aquellos casos de resolución de conflictos familiares, ni mucho menos impediría su utilización en el caso que ocupa la atención, referente a la situación de los cónyuges que desean obtener el divorcio, pero que no procrearon hijos.

Resulta lógico y comprensible que aquellas parejas que no procrearon hijos, deseen romper su vínculo matrimonial debido a que no existe un elemento en común (hijos) que permita que el Estado venezolano ampare y proteja su matrimonio. En otras palabras, el interés que posee el Estado

venezolano de mantener el vínculo matrimonial es la protección de la unidad familiar, la cual está constituida por los padres e hijos. Al nacer los hijos, el Estado se convierte en el ente garante que vigila, fiscaliza y protege los intereses y derechos de los niños, niñas y adolescentes habidos en el matrimonio.

En oposición a lo planteado anteriormente, se encuentra la situación presentada en aquellos casos en que los cónyuges no tienen hijos, quienes se enfrentan a un procedimiento absolutamente desigual al empleado para los cónyuges que si tienen hijos. En este caso, el Estado Venezolano debería ampliar y consentir que éstos opten por una vía de mediación para la resolución de su conflicto conyugal, debido a que no existe un conector común en el cual deba tomar participación directa sobre su solución. Al no existir hijos de por medio, entonces, se podría tomar como vía para la resolución de los conflictos matrimoniales a la mediación.

Como se puede colegir la mediación, junto con los demás métodos alternativos, se ha convertido no en una vía alternativa para resolver un conflicto, sino que por el contrario ha pasado a ser una parte esencial de nuestro sistema judicial, al punto de que nuestros constituyentes han considerado a estas vías como complementarias al Poder judicial, conforme lo prevén los artículos 253 y 258 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

En igual forma, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha resaltado esta complementariedad en decisión dictada el día 5 de octubre de 2000, en el caso: Héctor Luis Quintero Toledo, al establecer que:

> La justicia alternativa (arbitramentos, justicia por conciliaciones, etc.), es ejercida por personas cuya finalidad es dirimir conflictos, de una manera imparcial, autónoma e independiente, mediante un proceso contradictorio; produce sentencias (artículos 45 y 46 de la Ley Orgánica de la Justicia de Paz) que se convierten en cosa juzgada, ejecutables (lo que es atributo jurisdiccional, y que aparece recogido en el numeral 1 del artículo 90 de la Ley Orgánica de la Justicia de paz, así como las normas de ejecución del laudo arbitral de la Ley de Arbitraje Comercial, y en el artículo 523 del Código de Procedimiento Civil), y por tanto es parte de la actividad jurisdiccional, pero no por ello pertenece al Poder Judicial, que representa la otra cara de la jurisdicción, la cual atiende a una jurisdicción piramidal en cuya cúspide se encuentra el Tribunal Supremo de Justicia, y donde impera un régimen disciplinario y organizativo del cual carece, por ahora la justicia alternativa.

Por esta razón, el uso de la mediación, en los conflictos matrimoniales, resulta una solución adecuada, debido a que es más directo, confidencial, privado, menos costoso y, en definitiva, son las partes quienes obtienen una solución adecuada para la resolución del conflicto familiar.

Como se ha expuesto a lo largo del presente trabajo de investigación, la demora en la resolución de asuntos sometidos a consideración por parte de los tribunales, la especialidad y dificultades técnicas de los juicios, y su alto costo, limitan sobremanera la posibilidad de los jurisdicentes de ejercitar plenamente sus derechos.

Es por esta razón, que un verdadero Estado democrático y moderno, quien se preocupa e interesa por alcanzar la paz y bienestar social, tiene por obligación el proporcionar a sus conciudadanos una justicia igual, equitativa y eficaz. Significa entonces que el Estado tiene el deber de tutelar y proteger los derechos vulnerados de los pobladores y los cuales no están suficientemente satisfechos con un Poder Judicial eficiente, probo, transparente, sino que requiere, además, que éste se apoye en otras formas o medios alternativos de solución de conflictos que resultarían más efectivos, rápidos y con menos costos.

En ese orden y dirección, la autora Bastidas (2007, 300), establece que:

> Como acertadamente indica Georgina Morales, la técnica de la mediación familiar que trabaja mayormente hacia el comportamiento futuro y tiende a desechar los reproches ocurridos en el pasado, resulta más funcional para la recuperación; por otra parte, al haberse permitido a las partes drenar sus heridas y escuchar las necesidades de cada una, se les facilita el camino para solventar por sí mismas las dificultades futuras.

