

El rol del juez de familia en el derecho proyectado

por MARIELA GONZÁLEZ DE VICEL

19 de Noviembre de 2014

www.infojus.gov.ar

Infojus

Id Infojus: DACF140863

1.-Una contextualización necesaria.

Se puede hablar de proceso con referencia a un sistema compuesto por una serie de actos de las partes, del órgano judicial, y de terceros realizados en forma sucesiva, con la finalidad de lograr la actuación del Derecho para satisfacer una pretensión aducida por quien posee determinados intereses, mediante una declaración emanada de quien representa una porción del poder estatal.

Esta modalidad de organización de la vida social intenta solucionar conflictos jurídicos, nacidos a partir de hechos históricos. Cabe aclarar, no obstante, que no siempre existe conflicto entre partes antinómicas, sino que puede ocurrir que la intervención judicial sea producto de la necesidad de fijar derechos, conferir autorizaciones, otorgar fuerza de sentencia a los acuerdos, etc.

Todas las actividades desplegadas dentro de ese sistema, se realizan mediante trámites previamente establecidos en lo que hace a formas y tiempos, a los que se denomina procedimientos; en el supuesto de intereses encontrados que dan lugar a procesos contradictorios, a esos trámites se le asigna la denominación de juicio.

Es posible sostener que existe un sistema normativo de base constitucional que regula la solución de los conflictos derivados del tráfico jurídico, o declara y fija los derechos de los ciudadanos cuando es necesario porque el mismo sistema lo impone, con formas estipuladas para el funcionamiento, y órganos competentes para ello. La designación del alcance de la actuación de quienes componen los procesos (partes, órgano, terceros) también la determinan las leyes, en ocasiones desdoblando la atribución de funciones (delegación del poder de las provincias), en otras siendo un único actor estatal el que determina las actividades que son alcanzadas (facultades no reservadas) (2).

Dentro del esquema reseñado, podemos decir que la tarea de juzgar los hechos, adjudicando derechos a los sujetos que reclaman su tutela efectiva, impone a quienes la realizan una obligación particular y no escrita: reconocer y asumir que la circunstancia de estar investidos de esa autoridad republicana, no los coloca en una posición de privilegio y calificación superior respecto de otros integrantes del sistema. No somos ni más pensantes, ni más intelectuales, ni más hábiles, pese a que deberíamos poseer entrenamiento suficiente para un análisis diferencial del conflicto, con soporte en la especialización, una permanente actualización en temas que exceden el circunscripto a nuestro ámbito, e incluso, contar con cierta experiencia de vida.

Si bien conocemos las reglas jurídicas generales, la teoría del derecho, los principios jurídicos, al momento de desplegar la jurisdicción -con independencia de la competencia que corresponda- es imprescindible adoptar una actitud consciente que evite argumentaciones aparentes, a las que se arribe como resultado de especulaciones analizadas con mayor o menor fuerza durante el proceso de elaboración de una sentencia. Esta premisa alcanza a la actividad del órgano en los procesos por audiencias, donde el juez o la jueza se instalan en el centro del conflicto, munidos del poder estatal legítimamente conferido, en pos de "decir el derecho", otorgando a cada uno lo que le es debido, y

donde el contacto directo con las personas que reclaman el servicio imprime una dinámica diferente a la interrelación entre el sistema familiar y el judicial.

En definitiva, toda formación científica ha de ser procurada para atemperar los intersticios de la argumentación jurídica por donde pueden introducirse las preferencias morales del sentenciante, en desmedro de los derechos constitucionales de quienes reclaman sus derechos.

Sin embargo, no por eso -ni mucho menos- parece acertado pretender encorsetar lo que debiera ser visto como una virtud en el operador jurídico: el ejercicio de la pasión en tanto condición equiparable a la vitalidad intelectual. No puede menos que enaltecerse al magistrado que la ejerce, siempre atemperada por la razón crítica, pues esa virtud, traducida en términos de compromiso con la función social que se desarrolla, resulta ser un componente no despreciable para el juego de equilibrio entre la Realidad y el Derecho. Todos conocemos la enorme influencia que la judicatura, artífice del derecho vivo, tuvo y tiene en los temas sensibles a la ciudadanía, especialmente en lo que hace a ejercicio pleno de los derechos humanos (3). Esos ejemplos del activismo judicial bien entendido, esto es, como ejercicio constitucional del control de convencionalidad y del control difuso de constitucionalidad, sólo fueron posible por el ejercicio responsable de una judicatura apasionada.

En esa tarea, y de modo preponderante, no estuvo ni estará ajena la ley, en tanto herramienta legítima para la regulación del orden social todo y como necesaria reglamentación de las normas fundamentales contenidas en la Carta Fundacional.

Ahora bien, fue acertada la descripción que realizara el actual presidente de la Corte Suprema cuando años atrás sostuvo: "...El Código fue un reflejo de la creación del Estado nacional; su pretensión era ordenar las conductas jurídico-privadas de los ciudadanos por igual, sean ciudadanos o extranjeros ([art. 1º, Cod. Civ. Argentino](#)). Ahora el Código comparte su vida con otros Códigos, con microsistemas jurídicos, y con subsistemas. El Código ha perdido centralidad, la que desplaza progresivamente. El Código es sustituido por la constitucionalización del Derecho Civil, y el orden codificado por el sistema de Derecho Civil, que abarca tanto a la norma codificada como a otras. La explosión del Código produjo un fraccionamiento del orden, similar al planetario. Se han creado microsistemas jurídicos, que al igual que los planetas, giran con su propia autonomía, su vida singular" (4).

¿Qué crisis se planteó entre el Código Civil y los sistemas posteriores que fueron ordenando las realidades jurídicas? Una tan conmovedora que reviste connotaciones de revolucionaria: el centro de enfoque jurídico deja de ser el derecho privado para focalizarse en los derechos de la persona humana. El ser humano como centro y como fin de la regulación legal.

En ese concierto donde subsisten normas dictadas con la codificación originaria con los ajustes provocados por las incorporaciones de Tratados de Derechos Humanos, que progresivamente dieron lugar a leyes más benévolas y tolerantes a otras formas familiares, al divorcio, a la diversidad en los géneros, a los derechos de los vulnerables en pos de su igualdad real, etc. una reorganización normativa se impuso como necesidad social. También es inobjetable en estos tiempos, la especificidad y especialización necesarias para dirimir conflictos jurídicos relativos a las problemáticas familiares; ni que ellas se despliegan en un sistema jurídico que -ampliando los derechos reconocidos- intenta subsumir en viejas normas una realidad vertiginosa y mutable, a la par que debe ajustar su actuación mediante la utilización de reglas diferentes a las sancionadas para procesos donde las pretensiones tienen naturaleza patrimonial.

