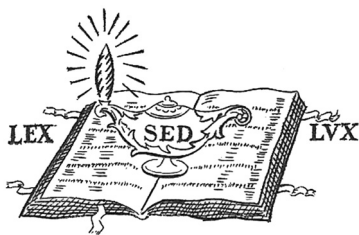


ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO Y  
CIENCIAS SOCIALES DE BUENOS AIRES

# ANALES

SEGUNDA ÉPOCA  
AÑO LXV - NÚMERO 58  
2020



BUENOS AIRES

**ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS  
SOCIALES DE BUENOS AIRES**

**Presidente**

*Académico Dr. ROBERTO E. LUQUI*

**Vicepresidente**

*Académico Dr. EMILIO P. GNECCO*

**Secretarios**

*Académico Dr. JOSÉ W. TOBIAS*  
*Académico Dr. EDUARDO A. SAMBRIZZI*

**Tesorero**

*Académico Dr. ALBERTO B. BIANCHI*

## COMISIÓN DE PUBLICACIONES

### **Director Honorario**

*Académico Dr. JAIME L. ANAYA*

### **Director de Publicaciones**

*Académico Dr. GREGORIO BADENI*

### **Vocales**

*Académico Dr. JOSÉ W. TOBIAS*

*Académico Dr. ALBERTO B. BIANCHI*

# ÍNDICE

## ANALES 2020

### I. COMUNICACIONES EN SESIONES PRIVADAS

<i>El enriquecimiento sin causa y la compensación económica como instrumentos usados por la jurisprudencia para decidir cuestiones patrimoniales derivadas de la unión convivencial.</i> Comunicación de la Académica doctora Aída R. Kermelmajer de Carlucci, en la sesión plenaria del 13 de agosto de 2020 .....	17
<i>Balance de la aplicación del Código Civil y Comercial a cinco años de su entrada en vigencia.</i> Comunicación del Académico Julio César Rivera, en la sesión plenaria del 27 de agosto de 2020 .....	47
<i>La Terapia Experimental y la Pandemia.</i> Comunicación del Académico José W. Tobías, en la sesión plenaria del 24 de septiembre de 2020 .....	91
<i>La anomia argentina y una tarea impostergable.</i> Comunicación del Académico Carlos A. Etala, en la sesión plenaria del 8 de octubre de 2020 .....	115
<i>El Juicio por Jurados ante la reforma judicial.</i> Comunicación del Académico Alberto Ricardo Dalla Vía, en la sesión plenaria del 22 de octubre de 2020 .....	127

<i>La cuestión de la justicia en el Edipo rey de Sófocles.</i> Comunicación del Académico Siro M. A. de Martini, en la sesión plenaria del 12 de noviembre de 2020 . . . . .	143
<i>Del voluntarismo jurídico a la razón práctica en el derecho.</i> Comunicación del Académico Rodolfo Vigo, en la sesión plenaria del 26 de noviembre de 2020 . . . . .	171
<i>El cuidado y control de las instituciones del Estado mediante el Derecho.</i> Comunicación del Académico Jorge Reinaldo Vannossi, en la sesión plenaria del 3 de diciembre de 2020 . .	191

## II. ACTIVIDADES DE LOS INSTITUTOS

Instituto de Derecho Administrativo . . . . .	211
Instituto de Derecho Civil . . . . .	221
Instituto de Derecho Constitucional <i>Segundo V. Linares Quintana</i>	225
Instituto de Derecho Internacional Público . . . . .	229
Instituto de Derecho Penal . . . . .	231
Instituto de Derecho Procesal . . . . .	233
Instituto de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social . . . . .	235

