COVID-19 – Responsabilidad en los contagios por omisión de diligencia debida. Medios probatorios

El artículo se vincula estrechamente con la responsabilidad civil de aquellas personas que, por actos de falta de compromiso con la sociedad, exponen a terceros al contagio del virus, violando incluso los dispositivos legales dispuestos a tales efectos.

Sabemos que el conocimiento de la persona con relación a la posibilidad de ser portador de coronavirus y su conducta consecuente, es fundamental para evitar la propagación de esta enfermedad infecto-contagiosa.

Para poder atribuir responsabilidad civil a quien en una actitud negligente o de desaprensión por los intereses ajenos no toma las medidas precautorias del caso y transmite el COVID-19 en tiempos de pandemia, es menester partir de la base de que el sujeto conocía o debía conocer su estado de salud. (arts. 1717, 1737, 1724, y 1725 CCCN) [1].

Este conocimiento acerca del estado de salud constituye una cuestión de prueba. Ocurre que, en muchos casos, es realmente difícil comprobar el contagio subjetivo, mucho más difícil es probar que la persona sabía de la enfermedad que padecía o debía conocerla y actuó con negligencia.

En este orden, debemos recordar que los Jueces pueden, al momento de interposición de la demanda [2], determinar qué parte se halla en mejores condiciones de probar el factor de atribución. Así, el Juez puede determinar que la prueba de la diligencia debida ante la enfermedad viral contagiosa sea soportada por el agente demandado, en consonancia con la

teoría de las cargas probatorias dinámicas (art. 1725 CCCN).

Bajo este esquema proponemos recurrir a la prueba de indicios y presunciones. Como explica Chiovenda, el Juez, durante la litis, puede servirse de presunciones para formar su convencimiento, de modo análogo a como haría cualquier razonador fuera del proceso [3].

La presunción judicial, simple u hominis (del hombre), es el juicio lógico que el Juez extrae de los hechos probados, que no constituyen la representación de lo que se conceptúa o se establece como objeto de la prueba, sino que permiten, en todo caso, su deducción, con un variable grado de probabilidad o certeza [4].

La orfandad probatoria que se puede presentar en estos casos amerita bucear en la prueba indiciaria a los efectos de extraer conclusiones lógicas en torno a la carga de la prueba partiendo de premisas probadas, las cuales, al cotejarlas con las leyes de la experiencia, permitan obtener una presunción hominis.

Como explica Carnelutti, el indicio no es algo que exista objetivamente, en el hecho o fuera de él, sino que expresa la reasunción de éste en la regla de la experiencia a fin de extraer su deducción [5].

Con claridad meridiana la CSJBA ha señalado que la palabra indicio viene de la voz latina indicium que es una derivación de indicere que significa indicar, hacer conocer algo. Esta función la cumple el indicio en virtud de la relación lógica que existe entre el hecho indicador y el hecho indicado, es decir, sin que medie ninguna representación de éste (ni oral, ni escrita, ni por reproducción de imágenes y sonidos). De acuerdo con esto se entiende por indicio, un hecho conocido del cual se induce otro hecho desconocido, mediante un argumento probatorio que de aquél se obtiene, en virtud de una operación lógica-crítica basada en normas generales de la

experiencia o en principios científicos o técnicos [6].

De esta manera, el indicio representa toda y cualquier circunstancia que tiene conexión con el hecho más o menos incierto, que se procura probar.

La convicción indiciaria se funda en un silogismo lógico compuesto por una premisa mayor, una premisa menor y una conclusión. La premisa mayor o absoluta la constituyen las leyes de causalidad aceptadas por la razón en virtud de la experiencia, la premisa menor consiste en un hecho concreto, conocido y que tiene relación con la regla genérica y abstracta de la premisa mayor, la conclusión que surge de la relación entre ambas premisas, la cual le otorga fuerza probatoria al indicio.

La prueba indiciaria debe valorarse en forma general y no aislada, y de manera conjunta. Esto ocurrirá cuando la incidencia de unos indicios sobre otros, elimine la posibilidad de duda, según las reglas de la sana crítica.