2.- ¿El caos o los espacios ampliados de la actuación judicial?.

Las leyes usualmente, no crean la situación que reglamentan, sino que reconocen fenómenos sociales o culturales, a veces sencillos, a veces complejos, regulándolos a los fines de garantizar la convivencia social pacífica, o intentando reducir los conflictos interpersonales. En definitiva, plasman una situación de la realidad, generalmente con posterioridad a su aparición.

En el contexto contemporáneo de los vínculos interpersonales asistimos a un resurgimiento de la afectividad como motivo de unión de las parejas, con resultados no fijos, procesos dinámicos, producto de la tensión entre autoridad y libertad en los vínculos intrafamiliares, donde la familia aparece como una categoría fáctica, imposible de subsumir en una única definición jurídica. Sumado a ello, el reacomodamiento de roles parentales y un lugar preponderante asignado al niño, investido de un reconocimiento autónomo y con capacidad para proyectarse de manera diferenciada de sus padres. Sin olvidar la homoparentalidad, diversas relaciones de dominio, igualdad y asimetría entre hombres, mujeres y niños, cierto desdibujamiento de la figura paterna en una familia gradualmente materializada, modos asexuados de procreación científica, relaciones virtuales, una organización familiar que atraviesa la familia con la economía de mercado, la globalización, la revolución de las comunicaciones y un mundo externo amenazante, caótico, violento, individualista y despersonalizante (5).

En lo relativo al conflicto familiar, es constante la ampliación de las coordenadas que lo delimitaban, producto de los tiempos de reacomodamiento a las nuevas formas familiares, caracterizados por cambios en la conyugalidad, la divorcialidad, la fecundidad, las conductas sexuales y reproductivas, la filiación y las responsabilidades derivadas del estado civil (6). A ello se suma el fenómeno del reconocimiento de los derechos fundamentales, especialmente los de la personalidad, con una ponderación de la dignidad personal como centro de protección jurídica, visibilización de las asimetrías, correcciones tendientes al empoderamiento de las minorías, arrojando en ocasiones como consecuencia el reconocimiento explícito y la obligatoriedad de protección de los derechos que titularizan grupos vulnerables como mujeres, niños y niñas, personas discapacitadas, ancianos, migrantes, etc. Se advierte, incluso, una modalidad incipiente y sostenida de viraje desde una lógica binaria, fundada en la diferencia, a una lógica de la diversidad, apoyada en la existencia de "lo" complejo y múltiple, en un orden jurídico donde se establece la prioridad del individuo para su autoregulación, con el consiguiente deber de respeto a las conductas autorreferenciales, si con ello no se agreden derechos de terceros o reglas de convivencia democráticas.

Producto, entre otras cuestiones, de los avances científicos y de las formas de comunicación, la vida de las personas se ha diversificado en intensidad y en multiplicidad de cuestiones. Las consecuencias de estas nuevas pautas no son ajenas al Derecho.

El ejercicio de la judicatura en el contexto descripto está signado por la incertidumbre de la movilidad permanente, porque su objeto de análisis, la familia, se ha re formulado y está cambiando.

Somos testigos y partícipes de un fenómeno cultural sin precedentes: las reglas que regulan los procesos fueron dictadas para supuestos fácticos donde esa realidad no estaba siquiera imaginada, y por eso la readecuación normativa integral y coherente apareció como una necesidad social que el legislador debió atender.

Es bajo esas circunstancias que en el mes Febrero del año 2011, el Poder Ejecutivo creó mediante el [Decreto 191/2011](#) una Comisión, para la elaboración del proyecto de ley de reforma y unificación de los Códigos Civil y Comercial. El 28 de marzo de 2012, se presentó el Anteproyecto del Nuevo Código Civil y Comercial Unificado a la Sra. Presidenta. Luego de algunas modificaciones introducidas en el ámbito del Ejecutivo, a principio del mes de junio del mismo año 2012, el Proyecto ingresó formalmente al Congreso a través del mensaje 884/12, siendo el Senado de la Nación la cámara de origen

(expediente 57-P.E.-2012). Se conformó la Comisión Bicameral para la Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación, creada por resolución conjunta de ambas Cámaras con fecha 04 de julio de 2012 (OD 636/12 y 531/12) (7) que comenzó su labor con fecha 08 de agosto de 2012, con el objeto de analizar el proyecto y elaborar el despacho para su oportuno tratamiento legislativo. Paralelamente, se dispuso la divulgación de la iniciativa y una amplia difusión tanto a los espacios académicos como a la población en general, desarrollándose audiencias públicas en distintas ciudades del país durante el transcurso del trabajo de la Comisión Bicameral. El trabajo de revisión y modificaciones concluyó el 20/11/2013, y fue aprobado por el Senado de la Nación el 28/11/13. En fecha 1 de octubre el Proyecto fue tratado y aprobado en la Cámara de Diputados de la Nación, y posteriormente sancionado como [Ley 26.994](#).

Intentaremos transmitir los puntos sobresalientes a partir de los cuales el proceso, los procedimientos y el rol del juez de familia fueron regulados en la novel legislación, dotando a la sociedad de los medios aptos para la efectivización de los derechos fundamentales reconocidos en ese contexto esencialmente dinámico y problemático.

3-El juez, la ley, la interpretación y la mirada constitucional.

El Código cuenta con un título preliminar, cuyo principal aporte es el proveimiento de reglas que confieren una significación general al compendio; constituye un núcleo que sirve de marco para el análisis, la interpretación y la integración de las posibles lagunas (8). Se propicia un diálogo de fuentes, con la utilización de reglas, principios y valores que emanan del ámbito constitucional nacional y supranacional.

En referencia a las fuentes, si bien claramente la ley es el punto de partida para la interpretación (subsunción jurídica mediante), se establece la posibilidad de recurrir a los usos, prácticas y costumbres.

¿Cómo se interpreta la ley? Primero en función de la literalidad del texto legal, pero también según la finalidad tenida en cuenta por la regla, lo cual permite un desligamiento del origen histórico y la posibilidad de adaptación a la circunstancia fáctica contemporánea a la aplicación, disminuyendo la necesidad de ajustes legislativos. Igualmente el artículo 2 indica recurrir a las leyes análogas (9) y a las directrices constitucionales seguidas en la interpretación jurisprudencial de los tratados sobre derechos fundamentales, sean emanadas de los órganos superiores locales, sean los competentes a nivel internacional, al igual que los principios y valores que también conforman el Derecho como compendio de regulación social.