## III. OTRAS DISERTACIONES Y TRABAJOS

<i>Transformaciones Sociales y ¿Crisis del Derecho?</i> Comunicación preparada por el Académico Mariano Gagliardo, para la sesión plenaria del 23 de abril de 2020, que luego fue suspendida por razones de COVID-19 . . . . .	239
<i>La Autonomía en jaque... y la Constitución también.</i> Comentario al fallo “Lanzieri” y otras consideraciones, trabajo inédito del Académico Julio César Rivera, que forma parte de una obra que dirige el Académico de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Daniel Pizarro .	255

- ¿Es constitucional la norma que impone a los empleadores privados el pago íntegro de sus remuneraciones a los trabajadores afectados por el aislamiento preventivo y obligatorio?*, trabajo elaborado por el Académico Carlos Alberto Etala ante la propuesta de la Presidencia del 21 de abril de 2020 de abordar temas vinculados con la pandemia de COVID-19 ..... 281
- La crisis y la incertidumbre en la época del COVID-19.* Texto elaborado por el Académico Enrique M. Falcón, ante la propuesta de la Presidencia del 21 de abril de 2020 de abordar temas vinculados con la pandemia de COVID-19. 287
- Los recursos limitados y el «amparo» como instrumento de acceso a la salud.* Texto elaborado por la Académica Aída R. Kemelmajer de Carlucci, ante la propuesta de la Presidencia del 21 de abril de 2020 de abordar temas vinculados con la pandemia de COVID-19. .... 293
- Pandemia y dignidad de la persona humana.* Texto enviado por el Académico Alfonso Santiago, para la Revista de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional y presentado a la Academia ante la propuesta de la Presidencia del 21 de abril de 2020 de abordar temas vinculados con la pandemia de COVID-19 ..... 341
- Una sociedad cada vez más desprotegida ante un Leviatán cada vez más poderoso.* Disertación del Académico Alberto B. Bianchi, en representación de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, en el IX Encuentro Interacadémico 2020 sobre “Pandemia. Los múltiples desafíos que el presente le plantea al porvenir” ..... 351

## IV . HOMENAJES

- Doctor Gregorio Badeni.* Resolución del 15 de septiembre de 2020 ..... 373

---

<i>Palabras pronunciadas por el presidente, Académico Roberto E. Luqui</i> .....	375
Con motivo del fallecimiento del expresidente Dr. Gregorio Badeni. “ <i>De un Presidente a otro Presidente</i> ”, por el Académico Jorge Reinaldo Vanossi .....	377

## VI. DECLARACIONES Y DICTÁMENES

Declaración en defensa de la vida y petición de veto .....	383
Declaración de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires sobre el papel del Equipo de Salud durante la pandemia COVID-19 .....	385
Declaración sobre la creación de un Observatorio de la Desinformación y la Violencia Simbólica en Medios y Plataformas Digitales (NODIO) .....	387

# LA CRISIS Y LA INCERTIDUMBRE EN LA ÉPOCA DEL COVID-19

POR ENRIQUE M. FALCÓN<sup>1</sup>

Una epidemia convertida en Pandemia (<sup>2</sup>) es una crisis, entendida como un cambio, que se transforma en un problema urgente doloroso y desgarrador. El problema que crea la crisis pandémica abarca el campo sanitario, social, económico, financiero, familiar, psicológico, jurídico, nacional e internacional y plantea un cambio de paradigmas de modo global y de modo especial.

---

<sup>1</sup> Texto elaborado por el autor ante la propuesta de la Presidencia del 21 de abril de 2020 de abordar temas vinculados con la pandemia de COVID-19. Lo expuesto fue redactado en el año 2020, de modo que varios aspectos críticos de ese momento se fueron solucionando poco a poco en 2021. Aunque los efectos nefastos del aislamiento obligatorio extenso se mantienen en muchos aspectos, el tema pandémico no se encuentra finalizado, aún en septiembre de 2021 y todavía hay problemas de muchos tipos para la vuelta al trabajo en los tribunales.