Aplicando éste método hipotético deductivo, se podría utilizar una serie de indicios de los cuales se derive una presunción judicial certera:

Primera presunción:
– Premisa mayor o absoluta: Existe un decreto que prohíbe la circulación de personas con algunas excepciones (DNU 297/2020).

– Premisa menor: cualquier persona que transite sin la autorización debida pone en riesgo la salud pública.

– Conclusión: Ante un contagio, se presume la falta de diligencia de la persona que viola la cuarentena sin la autorización debida (DNU 297/2020), circula o asiste a lugares donde interactúa con gente. Entonces, ante una demanda civil por daños a la salud, la prueba de la debida diligencia debe quedar a su cargo. (Art. 1735 CCCN).

Segunda presunción:
– Premisa mayor: Es un hecho público y notorio para los ciudadanos la existencia de una pandemia. (DNU 297/2020)

– Premisa menor: Si una persona ha vuelto de cualquier país de circulación activa del virus COVID-19 o estuvo en contacto directo con alguien que sea portador del virus, debe saber que puede padecer de coronavirus y en consecuencia extremar los recaudos con relación a terceros en razón de las particulares circunstancias que estamos transitando. (Art. 1725 CCCN).

– Conclusión: Su vínculo estrecho o sin recaudos con las demás personas a partir de ese hecho conocido y acreditado, presume una falta de diligencia debida (arts. 1724 y 1725 CCCN). La persona debió prever la posibilidad de padecer el COVID-19 y poder transmitirlo a las otras personas con las que se vincule. Entonces, ante una demanda civil por daños a la salud, la prueba de la debida diligencia debe quedar a su cargo. (Art. 1735 CCCN).

Entendemos que estos mecanismos, -con los alcances que ya hemos desarrollado-, resultan propicios y eficaces para determinar quién está en mejores condiciones de probar.

Notas

[1] No es nuestra intención sancionar al portador, por el contrario, el supuesto se circunscribe a las personas que actúan de manera imprudente o negligente y como consecuencia de ello transmiten el Covid19 a otros, Así, por ejemplo aquellos que recién llegados de los llamados “países de riesgo”, asistieron a reuniones, fiestas o eventos públicos. O quienes transitan sin una necesidad real desoyendo la manda legal que emerge del decreto 297/2020 y con esa conducta ponen en riesgo la salud pública, Decimos sin “necesidad real” porque hay que analizar cada caso concreto, pues puede ocurrir que la persona lo haga por una cuestión de supervivencia personal o para darle de comer a sus hijos etc. En estos

últimos casos existiría una causa de justificación: estado de necesidad (art. 1718 inc. c, CCCN).

[2] JALIL, Julián Emil. Cuantificación del daño. Región Patagonia. Ed. La Ley. 2017. Pág. 80. Decimos que ese es el momento procesal oportuno, en razón de evitar lesionar el derecho de defensa en juicio. (art. 18 de la CN).

[3] CHIOVENDA, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Ed. Reus. Madrid. Pág. 143.

[4] Ver: ESPÍNOLA, María Julieta. "Prueba de presunciones e indicios" Publicado en: Sup. Doctrina Judicial Procesal 2014 (julio), 1. AR/DOC/1691/2014.

[5] CARNELUTTI, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Tomo. II. Ed. UTHEA, Argentina. Pág. 407.

[6] Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, Fasanelli, Sandra Beatriz v. Gastaldello, Gustavo Daniel s/ Filiación, 27/08/2008, 14/148147.

Con críticas al STJ, abogados de roca piden reactivar el servicio de justicia

Una dura crítica partió desde el Colegio de Abogados de Roca hacia el Superior Tribunal de Justicia, que hasta el momento no dio señales públicas que anticipen una intención de volver a la actividad en los tribunales provinciales.

