

¿Es eficaz la notificación de una resolución judicial a través WhatsApp o email?

por NICOLÁS IGNACIO MANTEROLA
14 de Mayo de 2020
www.saij.gob.ar
Id SAIJ: DACF200093

Resumen.

La notificación mediante medios tecnológicos (como mensaje de WhatsApp o email), a pesar de no estar regulada en los Códigos Procesales, es válida a tenor del principio de instrumentalidad de las formas. Ello, claro está, siempre y cuando no se afecte el derecho de defensa del destinatario de la notificación.

Durante la vigencia del Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio establecido por el DNU PEN N° 297/2020 -y sus prórrogas- (el "Aislamiento") se conocieron resoluciones que ordenaron notificar el traslado de demanda o ciertas providencias a través de medios tecnológicos, dejando de lado la tradicional cédula papel o electrónica dirigida al domicilio real o constituido de las partes.

¿Es esto válido y eficaz?.

Entendemos que sí pues las formas procesales no tienen un fin meramente solemne, sino que tienden a lograr la eficacia del acto procesal que instrumentan. Ergo, si dicha eficacia se puede lograr por otra vía formal (aunque no esté regulada pero sea ordenada por el juez), el acto es válido y produce sus efectos normales. 1. La notificación y las formas procesales.

La notificación es un acto procesal de transmisión, a través del cual se pone en conocimiento de las partes o terceros el contenido de una determinada resolución judicial.

Como todo acto procesal, la notificación debe acatar una determinada forma preestablecida por el legislador.

La forma es un elemento de todo acto procesal (junto al sujeto y al objeto) y materializa "la manera (en) como tienen que exteriorizarse los actos procesales"(2).

Para Arazi, la forma -además de expresar cómo se celebra el acto- involucra también el tiempo y el lugar, es decir, dónde y cuándo debe desarrollarse el acto.

En lo que respecta a las notificaciones, la notificación puede realizarse de distintas maneras: El principio general es que sea por ministerio de la ley (art. 133 CPCCN); también puede ser tácita (art. 134 CPCCN), por acta notarial, telegrama o carta documento (art. 136 CPCCN), edictos (art. 145 CPCCN), personal o por cédula (art. 135 CPCCN), entre otras.

Aquí nos interesa analizar cuando la notificación se canaliza mediante cédula porque debe ser dirigida al domicilio constituido o al real, según corresponda (art. 40 CPCCN). Esta disposición se centra en el lugar en el que debe realizarse el acto notificadorio. En principio es allí (y no en otro lugar) donde debe hacerse la notificación.

Pero ¿puede esa forma ser flexibilizada?

Claro que sí. Para entender el por qué, veamos cuál es la finalidad que tienen las formas. 2. La finalidad de las formas.

Las formas procesales no tienen un fin en sí mismo pues el proceso no es un mero conjunto de formalidades.

Las formas procesales existen para garantizar el debido proceso y, con ello, el derecho de defensa de las partes. Por lo tanto los actos procesales deben realizarse conforme lo dispuesto por la ley procesal pues la ausencia de formas "produce desorden e incertidumbre"(3).

De modo que cuando se cumple con las formas, el pleito se desenvuelve de manera previsible, lo que genera seguridad jurídica.

De allí que rige el principio de legalidad, en cuya virtud los actos deben ser celebrados conforme manda la ley.

No obstante, como el proceso no es "una misa jurídica" ni un rito plagado de solemnidades caprichosas(4), rige el principio de finalidad de las formas y de trascendencia (propio de las nulidades procesales).

Tales principios permiten perfeccionar actos procesales que padecen un defecto estructural (en su forma, lugar o tiempo) cuando, no obstante el vicio, el acto cumplió su finalidad intrínseca y no causó daño a las partes.

Así las cosas, el centro del análisis debe colocarse en analizar -en cada caso concreto- si el defecto impidió cumplir la finalidad del acto en cuestión o si generó un daño a la otra parte; de modo que no interesa la simple inobservancia de la forma, sino su vinculación causal con el objeto del acto y el daño causado.

Desde tal exégesis, sería perfectamente válido -más en esta época de pandemia- realizar notificaciones a través de medios electrónicos como email o mensajes de WhatsApp.

Por supuesto que esta conclusión no implica convertir al proceso -por regla solemne- en una descocada libertad formal. El debido proceso y la defensa en juicio es el claro límite de esa libertad.

En efecto, será importante (para determinar la nulidad de la notificación -en caso que sea planteada por el destinatario-) que el email o el teléfono celular correspondan al destinatario de la notificación y que él pudo tener un perfecto acceso al acto notificadorio y a los eventuales traslados que se corran. De lo contrario, se afectaría la defensa en juicio.

La forma de los actos procesales hace a la defensa de las partes y garantiza que ellas tomen conocimiento real de las actuaciones, cumpliendo la bilateralidad necesaria de todo litigio. Es por ello que, como las formas no tienen un fin en sí mismo, pueden ser flexibilizadas en pos de la finalidad del acto que instrumentan.

La finalidad del acto notificadorio reside en poner en conocimiento de las partes o terceros el contenido de una resolución de manera clara e integral para permitirle al destinatario ejercer su derecho a oír (5) y a ser oído.