Los principios proporcionan mandatos que armonizan las distintas pautas utilizadas en la interpretación jurídica, superando lagunas o contradicciones, y optimizando las posibilidades que brinda el sistema.

Los valores, finalmente, son la base ética de la Nación, aquellas convicciones con consenso social que se presentan generalmente con un antitético (ejemplo: la solidaridad, la paz, la libertad y sus opuestos, la indiferencia, la guerra, la esclavitud, etc.).

El texto de los artículos 1 y 2 otorga herramientas suficientes para preservar la ley y no destruirla, y ello importa la exigencia de no pronunciarse por la inconstitucionalidad de una norma si puede ser interpretada en armonía con la Constitución, criterio que la CSJN ha sostenido desde tiempos lejanos, restringiendo el quehacer judicial en ese sentido (Fallos 288:325; 290:83; 292:190; 301:962; 324:3345, 4404; 325:645). La fuente será la ley, interpretada de conformidad con principios jurídicos y valores socialmente relevantes, considerando las decisiones de los organismos competentes para el análisis de

las reglas constitucionales. La particularidad es que este esquema interpretativo mantiene la regla de no declarar la invalidez de una disposición legislativa si ésta puede ser aplicada cuando menos en dos sentidos posibles, siendo uno de ellos conforme con la Constitución.

El art. 3, por su parte, requiere que el juez dirima los asuntos que caen bajo su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada. Para llenar ese recaudo, la resolución judicial deberá contener los argumentos jurídicos respetando la subsunción de los hechos al derecho, con estricta adecuación a los mandatos constitucionales y convencionales emergentes de la Constitución Argentina, muy especialmente los vinculados a los tratados constitucionalizados ([art. 75. Inc. 22 CN](#)), y -como se señaló- la jurisprudencia emanada de la aplicación de dichos instrumentos.

Reglas como la citada llevaron a los constitucionalistas a comentar que: "El proyecto de código civil y comercial implica un avance fundamental en la constitucionalización del ordenamiento inferior marcando una nítida impronta de resguardo multiculturalista que, en tiempos de conformaciones sociales heterogéneas, no deja de ser una gran apuesta normativa y simbólica a la convivencia pacífica en el marco de las relaciones horizontales" (10).

En el texto se anejan partes generales para las diversas instituciones que regula, y con ese método se busca dotar de congruencia sistémica -a la luz de las directivas emergentes del bloque de constitucionalidad federal que conforma su sostén normativo e ideológico- a cada una de ellas. Aquí vale mencionar que en los fundamentos, los juristas consignaron claramente -y ello deberá ser tenido en cuenta al momento de la aplicación concreta de las normas- que se sopesó de manera especial el principio de no discriminación y la igualdad como forma real de acceso a las posibilidades y los derechos, en lo que llamaron una "ética de los vulnerables".

A fin de que el intérprete pueda ejercer su tarea a tono con los objetivos y fundamentos de los juristas que formaron parte de la comisión de trabajo que intervino en la elaboración del Anteproyecto de Código Unificado, es oportuno transcribir una porción de lo explicitado por la Comisión para la Reforma designada por Dto. 191/2011, en lo tocante a los aspectos valorativos. Se dijo que:

"Constitucionalización del derecho privado. La mayoría de los Códigos existentes se basan en una división tajante entre el derecho público y privado. En nuestro anteproyecto, en cambio, tomamos muy en cuenta los tratados en general, en particular los de derechos humanos, y los derechos reconocidos en todo el bloque de constitucionalidad. En este aspecto innova profundamente al receptar la constitucionalización del derecho privado, y establece una comunidad de principios entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado, ampliamente reclamada por la mayoría de la doctrina jurídica argentina. Esta decisión se ve claramente en casi todos los campos: la protección de la persona humana a través de los derechos fundamentales, los derechos de incidencia colectiva, la tutela del niño, de las personas con capacidades diferentes, de la mujer, de los consumidores, de los bienes ambientales y muchos otros aspectos. Puede afirmarse que existe una reconstrucción de la coherencia del sistema de derechos humanos con el derecho privado".

Podemos observar que en varios artículos se normativizaron derechos de raigambre constitucional, a la par que la redacción amplia y llana de los textos con su claridad conceptual, se traduce en una obligada puesta en práctica de los derechos fundamentales. Por caso, cabe mencionar la garantía constitucional del niño dada por su derecho a ser oído y a que su opinión sea considerada en los asuntos de su interés (11), volcada en el artículo 26, de singular importancia, en tanto también incorpora la autonomía progresiva del [art. 5 de la Convención](#) (12). Al establecerse allí que "La persona menor de edad tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne...", entendiendo al proceso como una integralidad en la que el fin es el dictado de una norma individual, no podría caber duda alguna en cuanto a la citación del menor de edad para poner a disposición ese derecho, en todas las instancias judiciales que el mismo atraviese. Dicho de otro modo, en función del art. 26, existe un deber judicial

ineludible para todos los magistrados de cualquiera de las instancias que aborden los conflictos familiares: cumplir el [art. 12 de la CDN](#). La obligación se mantiene de manera expresa, entre otros, en los artículos [595.f](#), [609.b](#), [613](#), [617](#), [626.d](#), [639.c](#), y como regla general para todos los procesos en el [art. 707](#).

Lo mismo acontece con el derecho a la identidad, establecido en el [art. 8 CDN](#). Se traduce normativamente en una acción autónoma de acceso al conocimiento de los orígenes ([art. 596](#) para la adopción), o a ser informado sobre el tópico en los supuestos de técnicas de reproducción asistida ([art. 564](#)). Ambas reglas resultan muestras claras de la constitucionalización del derecho de familia, que el juez habrá de enaltecer garantizándose a la persona menor de edad el acceso, aun cuando ella no cuente con la edad legal presumida para ejercer sus derechos autónomamente si, en función del [art. 26](#) citado, puede advertirse que sí tiene la madurez suficiente.

4.-Los principios rectores.

i.- Sustanciales.

Con buena técnica legislativa, en varias de las instituciones reguladas, se establecieron a modo de pautas generales, determinadas nociones que gobernarán la interpretación jurídica.

