

“La incidencia de los procesos de familia en la promoción de sociedades pacíficas e inclusivas”

Por Andrea Viviana Abate

Introducción:

La crisis económica, política, social, migratoria, etc., que atraviesan muchos estados, ha contribuido a incrementar el nivel de conflictividad social.

El incremento constante y sostenido de causas judiciales y la complejización de las relaciones humanas y familiares han implicado retos cada vez mayores para los Jueces de Familia.

La difusión de la información y la posibilidad de acceder a una incalculable base de datos siempre y cuando contemos con los medios técnicos y económicos adecuados (acceso a internet y una computadora) incide directamente en el clamor social por el reconocimiento y la tutela de una mayor pléyade de derechos que antes no eran objeto de reclamo alguno.

Con el correr del tiempo, y principalmente debido a la difusión de las nuevas tecnologías, al vertiginoso avance de las telecomunicaciones, a los nuevos descubrimientos científicos-tecnológicos y a la globalización, fue cada vez más evidente la imposibilidad del Código Civil para dar respuesta a todas las controversias y conflictos que pudieran suscitarse.

Por tal motivo, los jueces se vieron obligados a recurrir a otras fuentes del derecho en el afán de dar respuestas a los nuevos interrogantes planteados.

Ello hizo evidente la necesidad de rediseñar los procesos de familia e iniciar la búsqueda de nuevas herramientas que permitan dar respuesta al clamor de la sociedad por soluciones rápidas, adecuadas y efectivas.

I. Notas distintivas de la justicia familiar.

Entre las notas características de la justicia familiar podemos mencionar las siguientes:

- **Amplia competencia material:** los Juzgados de familia son competentes para entender en toda cuestión personal o económica, relacionada con las familias. A título de ejemplo, un Juzgado de Familia puede resultar competente en acciones de divorcio, filiación, alimentos –aumento, reducción y cesación-, régimen comunicacional, adopción, tutela, curatela, acciones de daños y perjuicios derivadas de las relaciones familiares, protección de persona, etc.

- **Inescindibilidad de la temática familiar:** Como consecuencia de esta nota característica un Juez aborda el tratamiento de todos los conflictos relacionados con una familia y por ello es frecuente que en un Juzgado existan diversas causas que involucren a dos o más integrantes de una misma familia –entendida en sentido amplio-.

- **Complejidad y sensibilidad de las temáticas abordadas:** La tramitación de la inmensa mayoría de las causas presenta notables desafíos, no solo porque la integración de cada familia es diferente (cada familia es un mundo), sino porque la manera de relacionarse entre sus miembros varía en cada caso. Además, en muchos juicios se abordan cuestiones íntimas o sumamente sensibles y delicadas lo que dificulta aún más la tarea de los juzgados.

- **Protección de las personas más vulnerables:** el accionar de la justicia familiar debe velar por el resguardo de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, adultos mayores, personas con discapacidad, entre otras, y a velar por su integridad psicofísica.

- **Especialidad y especificidad del Derecho de Familia:** ello es lo que amerita la existencia de Juzgados abocados únicamente a las temáticas propias del derecho de familia.

- **Interdisciplinarietà:** Los jueces no son “superhombres” o “super mujeres”, por lo que en muchos casos necesitan apoyarse en los saberes de otras disciplinas no jurídicas, como ser la psicología, la sociología o la medicina

- **Intervención de diversos sujetos:** que si bien no revisten el carácter de “parte” –en el sentido procesal del término-, conviene convocarlos al proceso a los fines de arribar a una solución justa y razonable o para generar los compromisos necesarios para que la solución propuesta resulte sostenible en el tiempo. Aquí hablamos de cualquier persona que tenga un papel significativo en la dinámica familiar, y en especial de los niños, niñas y adolescentes, cuya opinión debe ser tenida en cuenta con anterioridad al dictado de cualquier medida que pudiera llegar a afectarlos.