CONCLUSIONES

En la actualidad cuando una pareja manifiesta palmariamente su voluntad de disolver el matrimonio debido a que éste no funciona, se requiere adaptar las instituciones del matrimonio y del divorcio a los nuevos tiempos que corren; y, en general darle respuesta inmediata, eficaz y expedita a un hecho social evidente, como lo es: el conflicto entre cónyuges.

En este propósito, la República Bolivariana de Venezuela ha regulado en su ordenamiento jurídico el procedimiento que debe seguirse para solicitar, ante la autoridad competente, la ruptura del vínculo matrimonial y que se encuentra contenido en tres (3) cuerpos normativos, como son el Código Civil de 1.982, el Código de Procedimiento Civil de 1.987 y la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de 1.999.

Ahora bien, con la entrada en vigencia de la derogada Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente (LOPNA, 1998), y posteriormente, en la vigente Ley Orgánica, se abrió una brecha abismal entre los procedimientos a seguir en los divorcios, y separación de cuerpos contemplados en nuestro ordenamiento jurídico, vale decir, entre los divorcios de aquellos cónyuges que procrearon hijos y estos son niños, niñas o adolescentes y los de aquellos que procrearon hijos y que alcanzaron la mayoridad o que no procrearon hijos.

En este sentido, se observa que el trámite del divorcio aplicado conforme a la Ley especial y el gestionado por el Código de Procedimiento Civil se diferencian en cuanto a su sustanciación, lapsos, principios y formas procesales.

Significa entonces que, en estos momentos, los justiciables que acuden a la jurisdicción ordinal civil a los fines de obtener la disolución de su vínculo matrimonial, se encuentran con que tienen que recorrer un extenso proceso en el cual se obtiene una sentencia tardía debido a los largos lapsos y etapas, llena de formalidades y que les ocasionan un elevado costo de dinero y tiempo; lo que no ocurre al acudir a la jurisdicción de protección, debido a que encuentra un proceso más rápido, expedito y que comparativamente, no genera costos elevados, tanto en dinero como en tiempo.

Así las cosas, se observa que esta situación jurídica no es cónsona con los preceptos e ideales abanderados por el actual Estado Social de Derecho y de Justicia, donde se garantiza una justicia expedita, sin dilaciones indebidas y sin formalismos o reposiciones, en virtud de las trabas que el proceso seguido en el Código de Procedimiento Civil presenta; y, por ende, impide lograr una verdadera y efectiva tutela jurídica.

Es por esta razón y extrayendo la idea contemplada en el precepto constitucional establecido en el artículo 257, que expresa que el proceso es tomado por el Poder Judicial como medio para obtener la justicia, cuyas

características esenciales son la brevedad, la publicidad y la oralidad; es ciertamente, sobre la base de los principios de oralidad y brevedad, que nuestro sistema judicial debe trazar grandes cambios para unificar los criterios, en materia de divorcio y separaciones de cuerpos, sobre el uso de un único proceso judicial breve y donde, además, intervenga de igual manera la mediación, como medio alterno de solución de conflicto.

Por otra parte, con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Especial de la Justicia de Paz Comunal, se promueve un aliado ante la idea planteada en este trabajo especial, porque vendría a ser un antecedente legal que señala como vía idónea para alcanzar una buena administración de justicia, la aplicabilidad de la mediación y de la equidad en el procedimiento de divorcio que se señala en dicha ley; solución ésta que no se encuentra dentro del ámbito judicial, sino que viene a estar instaurada por un órgano administrativo, que es el juez de paz comunal, quien a pesar de integrar el sistema de justicia, empero no se encuentra dentro del organización del Poder Judicial, como un ente integrante del mismo.

Pese a que esta ley tiene muy pocos días de vigencia y, por ende, todavía no ha sido puesta en funcionamiento, sin embargo se vislumbra que los resultados que pudiera obtenerse, en sede administrativa, redundaría en la reducción tanto del gasto de tiempo en la tramitación de dicho procedimiento como en sus costos económicos, y, se reflejaría igualmente,

en el descongestionamiento de los Tribunales, en lo que respecta a la solución de los procesos de divorcios de las parejas que no procrearon hijos.

Después de las consideraciones anteriores, queda en evidencia que el legislador venezolano no ha diseñado un procedimiento por medio del cual los jueces civiles con competencia en materia de familia, puedan aplicar estas potestades que le fueron atribuidas a los jueces de paz comunal, esto es, utilizar los principios de la mediación en un procedimiento de divorcio breve e igualitario a todas las parejas que no procrearon hijos y que desean disolver su vínculo matrimonial.