Son los principios generales, pautas que se formulan con un grado de abstracción tal que no pueden suministrar la solución exacta del caso, pero cumplen la función de orientar la actividad creadora del juez cuando el supuesto fáctico no se encuentre legislado (lagunas) o la solución se presente subsumible en más de una norma (contradicción). Se los definió como "...líneas directrices u orientadoras que rigen el proceso y el procedimiento, plasmando de este modo una determinada política procesal en un ordenamiento jurídico determinado y en un momento histórico dado" (13).

En tanto directriz que cumple una función correctora o integradora de las normas legales, resulta absolutamente válida la utilización de los principios como pauta de decisión ante un conflicto de intereses, plasmado con fundamentación razonada y razonable, siendo insuficiente a ese fin la sola mención del principio que se invoque. Cabe aclarar que la enumeración de principios no implica el establecimiento de jerarquías entre ellos, debiendo el juez ponderarlos de manera integral, y de ser necesario inclinarse por uno en desmedro de otro, recordar que eso no implica, en términos de análisis jurídico, la pérdida de vigencia del no escogido, sino tan sólo un desplazamiento temporal para el supuesto concreto.

Sólo a modo de ejemplo, puede señalarse lo establecido para el matrimonio, que debe regirse bajo pautas de igualdad y libertad (14).

También puede visualizarse la importancia de estos estándares en el caso de la adopción, instituto reglado en los [artículos 594 a 637](#), y que luego de ser definido, contiene bajo el título "Principios generales", seis apartados donde enumera cuáles son los mandatos que informan la actividad reglada para este tipo de asignación filial (15). Explicamos la relevancia de los principios en este caso: la adopción no estuvo contemplada en el Código de Vélez, quien expresamente la desechó; posteriormente fue establecida primero en leyes especiales, luego incorporada al cuerpo normativo, pero siempre sometida a reformas y modificaciones. ¿Por qué es necesaria la incorporación legislativa de los principios que la rigen? Pues para aventar los argumentos aparentes que se mencionaran al inicio de este trabajo, que enmascarados en la fórmula abierta del "interés superior del niño", resuelven sobre los derechos fundamentales sin consideración de pautas de análisis válidas en función del derecho

constitucional-internacional, que marca como fundamental la consideración de la persona menor de edad como sujeto de derechos autónomo a los adultos.

Puede advertirse la utilización del mismo método para la regulación de lo atinente a la responsabilidad parental (16), contemplándose como principios que el juzgador deberá hacer efectivo el de oír al niño o niña y a que su opinión sea considerada según su edad y grado de madurez, la autonomía progresiva y la consideración de su interés superior, todos ellos de corte convencional-constitucional.

ii.-Procesales.

En ocasión de formular la conferencia de cierre del XVII Congreso Internacional de Mar del Plata, en octubre de 2012, la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci -integrante de la Comisión de Reforma- expresó que los autores del proyecto "confiaban en los jueces de familia". Sin dudas que el tratamiento que se le confiriera al redactar el Anteproyecto a la gestación por sustitución -y que no prosperara, siendo suprimido durante el trabajo de la Comisión Bicameral- avala esa afirmación, desde que en ese supuesto la función programada para los jueces era inquisitiva plena (17). Valga la cita como sostén de la siguiente premisa: quienes intervinieron en la re codificación conocían muy de cerca el valor de la palabra oral o escrita del juez, su incidencia en el conflicto que llega a los tribunales porque la familia no pudo reorganizarse y enfrentar con sus propios recursos la crisis. Sabían también que la organización federal del país contribuía a desigualdades de intervención, y por ende, a inequidades de trato. El proceso vehiculiza los derechos, era necesario llevarlo a todos los ciudadanos, pero especialmente a los más desamparados.

Se advierte, así, que se condensó la doctrina y jurisprudencia existente en punto a la especialidad de los procesos de familia y los particulares contornos que producen sustanciales modificaciones a los principios procesales tradicionales, también formulados de manera explícita en el texto (18).

Nos ocuparemos de algunos de ellos.

a) La prevención del conflicto: la función primordial del juez de familia es utilizar la herramienta legal para permitir a la familia el atravesamiento de la crisis vital que la haya llevado a requerir el servicio de justicia, de la forma menos traumática posible. Desde ese punto de vista, la judicatura con competencia en derecho familiar, debería hallarse suficientemente entrenada en técnicas de mediación, de modo tal de propender a que las propias partes accedan a la solución consensuada del conflicto. El Código incorpora este principio cuando, en el [art. 438](#) establece como recaudo de admisibilidad formal del divorcio, la presentación de un proyecto de convenio regulador suscripto por ambos cónyuges, o una propuesta que será puesta en conocimiento del otro cónyuge, para el caso de la pretensión unipersonal de divorcio. Esta innovación legislativa permitirá al juez tener mayores posibilidades de advertir conflictos latentes, conjurar su desencadenamiento o incluso arribar a entendimiento por consenso en las cuestiones no resueltas antes de presentar la demanda de disolución del vínculo, o -de ser necesario-, disponer la formación de causa por separado. A la par que se exige a las partes que se expidan sobre temas tales como alimentos, responsabilidad parental y cuidado de los hijos, atribución del hogar, compensaciones económicas, distribución de bienes, etc., adjuntando los elementos en los que fundan su propuesta, se confieren facultades al juez para requerir aquellos que estime procedentes.

La posibilidad de convocar a audiencia, establecida ahora en el derecho sustancial a partir del principio de inmediación y de la oralidad, previene la escalada de virulencia que las frustraciones propias del proceso de desapego afectivo puede conllevar, y un magistrado o magistrada entrenado convenientemente, podrá fortalecerse en los puntos de coincidencia, trabajar sobre ellos, y colaborar en la formulación de acuerdos duraderos. No debe olvidarse, sin embargo, que deberán soslayarse

actitudes omnipotentes, recurriendo tanto a la colaboración interdisciplinaria como a la de los abogados de las partes, de singular incidencia en estas cuestiones.

En este punto, es preciso señalar que quien impone su autoridad por el respeto ganado a través de actuaciones serias, comprometidas, relevantes y útiles, goza de mayor posibilidad de éxito que quien la despliega desde la imposición, la cita legal sin argumentación razonada ni razonable, el dogmatismo estéril y la ausencia de compromiso con el dolor ajeno.

