

## Procesos De Familia Alimentos Notificaciones Whatsapp Coronavirus Tutela Judicial Efectiva Derechos Del Nino Acceso A La Justicia

### JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 9 de diciembre de 2020.-

AUTOS Y VISTOS: I.- Por presentado, parte y por constituido el domicilio legal y electrónico.- II.- En cuanto a la nulidad articulada, debe recordarse que los actos procesales se expresan dirigidos por la legalidad de las formas o en el informalismo para ellos dispuesto. El acto expresa una manifestación de voluntad en las actividades que ellos ejercitan, como de los vicios que pueden transportar esas declaraciones. Esto último significa instalarnos en la patología del proceso; aquello que vicia, invalida, nulifica, anula, y tantas más calificaciones que se dicen para caracterizar el desvío de los actos en un proceso regular (conf. Gozaíni, Osvaldo A., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y anotado, La Ley, Buenos Aires, 2006, t. I, 495). Es decir, los actos procesales se hallan afectados de nulidad cuando se verifica un vicio en la actividad procesal que precedió al dictado de la resolución, de modo que carecen de algún requisito que les impide lograr la finalidad a la cual están destinados (conf. art. 169, CPCC). Las nulidades procesales deben interpretarse restrictivamente, reservándolas como ultima ratio frente a la existencia de una efectiva indefensión (conf. Palacio- Alvarado Velloso, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1996, tº IV p. 523 y ss). En el caso de autos, el demandado no expresa cuál ha sido el perjuicio sufrido como consecuencia de la notificación vía WhatsApp efectuada por el Actuario según constancia de fecha 10/11/2020, ni señala concretamente las defensas que no ha podido oponer, lo que resulta dudoso si se advierte que ha contestado en el escrito a despacho la presentación inicial de alimentos en los términos del 643 del CPCC.- Sabido es que a raíz de la emergencia sanitaria producto de la propagación del COVID-19 el Poder Judicial impuso el trabajo exclusivamente en forma remota. Para lograr tal cometido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el marco del proceso de cambio y modernización en la prestación del servicio de justicia y en el contexto actual de la pandemia, dispuso que las presentaciones que se realicen en las causas sean completamente en formato digital, con firma electrónica, eximiendo la exigencia de su presentación en soporte material (punto dispositivo 11 de la acordada 4/2020). Asimismo, aprobó el uso de la firma electrónica y digital, la celebración de acuerdos virtuales y la presentación de demandas, recursos directos y recursos de queja por vía electrónica ante los distintos fueros (acordadas n° 11/2020 y n° 12/2020). Es por ello que dentro del contexto excepcional en que se encuentra atravesando el país, los distintos tribunales han habilitado la posibilidad de acudir a las herramientas tecnológicas actualmente disponibles, con el objetivo de facilitar a las partes el acceso a la justicia y, a la par, observar las directivas trazadas por nuestro máximo Tribunal, en el sentido que las funciones se cumplan prioritariamente desde los lugares de aislamiento. Así, se sostuvo que es necesario simplificar el acceso a los procesos judiciales y facilitar una tramitación ágil, y en este punto el aprovechamiento de las herramientas que brinda la tecnología tiene entonces un rol indiscutible ya que la emergencia pública en materia sanitaria declarada a partir del decreto diferentes decretos y sus prórrogas han alterado profundamente la vida de todos los integrantes de la sociedad (conf. CNCiv., sala M, 01/06/20, Diario Judicial 90824). Es más, la utilización de medios telemáticos -incluida la aplicación WhatsApp - fue autorizada por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires para comunicar a las partes cualquier medida que pudiese decretarse en determinadas causas (resolución n° 12/2020, artículo 4). Ahora bien, entiendo personalmente que estas posibilidades que hoy nos ofrece la tecnología y hemos utilizado frente al ASPO y luego al DISPO, ¿han llegado para quedarse?, como se expresa vulgarmente. Esta oportunidad, que surge de la crisis sanitaria, debe capitalizarse, en especial en los procesos de familia frente a temáticas -como la presente- que afectan a las personas más vulnerables. Adviértase en este sentido, que el art. 706 del CCyC prevé que en los procesos de familia debe respetarse el principio de tutela judicial efectiva y que ¿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? (inc. a). La tutela judicial efectiva -que la doctrina constitucional argentina conoce como ¿derecho a la jurisdicción?- ha sido tradicionalmente reconocida en el art. 18 de nuestra Constitución y reforzada luego de la reforma de 1994 por la incorporación en el texto constitucional de sendos instrumentos internacionales que aluden expresamente a este principio (Ver Bidart Campos, Germán, ¿El derecho a la tutela judicial efectiva en una señera sentencia de la Corte Suprema de Justicia?, LL, 1996-E-580; del mismo autor, ¿El acceso a la justicia, el proceso y la legitimación? en Augusto M. Morello -coord.-, La legitimación. Homenaje al Profesor Doctor Lino Enrique Palacio, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1996, ps. 15 y ss.; del mismo autor, ¿Reflexiones constitucionales sobre el acceso a la justicia, el proceso y la legitimación?, en Gozaíni Osvaldo A., La legitimación en el proceso civil, Ediar, Buenos Aires, 1996, ps. 11 y ss.; Ekmekdjian, Miguel Ángel, Manual de la Constitución Argentina, Depalma, Buenos Aires, 1997, ps. 233 y ss.; Gozaíni, Osvaldo A., Derecho Procesal Constitucional,