De lo anterior se colige que la notificación debe ser admitida si cumple su finalidad y no genera un perjuicio al destinatario, aun cuando no fue realizada en el domicilio real, constituido o electrónico (IEJ) como manda el CPCCN y la Acordada 3/15 CSJN. Así, ha de considerarse válida la notificación realizada a través de un medio virtual no reglado pero que cumple la finalidad de transmisión propia de las notificaciones. 3. Jurisprudencia dictada durante la pandemia del COVID-19.

Durante la pandemia y el Aislamiento se hicieron públicas algunas resoluciones judiciales que ordenaron

notificar providencias a través de WhatsApp.

Veamos:

En los autos "S. S. G. c/ G. R. A. s/ alimentos"(6) se ordenó notificar el auto que disponía el traslado de la demanda de alimentos a través de la aplicación WhatsApp al teléfono del demandado, debiendo el Actuario comunicarse al teléfono del demandado y explicarle que se le remitirá en archivo PDF la demanda, la documentación y la orden judicial que fija la cuota alimentaria provisoria.

Para fundamentar tal decisión, el juez entendió que era necesario la flexibilización de las normas procesales de acuerdo el estado sanitario actual y que ello se correspondía con la debida protección de la integridad de las partes y del personal judicial que debería intervenir eventualmente en el acto de notificación (oficial de justicia); máxime "con las posibilidades tecnológicas que permiten replicar dicho acto con las salvaguardias necesarias para garantizarse la efectiva comunicación del reclamo alimentario y el ejercicio pleno del derecho de defensa del demandado (Art. 18 de la Constitución Nacional y Arts.8 ss y cc del Pacto de San José de Costa Rica)".

En los autos "C., F. A. c/ B, B. s/Alimentos"(7) la juez hizo uso de sus facultades jurisdiccionales (Acordada 12/2020 CSJN y Acuerdo de la Cámara Nacional de Apelaciones Nro. 393/2020 y ss., arts. 706 y ccs. CCCN), y, en cumplimiento con normas convencionales (art. 39 de la Convención de los Derechos del Niño y 75 inc. 22 de la CN), dispuso la flexibilización de las reglas procesales y estableció la habilitación de la notificación de la medida cautelar a través de WhatsApp.

4. Conclusión.

Los casos comentados en el punto 4 se refieren a casos alimentarios, donde está en juego el interés superior del niño y el carácter alimentario de la pretensión y, sobre tales normas fueron fundadas sendas decisiones.

No obstante, entendemos que la posibilidad de notificar a través de WhatsApp o a través de un email es una posibilidad perfectamente viable en cualquier juicio y cualquiera sea su asunto, sea urgente o no. Ello, cuando el juez así lo ordena (art. 34 inc. 5 CPCCN) y en tanto el destinatario tenga acceso a la tecnología necesaria para recibir correctamente la notificación y los eventuales documentos anexados.

El fundamento principal de tal conclusión lo encontramos en el principio de instrumentalidad de las formas o finalismo, según el cual los actos procesales son válidos y eficaces si, aun cuando no cumplen la forma preestablecida en la ley, se celebran de un modo tal que cumple su finalidad y no afecta el derecho de defensa de las partes.

Si el destinatario quisiera cuestionar la eficacia de la notificación por WhatsApp o email, a través de una solicitud de nulidad procesal, cargará con los recaudos propios de tal petición (principio de convalidación, trascendencia, finalidad, especificidad).

En suma, en el caso que aquí nos convoca, la notificación por WhatsApp, email o similar, será válida si ella ha cumplido su finalidad, es decir, si ha logrado poner en conocimiento del destinatario el contenido de la resolución y de la eventual presentación cuyo traslado se haya ordenado. El límite de la flexibilización está dado por el derecho de defensa del destinatario y el debido proceso, noble valladar de los excesos jurisdiccionales y de la mala fe de los litigantes.

Notas al pie:

1) Abogado graduado con diploma de honor (Universidad de Belgrano), especialista en Derecho Procesal

(Universidad de Buenos Aires); premio a la excelencia académica (Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires). Socio en M|P Abogados. Email: nicolas.manterola@outlook.com.

2) Arazi, Roland, Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo I, 3° ed., Rubinzal-Culzoni; pág. 249.

3) Maurino, Alberto L., "Nulidades Procesales, ed. Astrea, ed. 2011, pág. 4.

4) En igual sentido ver: Couture, Eduardo J., "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", 3° ed., ed. De Palma; con cita a Lascano, Nulidades de procedimiento, p. 6.

5) Para ver más sobre el derecho a oír en el proceso, ver: Manterola, Nicolás Ignacio; "El derecho constitucional a oír y a ser oído en el proceso", 16 de Mayo de 2018; Sistema Argentino de Información Jurídica; Id SAIJ: DACF180090; www.saij.gob.ar.

6) Juzgado de Paz de General La Madrid; 2/4/2020; Cita: MJ-JU-M-124747-AR | MJJ124747 | MJJ124747.

7) Juzgado Nacional en lo Civil Nº 10; 29/04/2020; cita E-procesal; ver en <http://e-procesal.com/alimentos-notificacion-via-whatsapp-2387> (en línea el 12/5/2020).