La entidad que nuclea a todos los profesionales del Derecho desde Allen hasta el Valle Medio observó la "ausencia de una

planificación de emergencia” y pidió terminar con el receso extraordinario, para asumir desde la Justicia “una postura comprometida con la resolución cabal, abarcativa y previsora de los problemas que se nos presentan”.

“Resulta inadmisible no contar a la fecha con un plan institucionalmente consensuado con todos los actores del sistema judicial, que permitan afrontar la coyuntura y proyectar medidas futuras sobre previsibles escenarios en lo inmediato, corto y mediano plazo”, expresaron desde el Colegio de Abogados en la nota enviada al máximo tribunal provincial.

En ese sentido, consideraron necesario que se conforme en forma urgente un “comité de emergencia” integrado por el Superior Tribunal de Justicia, el Ministerio Público, el sindicato de trabajadores judiciales y los cuatro colegios de abogados de la provincia, para delinear y definir las medidas a adoptar.

Cabe recordar que el STJ dispuso inicialmente un receso extraordinario con régimen de feria judicial a partir del 17 y hasta el 31 de marzo, que luego se extendió hasta el próximo domingo 12 de abril.

Cuando se informó la prórroga se destacó que el Poder Judicial había profundizado los procedimientos tecnológicos para atender más situaciones de la administración de justicia.

“El Poder Judicial de Río Negro cuenta con muchos servicios digitalizados que permiten su utilización remota”, se destacó antes de remarcar que “en este sentido se han pronunciado los Colegios de Abogados de la Provincia en respectivas notas dirigidas a este Superior Tribuna de Justicia”.

Sin embargo, esta semana el Colegio de Roca envió otra nota, firmada por su presidente, Gastón Lauriente, considerando que -con los debidos recaudos- la actividad debe regresar porque “tampoco resulta razonable pretender evitar totalmente el riesgo de contagio”.

“Ello es una falacia y solo puede justificarse en un sentimiento de superioridad con relación al resto de la sociedad: docentes, policías, comerciantes, empleados de la alimentación, recolectores de residuos, transporte público, y un enorme colectivo de ciudadanos que siguen trabajando, y representan un volumen de contacto social enormemente superior al que puede representar el Poder Judicial (mucho menos si este opera con restricción de circulación)”, se enfatizó.

Finalmente, pidieron recordar que “por cada día, el servicio de justicia cuesta millones de pesos a la sociedad rionegrina, no pudiéndonos permitir el despilfarro de fondos por falta de previsión”.

Coronavirus en Argentina: Abogados bonaerenses pidieron un “funcionamiento pleno” de la justicia y ya hay debate en tribunales

El Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires pidió este viernes que se restablezca el **“funcionamiento pleno del servicio de justicia”** con las medidas sanitarias correspondientes para evitar la propagación del coronavirus. Advirtieron que no se pueden paralizar causas que tratan cuestiones esenciales de la gente como los casos laborales o civiles.

“Parece innecesario aclarar que la Abogacía Organizada de la Provincia de Buenos Aires comprende perfectamente la prioridad

que se le ha venido dando a la situación sanitaria y de ningún modo pretende, con su reclamo, poner en riesgo la salud de Magistrados/as, Funcionarios/as y Empleados/as del Poder Judicial, Auxiliares de Justicia, la de los Abogados/as y/o de los propios justiciables", señaló a través de un comunicado la entidad que preside **Mateo Laborde** y agregó que "el servicio de justicia resulta esencial para el pleno funcionamiento del Estado de Derecho y que no puede prestarse a parcialmente como se lo viene haciendo desde el 16 de marzo pasado. Debe ser prestado en forma total y completa".

La justicia está limitada en todo el país desde el inicio de las medidas de protección de la salud por el coronavirus y se agravaron desde el 20 de marzo cuando el gobierno dispuso el **aislamiento obligatorio**. Todas las Cortes Supremas del país decretaron **días inhábiles** -que no cuentan para los plazos de las causas-; **prohibieron la presencia de público en tribunales; dispusieron el teletrabajo y que solo se traten los casos urgentes**, que tienen que ver en su mayoría con personas detenidas.