Rubinzal- Culzoni, Buenos Aires, 2004, ps. 105 y ss.; Sagués, María Sofía, La tutela judicial efectiva en el marco del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, Zeus. Colección Jurisprudencial, Buenos Aires, 2002, t. 90, ps. 197 y ss.; etc.). A más de estos instrumentos, por su mención expresa entre los fundamentos del Proyecto, merecen destacarse las Cien Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, cuyo punto 25 prevé que "Se promoverán las condiciones necesarias para que la tutela judicial de los derechos reconocidos por el ordenamiento sea efectiva, adoptando aquellas medidas que mejor se adapten a cada condición de vulnerabilidad?". La recepción concreta de este principio a nivel infraconstitucional muestra la creciente preocupación de nuestros juristas por la efectividad de los derechos fundamentales y de los derechos subjetivos consagrados en las normas positivas mediante el proceso judicial. La satisfacción de los derechos humanos requiere ineludiblemente pasar de su reconocimiento formal, a la concreción de garantías procedimentales para su real y efectivo ejercicio. Las normas constitucionales- convencionales y las leyes sustanciales son sólo instrumentos que exigen la implementación concreta de herramientas de acción que las complementen y doten de sentido. Así lo entendía hace varias décadas Couture, cuando observaba que la tutela judicial efectiva requiere "no ya un procedimiento, sino un proceso. El proceso no es un fin sino un medio; pero es el medio insuperable de la justicia misma" (Couture, Eduardo J., Estudios de derecho procesal civil, t. I, 4ta. ed., LexisNexis-Depalma, Buenos Aires, 2003, p. 136). La tutela judicial efectiva abarca todo el itinerario desde el acceso a la justicia hasta la conclusión del proceso, y tiene por objeto garantizar el acceso de las personas a una decisión justa, fundada y oportuna, dictada por el órgano jurisdiccional habilitado constitucionalmente para ello (conf. Ekmekdjian, Miguel Ángel, Manual de la Constitución..., cit., p. 233). Este derecho ha merecido un exhaustivo tratamiento por el Tribunal Constitucional español. Este Tribunal ha sostenido que la tutela judicial efectiva se configura fundamentalmente como la garantía de que las pretensiones de las partes que intervienen en un proceso sean resueltas por los órganos judiciales con criterios jurídicos razonables. En este sentido, este derecho fundamental tiene como contenidos básicos: a) el derecho a la jurisdicción; b) el derecho a obtener una resolución fundada en derecho; c) el derecho a obtenerla en un plazo razonable; d) el derecho a manifestar y defender la pretensión jurídica en igualdad con las otras partes; e) el derecho a ofrecer pruebas oportunas y admisibles; f) el derecho a interponer recursos; g) el derecho a la defensa y a la asistencia letrada; h) un proceso penal público, acusatorio, contradictorio y con todas las garantías; i) el derecho a ser informado de la acusación formulada; j) la presunción de inocencia; k) la ejecución de la sentencia; etc. (conf. Cano Mata, Antonio, El derecho a la tutela judicial efectiva en la doctrina del Tribunal Constitucional (artículo 24 de la Constitución, Edersa, Madrid, 1984, ps. 10 a 35). Como se advierte de la enumeración precedente, la tutela judicial efectiva proyecta múltiples aspectos. En lo que aquí concierne, merecen destacarse dos subprincipios de vital trascendencia: el acceso a justicia y la economía procesal, pues mediante las herramientas que hoy nos presentan los avances tecnológicos se busca facilitar la posibilidad de "llegar" al sistema judicial y obtener un pronunciamiento judicial justo en un tiempo prudencial, mediante un proceso ágil y libre de obstáculos. En efecto, el acceso a la justicia o al órgano judicial constituye una primera etapa del derecho a la jurisdicción o tutela judicial efectiva y, como tal, tiene fundamento constitucional convencional. Este "acceso mismo al proceso" requiere de la superación de los obstáculos sustanciales y formales que bloqueen la efectividad del derecho a la jurisdicción. El derecho a la tutela judicial efectiva "antes" del proceso implica, entonces, el derecho a exigir del Estado el cumplimiento de los presupuestos jurídicos y fácticos que son necesarios para satisfacer el cometido jurisdiccional ante la eventualidad de una litis concreta (conf. Rosatti, Horacio D., El derecho a la jurisdicción antes del proceso, Buenos Aires, 1984, ps. 56 y ss.). En otras palabras, el acceso a la justicia puede definirse como el derecho a reclamar la protección de un derecho legalmente reconocido por medio de los mecanismos institucionales existentes dentro de una comunidad. En este contexto, acceder a la justicia implica la posibilidad de convertir una circunstancia que puede o no ser inicialmente percibida como un problema en cuestionamiento jurídico (conf. Gherardi, Natalia, "Notas sobre acceso a la justicia y servicios jurídicos gratuitos en experiencias comparadas: ¿un espacio de asistencia posible para las mujeres?", en Birgin, Haydée y Kohen, Beatriz -comp.-, Acceso a la justicia como garantía de igualdad. Instituciones, actores y experiencias comparadas, Biblos, Buenos Aires, 2006, ps. 129 y 130). La especial trascendencia de la consagración normativa de este principio en el art. 706 del CCyC se basa en la concreta referencia a las personas vulnerables, que a la luz de lo previsto por las Cien Reglas de Brasilia serán los niños, niñas y adolescentes, las personas con discapacidad y las mujeres (conf. punto 3). En tal sentido, precisamente el objetivo de estas Reglas es "garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el pleno goce de los servicios del sistema judicial" (punto 1). A tales fines, "Se recomienda la elaboración, aprobación, implementación y fortalecimiento de políticas públicas que garanticen el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. Los servidores y operadores del sistema de justicia otorgarán a las personas en condición de vulnerabilidad un trato adecuado a sus circunstancias singulares. Asimismo se recomienda priorizar actuaciones destinadas a facilitar el acceso a la justicia de aquellas personas que se encuentren en situación de mayor vulnerabilidad, ya sea por la concurrencia de