Un buen juez de familia se comprueba ciertamente por su calidez humana, solidez técnica y plasticidad intelectual, una ética particular respecto de los individuos fragilizados, y una condición de liderazgo no exenta de humildad, pues todo ello le permitirá, sumado a la experiencia, advertir y prevenir los conflictos ocultos tras los explícitos que se formulan en los escritos inaugurales de la instancia.

b) Oficiocidad: el principio es enunciado, de manera general en el Título VIII del Libro Segundo sobre "Procesos de familia", pero a lo largo del articulado, varias son las normas que dan cuenta de esta directriz, como por ejemplo, lo reglado en el [art. 579](#), que admite la disposición oficiosa para la realización de las pruebas genéticas en los juicios de filiación.

En el proceso civil rige el sistema dispositivo, que consiste en "...el señorío ilimitado de las partes tanto sobre el derecho sustancial motivo del proceso litigioso, como sobre todos los aspectos vinculados con la iniciación, marcha y culminación de éste" (19). Sus principales notas son que el juez no puede iniciar el proceso de oficio; le está vedado considerar hechos o medios de prueba que no fueron aportados por las partes; tendrá por ciertos los hechos no controvertidos por los litigantes; la sentencia debe guardar congruencia, es decir, circunscribirse a lo alegado y probado; finalmente, el juez no puede excederse condenando ni a más ni a otra cosa que la esgrimida como pretensión en la demanda. Si bien este es el eje rector, se admite la flexibilización de la congruencia, pero para ello se exige el sinceramiento y la motivación suficiente del apartamiento de la regla, explicando por qué el corrimiento conduce a la "respuesta justa". La fundamentación debe, además, y de modo inexcusable, argumentar la no afectación a la garantía de la defensa (20).

Como surge de los artículos [706](#) y 709 del Código, para los procesos de familia se asume la morigeración de ese principio dispositivo, justamente en función de la tutela judicial efectiva de los derechos que se resguardan. Expresamente se consagra en el derecho sustancial una norma que tradicionalmente puede ser considerada de corte procesal, y así se establece que el impulso procesal está a cargo del juez. La razón de ser de esta medida legislativa reposa en que los derechos fundamentales titularizados por la ciudadanía en su conjunto, debe gozar de idéntica, uniforme y completa protección en todo el país.

El juez de familia del Código Civil y Comercial de la Nación, independientemente de su competencia territorial, estará ahora expresamente autorizado por una norma procesal para impulsar los procesos, y también para ordenar la producción de pruebas. De igual modo, y en estrecha vinculación con el principio de acceso a la justicia y eficiencia del servicio, se introdujeron distintas reglas jurídicas relativas a la etapa de ejecución de las sentencias, ampliando específicamente los poderes de la judicatura en este segmento.

La mayor medida de la actuación judicial prevista en este tema no es única en la nueva codificación, pudiéndose observar la amplitud de las funciones de la judicatura en todo aquello que interesa a los derechos fundamentales de los vulnerables: así, en materia de alimentos, se pueden imponer al obligado incumplidor medidas razonables para asegurar la eficacia de la resolución, establecer la solidaridad en la responsabilidad del empleador que no retiene los fondos o fijar los cánones por

períodos menores al mes (art. [542](#), [551](#), [553](#)); también ante la reiteración de incumplimiento en el régimen de comunicación ([art. 557](#)); puede el juez disponer la intervención de equipos especializados si una persona menor de edad pretende acceder al expediente de guarda y adopción procurando ejercer su derecho a conocer su historia, el origen de su filiación adoptiva (art. 596). Se amplían sus facultades permitiéndole exigir garantías de cumplimiento de los convenios reguladores en el divorcio vincular ([art. 440](#)), amplitud para fijar la modalidad de cumplimiento de la compensación económica que se reconoce como derecho ([art. 441](#) y [524](#)), entre muchas otras.

Una rápida lectura nos llevaría a afirmar que el punto más alto de flexibilización del principio dispositivo y reinado absoluto de la oficiosidad tal vez sea el [art. 616](#), que regula el inicio del procedimiento para obtener la sentencia de adopción, disponiendo: "Una vez cumplido el período de guarda, el juez interviniente, de oficio o a pedido de parte o de la autoridad administrativa, inicia el proceso de adopción". La interpretación de la norma no puede ser ni ligera ni literal, pues a poco de preguntarse que ocurrirá si los pretendientes adoptantes ni el niño o niña con edad suficiente mantienen la voluntad adoptiva, este inicio oficioso de la adopción es posible o se pone en jaque. Resulta casi irracional que un magistrado imponga una filiación sin que se haya producido el ensamble afectivo en el plazo fijado para ello (21). La correcta aplicación del texto importará para el juez el deber legal de intimar a las partes a dar inicio al procedimiento, bajo apercibimiento de revocar la guarda conferida, y concretar su cese ante la persistencia en la omisión. No obstante la solución que se propicia, lo cierto es que el texto plantea que es el juez quien lo inicia, y consagra la oficiosidad en este tema, en procura de otro valor que se tuvo en cuenta: el tiempo y su enorme incidencia en la filiación adoptiva.

c) Tutela judicial y economía del proceso: mediante el despliegue de determinadas actividades de orden procesal, que en algunos casos sólo implican una forma de gerenciamiento del órgano judicial diferente a la tradicional, es posible obtener el mayor y mejor resultado con reducción del desgaste de las partes y del juez.

Esta directiva engloba un triple contenido: economía de tiempo (22), de esfuerzos (23), y de gastos (24) y se encuentra estrechamente vinculada con la eficacia de la actuación judicial que da lugar a la tutela judicial efectiva. A modo de ejemplo, una correcta interpretación del sistema procurará que, apelando a la fijación de audiencias que podrán ser registradas en filmaciones o grabadas, o por sistema de videoconferencias, se resuelvan cuestiones de diversa naturaleza que puedan surgir, y que de plantearse por escrito importarían demoras evitables. La concentración de actos optimiza la actividad jurisdiccional, con el consiguiente enaltecimiento de la eficacia del proceso, a la par que colaboran con la facilitación del acceso a la justicia. El soporte legal para adoptar la determinación de disponer las audiencias serán, claro, la inmediación y la oralidad, unidos por la preceptiva de impulso oficioso.

El principio en cuestión tiene su mayor concreción en los despachos anticipatorios, sean al inicio de los procedimientos o para asegurar el resultado de los mismos, y cuando los tribunales superiores, al entender en los recursos, asumen competencia positiva, evitando reenvíos dilatorios y contrarios a los plazos de duración razonables de los procesos (25).

