

RESUMEN

En relación al artículo 97 en el párrafo III, es necesario reconocer que resulta atentatorio a la integridad del matrimonio, toda vez que resulta contradictorio en su párrafo tercero en lo que indica al último con el párrafo precedente y los intereses de la familia, que se encuentra amparada por el Estado, al disponer el señalamiento de la división del domicilio conyugal, además de los efectos de la disgregación de la familia que se encuentra preconstituida en interés común del matrimonio y de los hijos, que son los principalmente afectados.

Es por tanto que la propuesta de la derogación parcial de la parte final es estrictamente de consistencia jurídica y se enmarca dentro de sus efectos dentro de la sociedad, esto conlleva la exigencia moral de que ambos cónyuges deben permanecer en el mismo domicilio con la finalidad de asumir responsabilidades en el entorno familiar.

El artículo 193 de la Constitución Política que antecede la nueva Constitución ya contaba con disposiciones para resguardar y amparar la integridad matrimonial y familiar, asimismo el **Art. 4º.- (PROTECCIÓN PÚBLICA Y PRIVADA DE LA FAMILIA)**. La familia, el matrimonio y la maternidad gozan de la protección del Estado. (Código de Familia-Art. 193 Constitución Política del Estado).

La Constitución Política del Estado en vigencia proclama: “El Derecho de las Familias”, en sus articulados del 62 al 66; el Artículo 62 dispone: “El Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades.

Por tanto, aceptar que cada uno establezca un domicilio conyugal en caso de divergencia, resulta incongruente respecto a los principios constitucionales, habida cuenta que al ser núcleo fundamental de la sociedad, es el elemento primordial de un todo unitario, y al garantizar el Estado condiciones sociales y económicas para su desarrollo integral, se entiende que cuenta con todo el respaldo y protección del mismo, en consecuencia el Estado por medio de la actuación judicial tiene como función hacer prevalecer la unidad de la familia, haciendo uso específico de los mecanismos tendientes a proteger y garantizar que no se desintegre la familia, mas por el contrario tenga que propender a su consolidación.

La formalidad en la que recae la figura jurídica, es porque se crean situaciones en las que tanto la mujer y el marido son conscientes de la igualdad conyugal que motiva a estos dos sujetos a dirigir sus pretensiones no como algo que tenga que conseguir separarlos, sino porque el mismo entendimiento entre ellos tiene que darse en algún momento, de la oponibilidad necesariamente surgirá una solución que tal vez en un inicio no es posible, a lo mejor lo que sucede es que en vez anteponer los intereses de cada uno, deben aliar posibles soluciones y alcanzar la continuidad de la comunidad familiar, caso contrario lo mejor sería sin más preámbulo decidir no hacer vida en común porque no encuentran ya más motivos para vivir bajo el mismo techo.

INTRODUCCION

Al ingresar de manera oportuna al tema al cual se dirigirá todo el desarrollo de este trabajo, decir que el mismo es de carácter jurídico, consideración necesaria además de indicar que es en Derecho de Familia la materia en la cual se dará curso a todo lo que respecta a la estructura de su contenido, en un propósito de alcanzar a proponer que de alguna manera se consiga una mejor forma de aplicar jurisprudencia, al localizar una falencia que afecta a una estructura de la sociedad tan importante como es la familia.

Correlativamente, se trata de una cuestión en que no podría quejar indiferente alguno de los miembros de los agregados familiares, entendiendo que todos tienen una familia, o más por el contrario sin excepción, alguna vez la tuvieron. En el entorno de toda sociedad, indistintamente la conformación de la familia está regida por principios que propugnan la prosecución de fines y objetivos positivos, que en lo posible sean favorables al desarrollo integral de la familia,

La ubicación de soluciones propicias, que favorezcan a la unidad de la familia será uno de los objetivos principales para la realización del presente trabajo, además de otros aspectos que se verán más adelante, como ser la atribución del juez como mediador, en un proceso especial que tiene que ver con una decisión que recae directamente en los cónyuges, quienes entran en contraposición el uno del otro, individualizando su decisión, no cediendo alguno de ellos, encontrando de igual manera que alguien de ellos quiere vivir en un determinado lugar y el otro no, surgirán entonces una cantidad indeterminada de circunstancias para el desacuerdo de sobre la fijación del domicilio de la familia.