<sup>2</sup> Hay que tener clara la *diferencia entre epidemia y pandemia*. Un brote epidémico o simplemente epidemia es una clasificación usada en la epidemiología para denominar la aparición repentina de una enfermedad debida a una infección en un lugar específico y en un momento determinado y la enfermedad se propaga activamente debido a que el brote se descontrola y se mantiene en el tiempo. La pandemia se declara cuando el brote epidémico afecte a más de un continente y que los casos de cada país ya no sean importados sino provocados por transmisión comunitaria.



Pero de todos esos problemas surge uno muy particular que ha sido el relacionado con el bloqueo de la actividad de los abogados durante el período comprendido entre la imposición necesaria del Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio, que en el sector de la AMBA (Área Metropolitana Buenos Aires, zona urbana común que conforman la CABA y los siguientes 40 municipios de la Provincia de Buenos Aires), en especial en la Ciudad de Buenos Aires, la que se aplica desde el 20 de marzo de 2020 (DNU 297/2020 con sus sucesivas prórrogas), seguido por Decisiones Administrativas y disposiciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires y el Superior Tribunal de la CABA, se han “eternizado” con graves perjuicios en todas las áreas.

Esta situación se produce porque los abogados no pueden ejercer su profesión pues, pese a las disposiciones que establecieron reglas para el trabajo por vía electrónica, además de las limitaciones que tiene este sistema para el desarrollo de los procesos, sólo permite por el momento, ciertos actos iniciales, pero hace imposible que se sigan los trámites, los que tampoco se admiten en procesos comenzados, a lo que se suma que los abogados ni siquiera pueden ambular por la ciudad para dirigirse a sus Estudios donde tienen los elementos de trabajo.

Y ésta es una cuestión asombrosa, cuya extensión en el tiempo excede largamente la posibilidad de soportar el aislamiento y la falta de trabajo durante tanto tiempo. La situación es una consecuencia de que *el ejercicio de la abogacía no es considerada una actividad esencial*, ni por los Poderes Ejecutivos nacional y de la AMBA, que son los que gestionan la pandemia, ni por el Poder Judicial que, en el ámbito de lo nacional y federal, no se ha ocupado de desinfectar todos los tribunales, ni de proveer a los juzgados de los elementos necesarios y adecuados para realizar su tarea, a pesar que tiene fondos anticíclicos para “catástrofes” mucho mayores que los que son necesarios para la tarea de resguardo actual.

Más allá de la posible aparición de las consecuencias fisiológicas y psicológicas negativas del estrés, que derivan de la mayor ansiedad, depresión y menor calidad de vida, los posibles tratamientos interrumpidos y consecuencias económicas nefastas, está la incertidumbre de cómo y cuándo se revertirá la situación y cuáles son los efectos que las distintas medidas que se van tomando en el período de cuarentena (como por ejemplo: prórroga de la ley 27.641; doble indemnización, suspensión de ejecuciones, nueva ley de alqui-

leres, despidos masivos, concursos y quiebras en una cantidad inmanejable, inflación soterrada y explosiva) y cuáles son sus consecuencias a futuro.

Estas consecuencias no son nuevas. En 2005 “el Dr. Lee Jong-Wook advirtió a todos los Ministros de Salud de las Américas, reunidos en Washington, D.C. con motivo de la 46 Reunión Anual del Consejo Directivo de la Organización Panamericana de la Salud (OPS), septiembre 2005, acerca del riesgo de una amenaza de consecuencias sanitarias, sociales y económicas incalculables, diciendo: “No tomar en serio la amenaza (de la pandemia de la gripe aviar) y no prepararse apropiadamente, tendrá consecuencias catastróficas”. También definió como “momento crítico” la posibilidad cierta de una pandemia mundial por gripe aviar, un evento de enormes consecuencias que “no puede encontrar a ningún gobierno, dirigente nacional o Ministro de Salud desprevenido”...“y todos los países también deben tener una estrategia comunicacional, estando preparados para informar al público sobre la pandemia, sobre qué está pasando y qué hacer”.