- **Soluciones provisionales:** la persona, a diferencia de las cosas, cambia inexorablemente; por eso, la solución que al principio del proceso era válida, puede no ser la correcta al final. Es por ello que algunos autores sostienen que los procedimientos familiares únicamente finalizan con la muerte de alguno de los litigantes.

- **Principios específicos:** como ser inmediación, celeridad, actuación de oficio, concentración, economía, igualdad, gratuidad, realidad, privacidad, buena fe y lealtad procesal, informalidad y tutela judicial efectiva.

Un principio es una máxima de acción, dirigen nuestro accionar hacia un fin útil o bueno. Es tal la importancia de los principios del proceso de familia, que a partir de la sanción del Código Civil y Comercial los mismos se encuentran expresamente mencionados en el art. 706.

¿Por qué hacemos hincapié en los principios? La circunstancia de que cada caso traído a conocimiento de un juez de familia presente ciertas particularidades que lo diferencian de los demás impide la adopción de medidas predispuestas de antemano. Los principios procesales permiten que el Juez y las partes no se ven encorsetados o compelidos a adoptar determinada resolución, fomentando la asertividad y creatividad al momento de elaborar y adoptar la solución que más se ajuste al caso particular.

Es por ello que muchas disposiciones y soluciones legales brindadas por el nuevo Código Civil y Comercial fueron tomadas de la jurisprudencia local. Es así, como Cuando los jueces constataban en su praxis diaria que se verificarían consecuencias injustas al aplicar la normativa por entonces existente no dudaron en acudir a los principios contenidos en nuestra Constitución Nacional o en los tratados internacionales de derechos humanos.

• **Flexibilización de las formas y dictado de providencias anticipatorias:** El proceso familiar repudia el exceso de rigor ritual manifiesto y tiende a una mayor flexibilización de las formas, así como a la concentración de varias providencias en una sola.

• **Impera el principio de la "carga probatoria dinámica"**, por lo tanto la carga de la prueba estará en quien se encuentre en mejores condiciones fácticas de hacerlo.

• **Amplitud de medios probatorios:** Si bien en la inmensa mayoría de los procesos de familia se admiten toda clase de medios probatorios, ello no quiere decir que en todos los casos deban ofrecerse todos los medios probatorios enumerados en el código procesal.

En este sentido, cabe señalar que los medios de prueba nos permiten acreditar hechos, pero siempre debemos preguntarnos qué queremos probar, luego preguntarnos para qué queremos probarlo y finalmente elegir cómo probarlo. De esta manera, se evitará la dilación de los procedimientos con la producción de pruebas inútiles, inoficiosas o que no conduzcan a la acreditación de la verdad material.

II. La justicia como “res pública” (cosa todos)

Todos somos -en cierta medida- parte de este gran engranaje que llamamos JUSTICIA, sea que juguemos el rol de usuarios, integrantes o colaboradores o proveedores de información.

La ley 5233 de ejercicio de la profesión de abogado y procurador de la provincia de Tucumán con total acierto señala que “la abogacía es una función social al servicio del Derecho y de la Justicia” y le otorga al abogado el rol de “auxiliar de justicia” (art. 1). En efecto, el abogado es una pieza clave en el adecuado funcionamiento del servicio de justicia, ya que pueden colaborar activamente con la prestación del mismo o entorpecer, demorar, complicar o dificultar su funcionamiento.

Los abogados que asesoran o prestan su asistencia profesional a las partes de un litigio debe ser conscientes que el empleo desmedido de los medios probatorios o de los recursos procesales (nulidad, revocatoria, apelación en subsidio, queja directa) en los procesos de familia no solamente repercute negativamente en el adecuado funcionamiento del proceso –

adviértase que ante la interposición de un recurso, si el mismo no es rechazado *in limine*, debe correrse traslado a la otra parte, y si lo peticionado pudiera llegar a afectar los derechos de niñas, niños o adolescentes o personas con discapacidad debe, además, correrse vista a las Defensorías de Menores, y en el caso de que se efectúen ciertos planteos como ser caducidad o nulidad debe inexorablemente correrse vista a la Fiscalía en lo Civil que por turno corresponda-, sino que también atenta contra los principios de celeridad, de buena fe y lealtad procesal, amén de contribuir -en la inmensa mayoría de los casos- a aumentar la conflictividad entre las partes.