varias causas o por la gran incidencia de una de ellas? (punto 2). Es que si el acceso a la justicia representa para cualquier ciudadano una seria dificultad, para las personas más vulnerables esta posibilidad se convierte en una quimera, pues en general deben sortear distintos obstáculos para llegar a los tribunales, de modo que es deber del Estado neutralizar o compensar esta vulnerabilidad o desigualdad real para garantizar el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales de estos sectores de la población. Al respecto, cabe recordar lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva acerca del "Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal": "Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas?". Por otro lado, es necesario priorizar la economía procesal o el factor "tiempo" en los procesos de familia. Se ha dicho que "Justicia es el cumplimiento de la obligación en el momento oportuno, es la omisión del hecho dañoso.... El tiempo durante el cual rige la injusticia es asimismo un tiempo que nunca será borrado; aquí también el acto de reparación es sólo compensatorio" (Cárdenas, Eduardo J., El tiempo en los procesos de familia, LL, 1985-D-748). En este entendimiento, se ha afirmado que el debido proceso "exige que los conflictos se solucionen en tiempo razonable con las debidas garantías para el demandado pero también con normas que no desalienten a quien recurre a la jurisdicción; esas normas deben adaptarse a las necesidades de cada caso valorando la urgencia de la petición, la situación de las partes y demás circunstancias" (Arazi, Roland, Flexibilización de los principios procesales, "Revista de Derecho Procesal. Número extraordinario conmemorativo del Bicentenario. El derecho procesal en las vísperas del Bicentenario", Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 2010, p. 111).