Ante la extensión de la cuarentena obligatoria, los abogados de la provincia pidieron medidas distintas. Señalaron que la Suprema Corte bonaerense tiene **"los elementos técnicos necesarios para que las y los abogados realicemos nuestras presentaciones por vía electrónica, remota y segura"** y que en los casos que se requiere el expediente en papel se puede hacer **"con las medidas de higiene adecuadas"** con un esquema con horarios y días rotativos para asistir a tribunales.

"El ejercicio de la profesión de abogado debe ser incluido dentro de los servicios considerados esenciales, pues asesoramos, representamos y defendemos ciudadanos, grupos de ellos, actividades y servicios que se encuentran exceptuadas del aislamiento social preventivo y obligatorio. Y lo hacemos en todos y cada uno de los aspectos jurídicos de las relaciones sociales, familiares, laborales, comerciales, industriales y empresariales", señalaron los abogados que ya

hicieron el planteo en la Suprema Corte.

En una linea similar, el **Colegio Público de Abogados de la Capital Federal** planteó que se trabaje de manera digital en todas las causas judiciales. Como ejemplo, la entidad le pidió al Ministerio de Trabajo de la Nación que se habilite el funcionamiento electrónico del servicio de conciliación obligatoria laboral (SECLO) que se pueden tratar reclamos de despidos urgentes que en caso de acuerdo sirvan para que los trabajadores cobren sus indemnizaciones y los abogados sus honorarios, en una situación de emergencia económica.

El directorio del colegio público de abogados de Puerto Madryn se reúne por medios telemáticos

Pese a las restricciones impuestas por el aislamiento preventivo y obligatorio, el Colegio de Abogados de Puerto Madryn continua realiza sus reuniones habituales mediante la utilización del programa Zoom (zoom.us) lo que ha permitido tratar un intenso Orden del Día en el que se debatieron, entre otros, los siguientes puntos:

1. Informe del funcionamiento del Colegio durante Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio.
2. Informe de las gestiones realizadas ante el STJCh. Propuestas para reactivar el servicio de justicia y la consideración del mismo como servicio esencial del Estado que restablezca el funcionamiento de los Tribunales, nuevas gestiones a realizar ante el STJCh.

3. Aprobación de suspensión del cobro de matrícula. Exención de intereses.
4. Aprobación de la emisión de Certificado de Matrícula Vigente.
5. Presentación de la Comisión de Noveles Abogados. Fotocopias. Uso de la sede. Financiación a otorgarse para la inscripción de nuevos matriculados.
6. Gestiones para libramiento de giros por honorarios.
7. Propuestas ingresadas: Constitución en la sede del Colegio de un Tribunal Arbitral. Situación del Digesto Jurídico.

Reiteramos a nuestros colegas que la Sede del Colegio permanece cerrada y las comunicaciones con el mismo pueden efectuarse por los siguientes medios:

secretaria@cpapm.org.ar

155 061618

445 5268 (derivado al teléfono celular)

Atento la imposibilidad de enviar correos electrónicos masivos desde la cuenta del Colegio, las comunicaciones desde el Colegio hacia los matriculados se realizaba por intermedio del teléfono celular +5492805061618. En caso de no recibir las comunicaciones habituales que envía el Colegio vía WhatsApp, debe registrar previamente el número entre sus contactos o enviar un mensaje para su inclusión en la lista de distribución.

Debe restablecerse

progresivamente el servicio de justicia en la provincia del Chubut

El Colegio Público de Abogados de la ciudad de Puerto Madryn envió una nota al Dr. Mario Luis Vivas, presidente del Superior Tribunal de Justicia, para que disponga, a partir del día 13 de Abril, el urgente restablecimiento del Servicio de Justicia, sin poner en riesgo la salud pública, ni la de los trabajadores, funcionarios y magistrados del Poder Judicial, abogados y demás auxiliares de Justicia, considerando que la actividad judicial se encuentra dentro de los servicios esenciales que debe prestar el Estado provincial. La abogacía y la sociedad requieren que la Justicia vuelva a funcionar en todas sus dependencias, sin restricciones.

