“**EL PAPEL DEL ABOGADO EN EL DERECHO DE FAMILIA”**

El tratamiento de éste tema importa un desafío ya que implica no solamente dedicarse con afán y perseverancia al estudio de la norma jurídica y del derecho sino también de manera esencial, resulta imprescindible una capacidad de reflexión y un profundo análisis del peculiar rol que le compete al abogado que en la actualidad se dedica al derecho de familia.

Nunca más presente el recordar dos de los “Mandamientos del Abogado” expuestos por el celebre jurista uruguayo Eduardo Couture, los que nos aconsejan: “1. Estudia. El derecho se transforma constantemente. Si no sigues sus pasos, serás cada día un poco menos abogado y 2. PIENSA. El derecho se aprende estudiando, pero se ejerce pensando”. (1)

En los últimos tiempos los vínculos familiares han cambiado y se han hecho más complejos. No estamos sólo en presencia de la familia tradicional sino cada vez más encontramos familias ensambladas entendiendo por éstas: “la estructura familiar originada en el matrimonio o unión de hecho de una pareja, de la cual uno o ambos de sus integrantes tiene hijos provenientes de un casamiento o relación previa” (2) e incluso son mas frecuentes los vínculos familiares internacionales o transnacionales, así como la presencia de miembros de una misma familia que integran sociedades de contenido empresarial.

Esta realidad importa un especial tratamiento que exige del abogado un profundo conocimiento del derecho de familia local, de sus consecuencias sucesorias, del derecho civil en general, de sus limites con lo fiscal, de normas del derecho comparado e internacional, mas los vínculos con el derecho societario así como de la jurisprudencia actualizada en especial de los tribunales en los que interviene.

A éste entramado complejo de vínculos jurídicos que el abogado debe conocer se le debe añadir el peculiar sistema de comprensión de las realidades de quienes acuden al profesional frente a un conflicto concreto, el que no sólo tiene un contenido de base jurídico sino que también contiene importantes componentes emocionales o personales que apasionan y en ocasiones nublan el pensamiento racional de los clientes.

Frente a ello el abogado de familia tiene por misión abogar y defender los derechos que su representado le confía, tanto en el aspecto judicial como en las negociaciones pertinentes, pero siempre desde una previa comprensión de la singular realidad familiar en la que le cabe actuar y de las consecuencias personales, psicológicas, financieras y patrimoniales que tendrá su labor., tratando de lograr el objetivo propuesto dentro del debido equilibrio posible intentando preservar o recomponer los vínculos familiares post-conflicto.

Para ello debe bregar por disponer de instrumentos jurídicos apropiados en resguardo de los miembros de la familia, en especial de los menores involucrados, tratando de encontrar las soluciones a las crisis que atraviesan, respetando las valoraciones individuales, las historias personales y el ámbito de libertad que le es propio, en compatibilidad con el orden público jurídico.

El abogado a lo largo de su experiencia irá formándose una clara conciencia profesional que le permitirá ser un semblanteador de los reales intereses y móviles de sus clientes y de las partes involucradas, lo que implica tener un grado de cultura general que le permita un conocimiento de la psiquis, la contención emocional necesaria del cliente, a la par que el desarrollo de la paciencia, prudencia, manteniendo la determinación necesaria para intentar ofrecer las posibles soluciones de la forma mas pronta posible dentro del tiempo necesario que un trabajo complejo y de calidad exige.

Siempre en pos de la construcción por precaria que sea de cierto equilibrio familiar, dentro del marco de tolerancia y respeto por las otras versiones de los hechos que exponen los miembros de la familia involucrados.

Este delicado equilibrio en el que con sutileza y conocimiento debe actuar el abogado también le exige que su rol sea cada vez más creativo y singular.

La multiplicidad de conflictos, tanto de índole personal como de neto contenido patrimonial en el ámbito de la familia nos concitan a encontrar nuevas respuestas jurídicas y ámbitos propicios para sus soluciones.

El desarrollo de la mediación se ha hecho efectivo en la Republica Argentina en virtud de la Ley 24.573 de “Mediación Obligatoria” y sus Decretos Reglamentarios, que tiene vigencia en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, el que establece la necesidad de iniciar en forma pre-judicial su tramite en cuestiones patrimoniales derivadas de la separación y del divorcio, en divisiones de sociedades conyugales, reclamos por alimentos, daños y perjuicios provenientes de relaciones de familia, entre otras. (3)

La permanente practica de la mediación obligatoria desde hace trece años ha permitido, la inmediación directa entre las partes lo que importó una primer etapa en la que se han concluido acuerdos en mediación de temas de familia del 35 al 40% del total de los casos presentados, siendo que en los primeros años de vigencia de la ley su porcentaje era muy inferior, (4) en general por renuencia de muchos letrados a intentar llegar a acuerdos prefiriendo obstaculizar su avance para iniciar la vía judicial, que era la única opción experimentalmente conocida. Hoy los beneficios de la ley de mediación puestos en práctica han revertido esa aprensión, entendiéndose que “al pleito debe llegarse sólo como la solución frente al fracaso del entendimiento” (5)

A su vez exige del abogado que se dedica al derecho de familia la comprensión cabal del tema a tratar, dentro de un ámbito que puede aprovecharse para el entendimiento y negociación cuya regla de oro debe consistir en: “tratar a la parte contraria como nos gustaría ser tratados” (6). Asimismo la mediación le permite actuar en un proceso de plazos acotados en búsquedas de acuerdos, los que cuando se consiguen, evitan que un conflicto se eternice en los tribunales.