De acuerdo con los razonamientos que se han venido realizando, el presente trabajo de investigación pretendió mostrar que los beneficios que pudiera aportar la implementación de un procedimiento breve, expedito y sin dilataciones aunado a la utilización de la mediación como vía para lograr la resolución del conflicto familiar que se produce con ocasión a la ruptura del vínculo matrimonial para aquellas parejas o uniones en las cuales no se han procreado descendientes sería a la larga de mucha productividad a los fines de conseguir una buena, eficiente y eficaz administración de justicia.

En consonancia con todo lo expuesto, podemos señalar los grandes beneficios que reportaría el acortamiento del proceso del divorcio y la utilización de la mediación como herramienta para la resolución de conflictos familiares para aquellos casos en los cuales las partes involucradas no han procreado hijos, como son:

a) El juicio de divorcio y separación de cuerpos puede resolverse con menor costo de tiempo, dinero y desgaste emocional en la relación de la pareja.

b) La libertad como valor superior de los derechos humanos, tiene un adecuado reflejo en el matrimonio, esto es, se persigue ampliar el ámbito de libertad de los cónyuges en lo relativo al ejercicio de la facultad de solicitar la disolución de la relación matrimonial.

c) Se evita el engorroso trámite de divorcio y las largas esperas ante tribunales competentes para obtener respuesta a su petición, es decir, se agiliza el proceso de disolución del matrimonio y se alivia la carga de trabajo de los tribunales.

d) Prima el sentido común y lo pragmático, antes que otras consideraciones que suelen entorpecer los acuerdos que las personas establecen.

e) Con la participación de un negociador las partes involucradas pueden mejorar el ambiente familiar.

f) Las parejas en conflictos pueden llegar a convertirse en socios para la búsqueda de condiciones y beneficios mutuos.

g) Se incentiva a las partes involucradas al reconocimiento de la responsabilidad individual de ellos, a la identificación del problema y a la búsqueda de soluciones, de una manera informal y ágil.

Referencias Bibliográficas

Aguilar, J. (2011). ***Derecho Civil I, Personas*** (24ª. ed). Caracas: Universidad Católica Andrés Bello.

Bastidas, A. ***La mediación familiar***. En Cuenca, N. (Comp.). (2007). ***Medios Avanzados de Resolución de Conflictos y Diplomacia Ciudadana.*** Barquisimeto: Librería J. Rincón G.

Bello, H. (1985). ***Historia de las Fuentes e Instituciones Jurídicas Venezolana*** (7ª. ed.) Caracas: Librería La Lógica, C. A.

Calvo, B. (2002). ***Código Civil Venezolano***. (2ª. ed.). Caracas: Libra.

Castillejo, R. (2007). ***Mediación en el ámbito familiar: Marco Normativo***. En Soleto, H., y Otero, M. (Comp.). (2007). ***Mediación y Solución de Conflictos. Habilidades para una necesidad emergente.*** España: Tecnos.

Código Civil. (1985). ***Gaceta Oficial de la República de Venezuela***. 3.694 (Extraordinario), Julio 26 de 1.982.

Código Civil Español. (1989). ***Boletín Oficial del Estado*** 206, Julio 25 de 1.989.

Código de Procedimiento Civil. (2008). ***Gaceta Oficial de la República de Venezuela***. 3.694 (Extraordinario), Enero 22 de 1986.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999). ***Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela***. 36.860, Diciembre 30 de 1999.

Corvo, F. ***La mediación como forma de solución de conflictos***. En Llamas, E. (Comp.). (2009). ***Nuevos Conflictos del Derecho de Familia.*** España: Gráficas Muriel.

Decreto por el que se reforma y deroga el Código Civil para el Distrito Federal y se reforma, deroga y adiciona el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, México. (2008). ***Gaceta Oficial del Distrito Federal XXXX.*** Septiembre, 18 de 2008. (Transcripción en línea). Disponible: http://www.mexicolegal.com.mx/foro-verconsulta.php?id=45 (Consulta. 2010, Marzo 24).

Diccionario de la Real Academia Española. (2001). (22ª. Ed.). España: Espasa.

Domínguez, M. (2008). ***Manual de Derecho de Familia***. Caracas: Tribunal Supremo de Justicia. (Colección Estudios Jurídicos, Nro. 20).