Ninguna persona concurre a los tribunales ante el primer grito o la primera discusión. En muchos casos los conflictos familiares llevan años sin resolverse, los rencores y reclamos se incrementan día a día, por lo que la mera circunstancia de que se inicie un juicio no cambiará nada. De allí la importancia de aunar esfuerzos –tanto por parte de los integrantes de la justicia como por los abogados que patrocinan o representan los intereses de las partes- para acercar a las partes, por construir un puente o nexo a través del cual puedan comunicarse, bregando por acercar las posiciones contrapuestas.

No debe perderse de vista que cuando los conflictos familiares tienen larga data y los lazos interpersonales se han destruidos, el abordaje que realice el Juzgado puede ser tardío o infructuoso, por cuanto ya no resulta viable ninguna clase de comunicación válida entre las partes.

Se debe actuar con cautela, por cuanto la intervención de la justicia familiar puede contribuir a disminuir el nivel de conflictividad, pero si el proceso de familia no es llevado adecuadamente puede tener efectos adversos y contribuir a romper de manera definitiva los lazos interpersonales.

Así, es dable resaltar que los procesos de familia no son una herramienta que pueda ser empleada para difamar a las personas, para castigarlas o para avasallar sus derechos

No en vano Zannoni llegó describir a los procesos de familia de la siguiente manera: “Cada cual tratará de llegar antes y de sorprender al otro, utilizará los mecanismos del proceso tanto para peticionar, como para sustraerse de las cargas que él impone. Mortificará, devolviendo golpe por golpe, y en escalada simétrica, tratará, con la complicidad del aparato judicial,

de dejar inerme y abrumado al contrario. El juego, de características perversas, integrará a los mayores y a los niños, las emociones, los afectos y odios con los patrimonios. La meta final, destruirse de cualquier modo, con la razón legal si ésta se da, o sin ella, o aun contra ella" (Zannoni, Eduardo A., "Contienda y divorcio", en Rev. Derecho de Familia n. 1., Bs. As., A. Perrot, 1989, p. 9).

Debe tenerse presente que lo escrito permanece y luego no podremos desdecirnos. Por ello, como profesionales del derecho debemos pensar en las consecuencias de nuestro accionar, evitando incurrir en prácticas desleales u obstruccionistas o embarcar a las partes en verdaderas aventuras jurídicas que no lleguen a ningún puerto.

La meta no puede ser "ganar por ganar" o "destruir al otro". El proceso de familia no puede ser concebido como un juego en el que gana el que se lleva todo (el auto, la casa, los hijos). Destruir por completo los lazos familiares es sumamente peligroso. Asignar culpas y castigos, señalar con el dedo, no es lo recomendable en estos casos en los cuales las relaciones entre los "contrincantes" deben prolongarse en el futuro. A título de ejemplo, si los padres de Nicolás contrajeron válidamente matrimonio pueden decidir divorciarse, y, a partir del dictado de la sentencia de divorcio dejarán de ser marido y mujer, pero seguirán siendo padres de Nicolás por el resto de sus días.

En los juicios de familia el objetivo del juicio no es decidir quién es el ganador o perdedor en la contienda; muy por el contrario, la labor judicial debe centrar sus esfuerzos en ayudar a la familia a encontrar una nueva manera de relacionarse de manera pacífica, sin vulnerar o sacrificar los derechos de ninguno de sus miembros.

Por ello resulta fundamental abandonar actitudes paternalistas, ser más tolerantes con los proyectos de vida de los otros, actuar con premura pero también con prudencia y probidad, y ser conscientes de que no existe un tipo "ideal" de familia, por lo que una solución que puede resultar funcional en un caso, puede no serlo en el otro.