Entendiendo que cualquier solución a un conflicto de familia debe preverse en relación a que pueda ser sostenido en el tiempo, ya que las partes siguen relacionándose entre si, por lo que al momento de llegarse al acuerdo deben considerarse en forma precisa y rigurosa los alcances pertinentes de los puntos o temas conflictivos acordados previendo evitar nuevos procesos.

También debemos considerar la labor del abogado en los arbitrajes de derecho, los que favorecerían vías de resolución de conflictos, sobre todo patrimoniales, en los que prevalezca la inmediación y mayor celeridad, ya que la resolución en tiempos breves y acotados permiten muchas veces la oportuna recomposición de estructuras familiares a la par que evitan mayores daños personales y patrimoniales que se producen en los largos juicios.

Para su aceptación es necesaria aun una ardua labor de divulgación, concientización y docencia de los beneficios de estos métodos alternativos de conflictos, tarea que los abogados podemos realizar tanto frente a nuestros colegas, clientes y colegios u ordenes de abogados.

No puede dejar de citarse la peculiar y cada vez más influyente actuación de los abogados que ejercen en el ámbito del derecho de familia, relacionadas con las sociedades familiares, aunque sea brevemente.

Las estadísticas nos muestran la importancia significativa de las sociedades familiares, en la economía tanto de los países desarrollados como en los llamados “en vías de desarrollo” (7).

Entre los motivos de su supervivencia y expansión encontramos una singular “affectio societatis”, reforzada por los vínculos familiares, la confianza y el aporte de recursos comunes a integrar en el emprendimiento.

Ello más allá de la polémica aun existente respecto a su conveniencia a niveles gerenciales que han planteado historiadores económicos como Alfred Chandler Jr; lo cierto es que su persistencia y vigor es notable en todos los ámbitos y ha permitido desarrollar actividades económicas a la vez de configurar un espacio de realización personal.

En estas sociedades familiares frecuentemente encontramos problemas y conflictos que exceden el mero ámbito societario para trascender en un ida y vuelta en las relaciones familiares. Son frecuentes los casos de intereses divergentes entre los socios que ocupan funciones gerenciales y quienes son pasivos accionistas, las provocadas por los cambios de conducción por transmisión generacional o sucesoria, así como la dificultades en la aceptación y diferenciación de los roles de quienes integran éstas empresas.

La labor del abogado en éste ámbito debe ser tanto de prevención, asesoramiento, asi como de innovación, dejando el litigio judicial como última alternativa, en el intento de preservar la armonía o equilibrio familiar como de mantener los objetivos de la empresa, estableciendo “protocolos“ o “normas internas” de buen hacer, de participación funcional empresaria, de deliberaciones y toma de decisiones, destacando el papel fundamental de la comunicación e información entre sus miembros, labores éstas que por lo especifico requieren del letrado dedicación y conocimiento de un amplio campo del derecho aplicable.

Asimismo, es más que prolífica la labor del abogado en el ámbito tribunalicio, en la que deberá actuar en representación de su cliente con todo el rigor y formalismo que le exige el proceso judicial en el que además del juez intervienen distintos organismos estatales como Defensores de Menores y auxiliares de la justicia.

Su tarea está enmarcada no sólo por la norma particular sino por el orden público y se desenvuelve en jurisdicciones donde existen Juzgados o Tribunales de Familia, Tribunales de Menores, atento a que la materia a tratar requiere un abordaje distinto que el resto de las cuestiones que se ventilan en tribunales lo que conlleva la existencia de una competencia judicial especifica.

La pronta y eficaz solución judicial por la que el abogado debe bregar evitará la ya conocida y nociva multiplicación de expedientes judiciales conexos que se prolongan temporalmente en detrimento de los justiciables.

No obstante ello su tarea frente a la órbita estatal estará también orientada a mantener los espacios de libertad y privacidad de las partes, en una tarea de garantizar la convivencia familiar en libertad, en procura del mantenimiento de la organización familiar frente a la injerencia del Estado que cumple un rol supletorio en la protección de la familia y de los niños, que se hace efectivo cuando la familia no puede normarse autónomamente dentro del marco legal.