Dougherty, J. y Rendón, J. (2011). ***Mediación y otras alternativas de resolución de disputas familiares.*** Ponencia presentada en el I Congreso Internacional de Derecho de Familia. Tribunal Supremo de Justicia, Caracas.

Escarrá, C. (2001). ***Mecanismos de resolución de conflictos en el sistema de administración de justicia***. En Tribunal Supremo de Justicia (Comp.). (2001). ***Democracia, Administración de Justicia y Resolución de Conflictos.*** Caracas: Tribunal Supremo de Justicia.

González, A. (2003). ***Matrimonio y Divorcio***. Caracas: Liber.

_____ (1996): Código Civil Venezolano. Comentado y Concordado. (Tomo I). Caracas: Buchivacoa.

Grisanti, I. (2002). ***Lecciones de Derecho de Familia*** (11ª. ed.) Caracas: Vadell Hermanos Editores, C. A.

Henríquez, R. (2000). ***El arbitraje comercial en Venezuela***. Caracas: Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas.

Hoet-Linares, F. (2007). ***La Mediación. Administración y Negociación de Justicia Alterna***. (2ª. ed.). Colombia: Legis.

Hung, F. (2001). ***Reflexiones sobre el arbitraje en el sistema venezolano***. Colección Estudios Jurídicos 74. Caracas: Editorial jurídica venezolana.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia. Disponible: www.tsj.gov.ve. consultado 26 de julio de 2011

Ley de Arbitraje Comercial. (1998). ***Gaceta Oficial de la República de Venezuela***. *36.430, Abril 7 de 1.998.*

Ley número 142 (1971). Ley del divorcio al vapor. ***Gaceta Oficial numero 9229.43***. Junio 14 de 1971.

Ley número 15/2005 (2005). Ley por la que se modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Judicial Civil en materia de separación y divorcio. ***Boletín Oficial del Estado*** 163, Julio 8 de 2.005.

Ley número 29.227 (2008). Ley que regula el procedimiento no contencioso de la separación no convencional y divorcio ulterior en las Municipalidades y Notarías. 372361. Mayo 15 de 2008.

Ley Orgánica de la Jurisdicción Especial de la Justicia de Paz Comunal (2012). ***Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela***, 393.138. Mayo 2 de 2012.

Ley Orgánica de la Justicia de Paz (1994). ***Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela***, 4817 (Extraordinario). Octubre 21 de 1994.

Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes. (2007). ***Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela***, 5859 (Extraordinario). Diciembre 10 de 2007.

Longo, P. (2004, Abril). ***Seis propuestas para la mejor aplicación del Procedimiento Contencioso en asunto de familia y patrimoniales***. Ponencia presentada en las IV Jornadas sobra la LOPNA. Universidad Católica Andrés Bello, Caracas.

_____ (2010, Mes). ***Sistematización procesal del principio de tutela judicial efectiva***. Ponencia presentada en Jornadas Del Derecho Venezolano hoy: Visiones Críticas. Homenaje al R.P. Fernando Pérez – Llantada. s. j. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas.

López, F. (2009). ***Derecho de Familia***. Tomo I. (2° ed.). Caracas: UCAB.

Morales, G. (2002). ***Instituciones Familiares en la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente***. Caracas: Vadell Hermanos Editores, C. A.

_____ (2007). En Bastidas, A. (Comp.). ***La Mediación Familiar. Medios Avanzados de Resolución de Conflictos y Diplomacia Ciudadana***. Barquisimeto: Librerías Rincón.

Morales, G., y San Juan, M. (2005). ***Familia Intervenciones protectoras y mediación familiar.*** Caracas: Vadell Hermanos Editores, C. A.

Osorio, M. (2006). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. (33ª. ed). Buenos Aires: Heliastas.

Otero, M. (2007) ***Ventajas e inconvenientes de la mediación***. En Soleto, H., y Otero, M. (Comp.). (2007). ***Mediación y Solución de Conflictos. Habilidades para una necesidad emergente.*** España: Tecnos.

Perera, N. (1986). ***Causas de Divorcio*** (2ª. ed.). Maracaibo: Ars Gráfica, S. A.

Slaikeu, C. (1996). ***Para que la sangre no llegue al río***. Barcelona: Granica.

Sojo, R. (2001). ***Apuntes de Derecho de Familia y Sucesiones***. (14ª. ed.). Caracas: Mobil Libros.

Universidad Católica Andrés Bello. (1977). **Manual para la elaboración del trabajo *especial* de grado para el área de derecho para optar al título de especialista**. Caracas: UCAB.