La fijación del domicilio entonces pone en disputa a los esposos, esto conlleva a comprender que el legislador a su manera de ver las cosas hace que se disponga en el artículo 97 del Código de Familia en el párrafo III que “en caso de desacuerdo cada uno de los cónyuges, podrá en interés de la comunidad familiar solicitar al juez la fijación del domicilio conyugal, hasta ahí todo va acorde a la aplicación de las normas constitucionales para la oportuna intervención del juez, peor la disposición no termina ahí, la parte final dice, o que se fije uno separado para él y los hijos que le sean confiados, ocasionando de esta forma la disgregación de la familia.

La autoridad del juez hará que los cónyuges entren en común acuerdo, es decir una reconciliación, esa es la función que debe fungir, caso contrario se dará la *separación*, dado el caso, eso es lo que se tiene que evitar, quienes solicitan la fijación de domicilio son los cónyuges, más para el mismo resultará una decisión que no le corresponde o es ajena, porque a la hora de la verdad, se justifica que es la pareja la que dispondrá donde vivir, cada uno dirá su preferencia del lugar del domicilio, donde quiere vivir, para lo cual el otro al ver que no se dispuso que sea el lugar que el creyó conveniente, la discordancia desembocara en que la mediación no resultó ser una solución sino mas bien una separación, dejando como triunfante al que estaba disconforme, o al que propuso un lugar diferente.

De uno u otro modo, si el juez al escuchar a ambos cónyuges, aconsejará y tratará de reflexionarlos para que sea lo mejor para la comunidad familiar, y en ninguno de los caso lo que sea perjudicial al interés de dicha comunidad. El parecer de la autoridad competente y de los cónyuges, no puede encontrar en el simple hecho de un desacuerdo de domiciliarse en una mismo lugar, razón suficiente para vivir aparte, pensarán primeramente en la patria potestad de los hijos, la tenencia y la guarda de los mismos será de vital importancia para la toma de decisiones tan fatalistas, en el caso de que la madre sea ama de casa y solo sea el padre en el que sustenta la familia.

Sin embargo en el este desacuerdo conyugal, se sobreentiende que ninguno de los esposos ha incumplido con sus deberes como tales, sino que ejercen su derecho de poder elegir dónde quieren domiciliarse, hasta que se concede la dualidad de domicilio en la última parte del artículo 97 y es donde ellos mismos causan que la comunidad familiar se deshaga, o tendrá en consecuencia uno de los esposos tendrá que ceder concienzadamente ante el otro, una vez que disponga la determinación domiciliar.

Al tenor de las causales de separación se estaría incorporando una causa más para la separación y disolución de la comunidad familiar, muy aparte de lo previsto para tal efecto se crea el ambiente propicio para proseguir con el divorcio después de transcurrir dos años de separación continuada, tal y como indica el art. 131 del Código de Familia.

Corresponde decir, que al quedar subsistente el matrimonio, los efectos de igual manera llegan a afectar lo que es la comunidad familiar, que antes de procurar aplicar esta disposición perjudicial para todos y cada uno de los componentes de una familia, también compromete la decisión pertinente y equitativa del juez, se debería entrar en un acuerdo reflexivo de no perturbar y atentar contra la seguridad y protección de la familia que propugna la Constitución Política del Estado.

En consideración a lo antedicho, reconsiderar esta disposición, hace de que una separación sea innecesaria, y a la vez incongruente a los fines, propósitos y subsistencia de la familia, iluso sería de que alguien haga valer la disposición legal como un pretexto insensato para separarse de quien ha decidido que sea su compañero y no cohabitar en el mismo domicilio.