El Código lo incorpora cuando faculta sanciona normas que pretenden eliminar la mora en la definición de las situaciones de vulneración de derechos de niños, niñas y adolescentes, estableciéndose plazos y metas, ensamblándose el sistema de Protección Integral (nacido de la Convención de los Derechos del Niño) con las reglas de derecho privado que regulan los deberes de la responsabilidad parental. Los plazos y procedimientos previstos en los arts. 607/609 procuran dotar de economía y celeridad a esos procedimientos, a la vez que configuran formas de control de las medidas dispuestas por los jueces y juezas para revertir la situación familiar disfuncional que originara la intervención estatal.

d) Cooperación procesal: las partes se conducirán en el proceso con buena fe y lealtad, pero esa sola circunstancia puede no ser suficiente en punto a la necesidad de la colaboración necesaria para que el proceso de que se trate arribe a una sentencia. Es preciso que los litigantes sostengan una actitud positiva, suministren los hechos del caso con la mayor sinceridad, utilicen las herramientas procesales funcionalmente. A ello puede sumarse en cuestiones de prueba, su cooperación para la producción con independencia de su calidad de oferente de la medida de que se trate, amén de la aplicación en su momento de la teoría de las cargas probatorias dinámicas (26). El Código Civil y Comercial de la Nación vuelca esta premisa en el [artículo 710](#), que bajo el título "Principios relativos a la prueba" dispone: Los procesos de familia se rigen por los principios de libertad, amplitud y flexibilidad de la prueba. La carga de la prueba recae, finalmente, en quien está en mejores condiciones de probar.

e) Acompañamiento judicial: como ya fuera esbozado, el rol del juez de familia reviste una especial modalidad de desarrollo, y con independencia de la organización unipersonal o colegiada, con regímenes procedimentales especiales o sin ellos, los derechos que se debaten ante estos órganos son, junto con la libertad, la materia sensible de la ciudadanía. Característica de la justicia de acompañamiento es ser más expeditiva, desacralizada sin perder la formalidad necesaria para avanzar hacia la solución del conflicto, posibilitadora de un marco dialogal y con un rol casi docente. En efecto, es usual que en las entrevistas que se desarrollan en los procesos por audiencias, se proporcione a las partes información acerca de sus derechos, obligaciones, deberes y cargas, advertencias sobre las consecuencias posibles de sus actos (omisivos, activos o negligentes), etc. En cierta forma, este principio se cristaliza en el artículo 596 que regula el acceso de la persona adoptada a toda la información relacionada con su origen, sea en el ámbito administrativo como en el judicial, facultando al magistrado a disponer el acompañamiento interdisciplinario que estime adecuado si la persona es menor de edad.

5.- Un protagonismo renovado. ¿Qué se espera del rol del juez?.

Del análisis de varias de las normas del Código Civil y Comercial de la Nación emerge la figura del juez de familia como un gran protagonista. Por cierto, a no creerse el único. Sin duda se han ampliado sus facultades, dotándolo de mayores potestades que le confieren una actuación diferenciada respecto de los magistrados de otros fueros. Pero también se ha previsto el recurso interdisciplinario y se ha prevenido su injerencia indebida, o la actuación arbitraria, impidiéndosele avanzar sobre conductas autorreferenciales o exigiendo motivación razonable en sus sentencias.

Es el derecho privado quien dispone que asuma el comando o dirección del trámite, su impulso hacia la solución del conflicto por vía del acuerdo o de la sentencia, reconociéndole poderes respecto de la instrucción de las causas (art. 616, inicio de oficio el juicio de adopción), las pruebas (art. 579 sobre las pruebas genéticas) o el dictado de medidas cautelares o tutelas anticipadas (como las dispuestas para las personas que tienen cuestionada su plena capacidad, art. 39), o para asegurar la efectividad de sus decisiones (art. 440, exigibilidad de otorgar garantías al obligado por convenio regulador presentado en el divorcio, art. 550/552 medidas cautelares, solidaridad entre obligados, intereses u otra disposición para asegurar el cumplimiento de las obligaciones alimentarias, art. 557, que permite imponer medidas razonables para revertir el incumplimiento del sistema comunicacional fijado por acuerdo o sentencia).

La actividad jurisdiccional será producto de la aplicación de la ley, y las demás fuentes señaladas en el art. 2, pero no será una labor realizada en soledad, sino que contará con la opinión fundada de otras ciencias que coadyuvarán al resultado común: la solución del conflicto con el menor costo posible. Para ello se requiere de profesionales con formación adecuada, que puedan comprender las implicancias del derecho de familia, especializados en la materia, y con características personales que permitan permeabilidad en los razonamientos.

6.- A modo de cierre.

Es harto difícil que un proceso judicial culmine de manera satisfactoria para ambas partes, y lo usual es que lo que una de ellas considera justo, para la restante constituya un resultado injusto. Este desequilibrio en lo que hace la satisfacción de quien utiliza el servicio de justicia debiera mantenerse dentro de parámetros normales, aunque muchos son los factores que, según las épocas, pueden colaborar a romperlo. La búsqueda de la justicia como reguladora de la convivencia social (un tercero imparcial dirimiendo el conflicto entre particulares) tiene su marco legal en el derecho de fondo y también en el procesal. Sin embargo, estas apreciaciones no pueden mantenerse con idéntica firmeza en supuestos de intervención de la justicia de familia, en que el orden público impera en la regulación sustancial, justamente por los derechos que se encuentran en juego.

Los principios cardinales de no discriminación y tutela judicial efectiva respecto de categorías de personas reconocidas por el derecho constitucional-internacional como vulnerables (mujeres, niños, ancianos, discapacitados, conforme Art. 75.23 C.N.), demarcan el mayor protagonismo de la judicatura con competencia en derecho de familia en el plexo legal analizado. Esa sola afirmación resulta estrecha a la luz del cúmulo de funciones que expresamente se han puesto en cabeza del juez. Puede el magistrado disponer sobre el derecho a la coparentalidad o acceso de los niños a ambos padres en caso de cese de la unión convivencial o matrimonial de la pareja parental fijando el régimen oficiosamente (27), sobre la identidad personal, admitiendo que niños con edad y madurez suficiente para comprender el alcance de averiguar sobre la propia historia accedan a saber su origen (28), incluso a saber acerca del donante en supuestos de técnicas de reproducción (29), etc..