Ese tiempo se extiende a través del proceso judicial, de modo que el derecho debe propender a abreviarlo mediante los instrumentos más variados para garantizar así la tutela judicial efectiva. En el caso concreto de los procesos de familia, el factor tiempo presenta características especiales pues tiende a consolidar situaciones de extrema injusticia, perpetuar el conflicto o agudizar los daños que precisamente se han querido combatir mediante el inicio del proceso. Así lo ha entendido expresamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Fornerón", al señalar: "El derecho de acceso a la justicia debe asegurar la determinación de los derechos de la persona en un tiempo razonable. La falta de razonabilidad en el plazo constituye, en principio, por sí misma, una violación de las garantías judiciales". En ese sentido, y en cuanto a la conducta de las autoridades, destacó el Tribunal en forma reiterada que "no es posible alegar obstáculos internos, tales como la falta de infraestructura o personal para conducir los procesos judiciales para eximirse de una obligación internacional". Con respecto a la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada, considerando, entre otros elementos, la materia objeto de controversia, la Corte afirmó que "si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento avance con mayor diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve" (Corte IDH, 27/04/2012, "Fornerón e hija vs. Argentina", [www.corteidh.or.cr/](http://www.corteidh.or.cr/)). Como puede observarse, la celeridad procesal es un principio inherente a la tutela judicial efectiva de todos los derechos, y crucial cuando se trata de derechos vinculados a las relaciones de familia. El tiempo en el proceso se traduce en el principio de economía procesal que tiende a la abreviación y simplificación de los procedimientos, evitando que su irrazonable prolongación torne inoperante la tutela de los derechos e intereses comprometidos (conf. Palacio, Lino E., Derecho procesal civil..., cit., t. I, p. 291). Este principio abarca dos aspectos: la actividad de los litigantes, los órganos y demás auxiliares; y el relativo a las erogaciones. El primer aspecto se vincula con el acortamiento de los plazos y comprende los principios de celeridad, concentración -en unos pocos actos o audiencias-, saneamiento, simplificación de los trámites procesales y flexibilización de los principios procesales tradicionales (especialmente en relación con la prueba). También se fortalece, evidentemente, mediante los principios de intermediación y oralidad efectivamente consagrados por el art. 706. El segundo aspecto alude a la necesaria disminución de los gastos del juicio, considerando que la morosidad de los procesos genera una relación directa y perversa, el costo excesivo: a mayor duración, mayor costo y, desde luego, mayor obstáculo para el acceso a la justicia (Ver Bertoldi de Fourcade María V. y Ferreyra de De la Rúa, Angelina, Régimen procesal del fuero de familia. Principios generales del proceso de familia y un análisis del sistema vigente en la provincia de Córdoba, Depalma, Buenos Aires, 1999, ps. 42 y ss. y Guahnon, Silvia V., Medidas cautelares..., cit., ps. 58 y 59). El resguardo por la economía procesal es entonces una de las proyecciones esenciales de la tutela judicial efectiva, lo que indica la responsabilidad de todos los participantes en el proceso (jueces, abogados y partes) en contribuir a su celeridad en aras a la concreción de la justicia del caso. A los principios de acceso a justicia y economía procesal debe sumarse una tercera regla vinculada con la flexibilización de las formas, reiterada por nuestro

Máximo Tribunal al decir que ?los jueces no pueden limitarse a decidir los problemas humanos que encierran los asuntos de familia, mediante una suerte de fórmulas o modelos prefijados, desentendiéndose de las circunstancias del caso que la ley les manda concretamente valorar... Lo contrario importaría la aplicación mecánica de normas fuera del ámbito que les es propio haciendo gala de un ciego ritualismo incompatible con el debido proceso adjetivo?. Por el contrario, las modernas tendencias en derecho procesal de familia rescatan lo que Carbonnier pregonaba desde hace décadas: un ?derecho flexible?, más preocupado por ponderar las circunstancias del caso que por burilar perfectas y frías construcciones racionales geométricas (citado por Peyrano, Jorge W., Doctrina de las cargas probatorias dinámicas, LL, 1991-B-1034. Ver al respecto entre muchos otros Arazi, Roland, Flexibilización de los principios procesales, ?Revista de Derecho Procesal. Número extraordinario conmemorativo del Bicentenario. El derecho procesal en las vísperas del Bicentenario?, Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 2010, p. 111). En definitiva, los procesos de familia en general y los juicios de alimentos en particular exigen una respuesta rápida, ágil y flexible en aras de satisfacer los derechos de las personas más vulnerables: los niños y niñas a quienes debe garantizarse el derecho a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social (conf. art. 27, CDN), así como también la progenitora o progenitor conviviente que reclama la coparticipación del otro/a en el sostén económico de la descendencia. Si algo ha quedado demostrado en los últimos meses es que la notificación a través de Whatsapp ha venido a agilizar los procesos de alimentos en los que era frecuente una tardanza de meses hasta lograr la traba de la litis. La fehaciencia de la notificación no surge de las normas rituales ni de los añejos tratados de derecho procesal; se desprende de los propios avances tecnológicos que permiten verificar si un mensaje se ha leído, tomando todos los recaudos que se han impuesto en el Juzgado a fin de garantizar los derechos de ambas partes en el proceso. Tan es así, que la notificación la realiza personalmente el Actuario. En virtud lo expuesto, corresponde el rechazo de la nulidad articulada sin sustanciación (conf. art. 173 CPCC). En consecuencia, RESUELVO: 1) Rechazar in limine la nulidad planteada. 2) .... 3) Téngase por contestada la demanda, en los términos del 643, y a lo demás, estése a las resultas de la audiencia fijada en los términos del 640 del CPCC fijada en autos. Notifíquese.- MARÍA VICTORIA FAMÁ. JUEZA

Correlaciones: C., F. A. c/B., B. s/alimentos - Juzg. Nac. Civ. - N° 10 - 29/04/2020 - Cita digital IUSJU000568F  
002993F