En los juicios de familia resulta fundamental actuar de manera conciliatoria y bregar por la autocomposición de los conflictos, ya que nadie mejor que los propios integrantes de la familia –quienes realmente conocen la

dinámica de su familia y la situación de cada uno de sus miembros- para decidir qué es lo más conveniente para sus intereses.

El sistema judicial debe convertirse en un instrumento más para la defensa efectiva de los derechos de las personas, especialmente de aquellas en condición de vulnerabilidad (niños, niñas y adolescentes; mujeres; personas ancianas, personas con discapacidad, etc.).

En este punto resulta fundamental destacar la importancia de la ética y de la programación neurolingüística. Así, debemos luchar cada día por ser mejores que ayer, pero peores que mañana. Además, debemos erradicar de nuestro lenguaje expresiones tales como “esto no cambia más”, “estamos condenados al fracaso”, y ser conscientes que está en nosotros aportar nuestro granito de arena y convertirnos en agentes de cambio para tener una mejor justicia, así como una mejor calidad de vida. Porque al final del día se trata solo de eso, de vivir mejor, de manera pacífica, sin destruirnos los unos a los otros.

Es común escuchar expresiones tales como “la justicia está en crisis”, “los juicios tardan mil años”, “los juzgados –en especial los juzgados de familia- están abarrotados de causas”.

Debemos ser prudentes con la crítica y con las quejas, evitando caer en el facilismo de la dualidad “amigo-enemigo” o cargar las tintas continuamente contra “la justicia”, achacándole todos los males de la humanidad. Debemos recordar que los hombres pasan pero las instituciones permanecen y que los cimientos que garantizan la existencia de una sociedad democrática, donde imperen los principios republicanos de gobierno, son las instituciones sanas y fuertes.

No debe perderse de vista que “crisis” es también sinónimo de “oportunidad para cambiar” y que para los cambios se operativicen es fundamental la generación de “espacios de pensamiento, intercambio de opiniones y diálogo” y la formación de “masas críticas” que contribuyan a transformar la realidad.

Estas breves palabras en realidad constituyen una invitación a reflexionar y a replantearnos el rol que como profesionales del derecho ocupamos, pues no se trata de esperar soluciones mágicas, “si quieres un cambio verdadero pues camina distinto”.

Conclusiones:

Lo ideal sería que se opere el traspaso de una "Justicia familiar impuesta" –donde un tercero imparcial decida conforme a derecho y a su leal saber y entender- a una "Justicia familiar negociada" –donde las propias partes sean artífices de su destino-.

El papel de los integrantes de la justicia familiar – y en especial del juez de familia- ya no es el de ser meros observadores neutrales, simples árbitros destinados a sentenciar una disputa sin comprometerse con ella, sino que actualmente deben ejercer un rol activo, participativo y orientado a desdramatizar el conflicto.

Es importante que tanto los integrantes de la Justicia, como los auxiliares de la justicia, nos encontremos comprometidos con la vital tarea que prestamos, busquemos superarnos día a día y tengamos como principal objetivo brindar respuestas a las problemáticas que nos presenten los usuarios del servicio de justicia.

Debemos contribuir a humanizar la Justicia, el Derecho y el proceso, por cuanto tal como afirma el gran maestro Calamandrei "el derecho no puede ser materia de divertida delectación intelectual, porque circulan por dentro, en toda juntura, las lágrimas y la sangre de los hombres vivos".

BIBLIOGRAFIA:

Agenda de Desarrollo Sostenible 2030 de la Organización de Naciones Unidas.

ANDRUET (h), Armando S., Desafíos éticos para la abogacía del siglo XXI, La Ley, 05/02/2016, Cita Online: AR/DOC/3591/2015

KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, Principios procesales y tribunales de familia, La Ley on line, Cita Online: 0003/011834

MASCIOTRA, Mario, "Función social del juez en el Código Civil y Comercial de la Nación", La Ley, 26 /05/2016 Id SAIJ: DACF160382

Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en condición de vulnerabilidad