La actividad jurisdiccional requiere de jueces probos, éticos, que utilicen el proceso para arribar a la justicia del caso, con una razonada aplicación del Derecho (ley, principios, valores, usos, costumbres), que sean creativos en su utilización, y argumenten incluso en contra de la regla escrita en función de valores superiores, de ser el caso. La sociedad nos exhorta. Debemos conocer el derecho constitucional con la misma profundidad que el civil, los análisis jurisprudenciales de los organismos con competencia constitucional para brindar respuestas razonablemente fundadas, y en un lenguaje comprensible y asequible a quienes trajeron sus pretensiones.

Deberemos ejercer el protagonismo que nos piden, con aquella amable firmeza que nos confiere la verdadera autoridad, ganada con el respeto al prójimo.

Por último, y como epílogo a estas ideas: No está escrito sino en el viento, y aun así puede leerse: un juez debe ser valiente y debe poder dormir. Sólo la libertad de conciencia permite esas posibilidades.

Notas al pie.

(1) Jueza de Familia de Esquel, Chubut. Autora de varios artículos y comentarios a fallos vinculados al Derecho de Familia. Ex consejera de la Escuela de Capacitación Judicial y docente universitaria.

(2) Arts. 5,7,8,31,75.12, 75.22 y 75.23, 121, 122, 126 de la Constitución Nacional.

(3) Por citar sólo algunos ejemplos: el amparo como acción pretoriana a partir de los Fallos "Siri" (CSJN, Fallos,239:459; LL,89-531; JA,1958-II-476) y "Kot" (CSJN , Fallos, LL, 92-627; JA, 1958-IV-216), el divorcio como derecho en el caso "Sejean" (CSJN, Sejean, Juan B. c/ Zaks de Sejean, Fallos:308:2268, Año 1986); el aborto no punible y su ejercicio no condicionado como fuera juzgado en el caso "F.A.L." (CSJN, "F.A.L.s/Medida autosatisfactiva", Fallos 335:197 del 13/03/2012-elDial.com - AA 7457) la

accesibilidad y asequibilidad a las técnicas de reproducción humana, el matrimonio igualitario, las funciones de cuidado parental compartido aún producido el divorcio y tantos más.

(4) LORENZETTI, Ricardo L., La decodificación y fractura del Derecho Civil, LL, 1994-D-724.

(5) ROUDINESCO, Elizabeth, La familia en desorden, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2003, citada por LÓPEZ FAURA, Norma en "Derecho y psicología: una articulación pendiente en los procesos de familia", en la obra colectiva La familia en el nuevo derecho, HERRERA, Marisa, coord., KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, directora, 1ª edición, Santa Fe-Rubinzal Culzoni, 2009, p. 121 y sgtes.

(6) JELIN, Elizabeth, La familia en Argentina: trayectorias históricas y realidades contemporáneas en la obra colectiva La familia en el nuevo derecho, Herrera, Marisa, coord., Kemelmajer de Carlucci, Aída, directora, 1ª edición, Santa Fe-Rubinzal Culzoni, 2009.

(7) Por Resolución de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, aprobada el 4 de julio de 2012, se dispuso por el artículo 1º la creación de esta Comisión Bicameral con la finalidad de preservar la unidad, integridad y coherencia que implica el dictado de un único Código Civil y Comercial. A su vez; una medida de similar objeto recibió aprobación del Honorable Senado de la Nación, en la misma fecha, mediante lo actuado en el Expediente S-1941/12.

(8) LORENZETTI, Ricardo L., en "Aspectos valorativos y principios preliminares del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación", L.L., 23/04/12 y "Presentación del Código Civil y Comercial de la Nación", L.L., suplemento especial, 7/10/14.

(9) Conforme los Fundamentos: "Se mencionan las leyes análogas, que tradicionalmente han sido tratadas como fuente y aquí se las incluye como criterios de interpretación, para dar libertad al Juez en los diferentes casos. Ello tiene particular importancia en supuestos en los que pueda haber discrepancias entre la ley análoga y la costumbre, como sucede en el ámbito de los contratos comerciales".

(10) Gil Domínguez, Andrés La estructura constitucional del proyecto de Código unificado Sup. Const. 2012 (agosto), 09/08/2012, 48 - LA LEY 2012-D, 574 - DFyP 2012 (noviembre), 01/11/2012, 113 comentario a fallo del Tribunal Colegiado de Familia Nro. 7 de Rosario ~ 2012-03-07 ~ F., M. Y L., S. s/divorcio presentación conjunta".

(11) Art. 12 de la Convención de los Derechos del Niño.

(12) Art. 26.- Ejercicio de los derechos por la persona menor de edad. La persona menor de edad ejerce sus derechos a través de sus representantes legales. No obstante, la que cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que le son permitidos por el ordenamiento jurídico. En situaciones de conflicto de intereses con sus representantes legales, puede intervenir con asistencia letrada. La persona menor de edad tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne así como a participar en las decisiones sobre su persona.

Se presume que el adolescente entre trece y dieciséis años tiene aptitud para decidir por sí respecto de aquellos tratamientos que no resultan invasivos, ni comprometen su estado de salud o provocan un riesgo grave en su vida o integridad física. Si se trata de tratamientos invasivos que comprometen su estado de salud o está en riesgo la integridad o la vida, el adolescente debe prestar su consentimiento

con la asistencia de sus progenitores; el conflicto entre ambos se resuelve teniendo en cuenta su interés superior, sobre la base de la opinión médica respecto a las consecuencias de la realización o no del acto médico. A partir de los dieciséis años el adolescente es considerado como un adulto para las decisiones atinentes al cuidado de su propio cuerpo.

(13) VÉSCOVI, Enrique, Código General del Proceso, T. I., Editorial Abaco, Buenos Aires, 1998, p. 40.

(14) Art 402.- Interpretación y aplicación de las normas. Ninguna norma puede ser interpretada ni aplicada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir la igualdad de derechos y obligaciones de los integrantes del matrimonio, y los efectos que éste produce, sea constituido por dos personas de distinto o igual sexo.

(15) Artículo 595.- Principios generales. La adopción se rige por los siguientes principios: a) el interés superior del niño; b) el respeto por el derecho a la identidad; c) el agotamiento de las posibilidades de permanencia en la familia de origen o ampliada; d) la preservación de los vínculos fraternos, priorizándose la adopción de grupos de hermanos en la misma familia adoptiva o, en su defecto, el mantenimiento de vínculos jurídicos entre los hermanos, excepto razones debidamente fundadas; e) el derecho a conocer los orígenes; f) el derecho del niño, niña o adolescente a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez, siendo obligatorio su consentimiento a partir de los diez años.