Recordemos que el Artículo 16 Inciso 3.ero de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, establece que: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del estado” a la par que la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño establece en su Articulo 8.1.: “los estados parte se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar las relaciones familiares” para proseguir en el articulo 9: “prohibiendo toda injerencia arbitraria o ilegal en su vida privada y en su familia”, mientras que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Articulo 23 reconoce expresamente que: “1.- La familia tiene derecho a la protección de la sociedad y del estado y 4.- En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos” (8)

Frente a ello, no obstante reconocer la tensión que existe entre el orden público y la autonomía de la voluntad en las relaciones de familia, se observa una tendencia mas asentada en los tribunales a reconocer una amplitud mayor en el plano de las libertades individuales para que las partes regulen las consecuencias jurídicas de sus actos familiares, así en los convenios de liquidación y partición de la sociedad conyugal, en particiones privadas, en acuerdos de alimentos, en convenios referidos al régimen de visitas, o en la fijación de la tenencia compartida de los hijos menores, no obstante su requerida homologación judicial, entre otros casos.

La labor del abogado es muy fecunda en éste ámbito de libertades y debe bregar por la solución mas justa y adecuada posible, a la cual deberá sin dudas acceder mediante un camino en el que debe tender puentes a sus colegas, manteniendo el dialogo y el respeto sin perder de vista, los objetivos de su representado por el cual aboga.

Por último es importante tener en consideración que toda la actividad del abogado que se dedica al derecho de familia debe estar enmarcada por un cuidadoso cumplimiento de las normas deontológicas, atento a su peculiar labor.

No debe faltarse al estricto cumplimiento del secreto profesional con especial atención a la delicada información que al profesional le es confiada por su cliente que atañe a sus vínculos más íntimos a la par que la confidencialidad que debe mantener en sus comunicaciones con sus colegas, materias éstas que están inscriptas en la mayoría de los Códigos Deontológicos y Normas Éticas, nacionales e internacionales, entre ellas en los Artículos 3.2.8 y 6.2 del Código de Ética de la Abogacía del Mercosur y en los Artículos 2.3 y 5.3 del Código de Deontología Jurídica de los Abogados de la Comunidad Europea (9)

Así también debe mantener informado al cliente de los riesgos, de los alcances jurídicos de sus pretensiones y de las consecuencias de su actuación (10) comunicándole la evolución del asunto que le fuera confiado, a la par que cumplir con normas especificas de su especialización que indican que el abogado no debe “estimular ni compartir las pasiones de su cliente” cuando estas se encuentran exacerbadas y las que sabiamente han establecido algunas antiguas “Normas de Ética Profesional” como la del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires que en su Articulo 13 Inciso 1) establece como deber del abogado el bregar por “allanar y suavizar las diferencias en los conflictos de familia, favorecer el avenimiento y la conciliación”, a la par que no olvidar el mantener la palabra dada, guardar el debido “estilo” en el trato profesional, ya que no se es menos eficaz por mantener la cortesía.

Como se observa, todas éstas normas y la actividad tan especifica fruto del contacto del letrado con una realidad muy peculiar que afecta a los fueros mas íntimos de sus clientes y contrapartes lo obligan a atenerse a un obrar de extrema complejidad y rigor profesional que exige del abogado actuante una calidad y capacidad profesional especial conjuntamente con el cumplimiento de una deontología especifica.

Luego de ésta breve exposición que considero una aproximación al protagonismo del abogado que se dedica al derecho de familia en sus diversos ámbitos, en los que debe prevalecer su profesionalismo, prudencia, compromiso y responsabilidad, quisiera concluir citando el último párrafo del libro “Si Abogado” de Miquel Roca y Juyent:

“En el caso del abogado, una sola injusticia impedida, un derecho recuperado, una sola estabilidad conseguida o un solo acuerdo como punto final de una larga y agria controversia, justifica su función. Vivir esta posibilidad es un privilegio. Y vale la pena”. (11).

**NOTAS**

1. “Los Mandamientos del Abogado”. Eduardo J. Couture (1906-1956). Publicación Colegio de Abogados Departamento Judicial de San Isidro. 1988.
2. “Familias Ensambladas”. Cecilia Grosman-Irene Martínez Alcorta, Ed Universidad. Buenos Aires. 2000.
3. “Ley 24573. Mediación Obligatoria” to 2008. Decreto 91/98. República Argentina.
4. Conforme datos suministrados por Dr. Javier Abajo Olivares. Centro de Mediación y Arbitraje Medyar. 2008.
5. “Una Profesión para Todos los Gustos”. Nelson Sánchez Stewart. Rev. Juriste. Octubre 2003, pag 44.
6. “Getting to Yes. Negotiating Agreement without giving in”. Roger Fisher y William Ury. Second Edition. Penguin Book.
7. “Dynasties”, David Landes. Penguin Book. 2006.
8. “Declaración Universal de Derechos Humanos” Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución 217 A (III) del 10.12.1948.

“Convención sobre los Derechos del Niño”. Asamblea General de las Naciones Unidas. 20.11.1989.

“Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución 2000. 16.12.1966.

1. “Código de Ética de la Abogacía del MERCOSUR”.

“Código de Deontología Jurídica de los Abogados de la Comunidad Europea”. (CCBE)

(10) Articulo 3.12. CCBE

(11) “¡Si Abogado!” Miquel Roca y Juyent. Ed Noema, Pag 202. 2007.