En la nota se expresó que, como abogados y defensores acérrimos del Estado de Derecho, se procura la integridad de la abogacía como pilar esencial de la Justicia, a fin de garantizar la pacífica convivencia social y asegurar el goce de los derechos humanos, sociales y económicos de toda la comunidad y la posibilidad de los profesionales de ejercer una actividad lícita y fuente del sustento familiar, que hoy se encuentra gravemente afectada, en particular en los noveles abogados y abogadas.

Las soluciones transitorias dictadas por el Superior Tribunal de Justicia que dispusieron declarar inhábiles los plazos hasta el día 12 de Abril, no resultan sustentables en el tiempo. “Los días transcurren y, además de la parálisis económica que supone para la sociedad todo el aislamiento dispuesto por las autoridades, el Servicio de Justicia es inexistente y por cierto que, tal como lo hemos expresado en numerosas oportunidades ante la calamitosa situación económica de nuestra Provincia, no puede dejar de prestarse ni

mantenerse en un limbo de inoperancia” se sostuvo desde la institución.

Se hicieron llegar a las autoridades del Superior Tribunal de Justicia aportes y propuestas para que pueda restablecerse, a partir del próximo 13 de abril, un adecuado funcionamiento del servicio de justicia. Entre otras iniciativas, se solicitó:

1. La instauración plena de la presentación de escritos en forma digital o con firma electrónica, en forma remota, como así también la realización de audiencias por sistema de teleconferencia en aquellas causas que por su tipo admitan esa modalidad.
2. Que se ponga en funcionamiento la Firma Digital en los términos de la Ley Nacional 25.506 y la Acordada Nº 3249 del Superior Tribunal de Justicia, la que permitirá no solo la presentación de escritos judiciales, sino también el diligenciamiento de oficios y demás comunicaciones oficiales asegurando la autoría y autenticidad de los documentos.
3. Que se ordene a todos los juzgados a disponer la apertura de una mesa de entradas virtual (con una casilla de correo electrónico oficial) a los fines de recibir presentaciones judiciales de trámite en los expedientes.
4. Se encomiende a la Administración General del Poder Judicial que extreme la adopción de todas las medidas pertinentes a los fines de asegurar las condiciones de higiene y salubridad de los espacios afectados al funcionamiento del Poder Judicial.
5. Se avance en forma acelerada y decidida en el cumplimiento de la Ley XIII – 21 para la presentación y gestión electrónica en el servicio de administración de Justicia, cuya demora ha colocado a la provincia en inferioridad de condiciones respecto del resto del país.

Se destacó que para implementar estas iniciativas no será inconveniente la cuestión económica, pues el Superior Tribunal

de Justicia puede afectar los recursos provenientes de intereses por las cuantiosas sumas de dinero impuestas a plazo fijo, para invertirlos en el Servicio de Justicia.

Capacitaciones online

Estimados colegas, mediante un convenio entre la Federación Argentina de Colegios de Abogados (FACA) y la Editorial Rubinzal Culzoni, se ofrecen, a través de los Colegios, las siguientes capacitaciones on line no aranceladas.

Curso: "EL DESPIDO EN TIEMPOS DE CRISIS" – Marco normativo y criterios jurisprudenciales
Link de inscripción: https://www.rubinzal.com.ar/media/formulario_auto.php

Curso: Visión Jurisprudencial sobre Temas del Derecho de Familia
Link de inscripción: https://www.rubinzal.com.ar/media/formulario_auto.php

Curso: Temas fundamentales de la parte general del Código Penal
Link de inscripción: https://www.rubinzal.com.ar/media/formulario_auto.php

Curso: Temas actuales de Derecho Procesal
Link de inscripción: https://www.rubinzal.com.ar/media/formulario_auto.php

Material específico sobre la emergencia sanitaria https://www.rubinzalonline.com.ar/index