(16) Art. 639.- Principios generales. Enumeración. La responsabilidad parental se rige por los siguientes principios: a) el interés superior del niño; b) la autonomía progresiva del hijo conforme a sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo. A mayor autonomía, disminuye la representación de los progenitores en el ejercicio de los derechos de los hijos; c) el derecho del niño a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez.

(17) Pese a la resistencia que como técnica de reproducción genera, existe en el mundo como realidad que nos confronta, y a la que la debe dársele una respuesta. En los autos "NN O D G M B M S/inscripción de nacimiento", Expte. N. 38316/2012, el 18/06/13, el Juzgado Nacional de Primera Instancia N° 86, a cargo de la Dra. María Bacigalupo de Girard, dispuso la inscripción de nacimiento de una niña gestada por una mujer que no aportó material genético, como hija de los comitentes, una pareja que se encontraba imposibilitada de llevar adelante el embarazo por problemas físicos de la mujer. El caso fue resuelto en función de derechos de orden superior, como el interés superior del niño en función de la voluntad procreacional, pero con invocación del art. 562 del Proyecto. Antes de eso, el 22/03/12 en el marco de dos supuestos de gestación por sustitución llevados a cabo en el extranjero por matrimonios del mismo sexo, el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario, CABA, en autos: " D. C .G y G. A. M. c/GCBA, s/Amparo" y "G.. B. F. D y M. D. C. c/ GCBA s/ Amparo" resolvió ordenar sendas inscripciones de niños nacidos de parejas homosexuales que habían recurrido a la gestación sustituta en el extranjero. La norma en cuestión establecía como recaudo ineludible el consentimiento previo, informado y libre de todos los participantes que se homologaba judicialmente con antelación a la transferencia embrionaria, y cumplidos una serie de recaudos, entre los que se contaba el aporte de los gametos de al menos uno de los comitentes, la prohibición de aporte de material genético de la gestante, y la de recibir retribución.

(18) Art. 706.- Principios generales de los procesos de familia. El proceso en materia de familia debe respetar los principios de tutela judicial efectiva, intermediación, buena fe y lealtad procesal, oficiosidad, oralidad y acceso limitado al expediente. Las normas que rigen el procedimiento deben ser aplicadas de modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables, y la

resolución pacífica de los conflictos. Los jueces ante los cuales tramitan estas causas deben ser especializados y contar con apoyo multidisciplinario.

(19) Arnaudo, Daniel, citando a Véscovi, en Principios procesales. Normativización, ponencia presentada en el Concurso de Jóvenes Ponentes del XXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal (Santa Fe, 2011), elDial.com - DC19C0, Publicado el 29/11/2012.

(20) Un ejemplo de esta situación es posible encontrarlo en las resoluciones judiciales en las que se apela a la ley 26.485 y la doctrina vinculada con la temática de género para restituir -en algunas ocasiones, conferir- una igualdad socavada por los estereotipos culturales que anulan los derechos de la mujer.

(21) Recordemos que los términos legales fueron abreviados, siendo de 6 meses el máximo dispuesto para la guarda discernida luego de la declaración de adoptabilidad (art. 614).

(22) Como ejemplo de su utilización, se pueden mencionar: evitar sustanciaciones o vistas inocuos o innecesarios, ajustar los procedimientos en función de brindar la solución jurídica en plazo razonable, advertir que los procesos incidentales no deberían durar más que los principales y reducir los plazos cuidando no afectar el derecho de defensa de las partes, disponiendo apercibimientos o aplicación de sanciones preventivas ante retardos injustificados, etc.

(23) Evitación de actos superfluos, como vistas a los ministerios públicos, o pruebas que no versen sobre hechos controvertidos, inconducentes o dilatorias; desde otra perspectiva, proveimiento anticipado de la jurisdicción pretendida cuando existe una acreditación de los hechos cercanos a la certeza, para lo cual puede recurrirse a las medidas autosatisfactivas, que trasladan la sustanciación para un momento posterior a la respuesta jurisdiccional que se impone como imprescindible. Un ejemplo cotidiano estaría dado por el despacho oficioso de una cuota alimentaria superior a la vigente simultánea al proveimiento del respectivo incidente cuando el desequilibrio es notorio; o autorizar la entrega de dinero depositado en carácter de salario de un progenitor fallecido a los representantes de los menores de edad, sin más recaudo que la acreditación de los vínculos, el deceso, y la existencia de fondos; etc.

(24) La gratuidad de los procesos de familia tiene estrecha vinculación con el acceso de los ciudadanos al servicio, pues una justicia cara, se torna desigual y por ello, la posibilidad de la inaccesibilidad se acentúa. Siempre habrá de ser considerada la incumbencia social de esta problemática.

(25) Recordemos que la CorteIDH, en el caso "Fornerón e hija vs. Argentina", fondo, reparaciones y costas, sentencia del 27/04/2012, Serie C-Nº242, a más de evidenciar la mora jurisdiccional en la resolución de los procesos de adopción en supuestos de pedidos de restitución y el incumplimiento de la garantía del plazo razonable, señaló que deben ser manejados con diligencia y celeridad excepcionales por parte de las autoridades.

(26) MORELLO, Augusto M., El deber de colaboración en el ámbito de la prueba, LL-2004-D-214 PEYRANO Jorge W., El principio de cooperación procesal, LL-2010-A-1062. BARBERIO, Sergio J., Cargas dinámicas: ¿Qué debe probar el que no puede probar?, Lexis Nexis, 11 de junio de 2003, fasc. 11, JA 2003-II, entre muchos otros, en especial PEYRANO. El Proyecto formula el siguiente principio: Art. 710. Principios relativos a la prueba. Los procesos de familia se rigen por los principios de libertad, amplitud y flexibilidad de la prueba. La carga de la prueba recae, finalmente, en quien está en mejores condiciones de probar.

(27) Arts. 650, 651, 656, donde expresamente se establece respecto del cuidado del hijo que el juez, a falta de acuerdo de los adultos, sea a requerimiento de alguno de ellos o de oficio, deberá disponer el sistema más conveniente, con prioridad del régimen de cuidado compartido con la modalidad indistinta (ambos tomarán las decisiones cotidianas aunque el niño o niña resida principalmente con uno sólo de ellos).

(28) Art.596.

(29) Arts. 563 y 564.