“Las epidemias son emergencias sanitarias en las que se ve amenazada la vida de las personas y causan cantidades significativas de enfermos y muertos. Por lo general, se sobrecargan los recursos locales y quedan amenazados la seguridad y funcionamiento normal de la comunidad. Como resultado se requiere, con carácter urgente, una intervención externa de ayuda. Pero al igual que otros eventos catastróficos, son también verdaderas tragedias humanas y por ende es necesario atender la aflicción y las consecuencias psicológicas. Desde la perspectiva de la salud mental, una epidemia de gran magnitud implica una perturbación psicosocial que puede exceder la capacidad de manejo de la población afectada. Puede considerarse, incluso, que toda la población sufre tensiones y angustias en mayor o menor medida. Así es que se estima un incremento de la incidencia de trastornos psíquicos (*entre una tercera parte y la mitad de la población expuesta podrá sufrir alguna manifestación psicopatológica, de acuerdo a la magnitud del evento y el grado de vulnerabilidad*). Aunque debe destacarse que no todos los problemas psicológicos y sociales que se presentan podrán calificarse como enfermedades; la mayoría serán reacciones normales ante una situación anormal”<sup>(3)</sup>.

<sup>3</sup> Organización Panamericana de la Salud (OPS)-*Protección de la Salud Mental en Situaciones de Epidemias*, THS/MH/06/1 (Esp.) página 4.

Generalmente se asocia la incertidumbre con el principio de incertidumbre de la física cuántica desarrollado por Heisenberg, que de un modo general se puede explicar diciendo que en física cuántica no se puede determinar simultáneamente y con precisión arbitraria, ciertos pares de variables físicas, como son, la posición y el momento lineal de un objeto dado. Pues bien, en el campo individual y social puede formularse el principio de incertidumbre como una situación incómoda, desagradable o peligrosa, en que nos encontramos en la cual no tenemos información predictiva posible sobre el futuro lo que nos crea duda, inquietud, inclusive miedo y hasta muy diversas cuestiones que se somatizan en temas de salud, la situación económica particular y general, el desarrollo de los proyectos, el empleo.

Pero también están en juego la seguridad, la libertad, y toda una serie de factores con los que normalmente desarrollamos nuestra existencia, porque desconocemos lo que sucederá, pero presentimos y en parte sabemos que será muy malo o mu catastrófico, aspecto que se inicia con la pandemia que crea un torbellino que cambia las perspectivas día a día, se traslada mucho tiempo en un futuro indeterminado y que nos preanunciamos como infeliz y desgraciado<sup>(4)</sup>.

Normalmente, en los momentos de crisis económicas surgen los efectos psicológicos que hemos descripto anteriormente, pero en el caso actual se trata de una pandemia que llevó a una crisis económica a todo el mundo, miles muertos, miles de despedidos, miles con problemas psicológicos y una población pobre que ha aumentado notablemente, en especial en los países de Sudamérica. Una observación con diversas citas la realizan Tabernerero y otros diciendo que la: “crisis económica desencadena un escenario de incertidumbre que incide sobre el comportamiento organizacional reflejado por los individuos, los equipos de trabajo y la propia organización. Ante la crisis, los individuos trabajan bajo la amenaza que supone la inseguridad de mantener su puesto laboral, la desconfianza y competitividad con los miembros de su equipo ante un posible despido, la incertidumbre ante el futuro de la organización o la valoración del atractivo de sus características de empleabilidad dentro del mercado laboral (Tabernerero, Briones

---

<sup>4</sup> Tal vez no debamos preocuparnos tanto nosotros por nuestro desazón e incapacidad para resolver el problema, téngase en cuenta que la OMS se encuentra en igual grado de incertidumbre, porque no pudo comunicar debidamente los datos sobre la pandemia, ni orientar acciones coordinadas para el tratamiento de la enfermedad, por lo que cada país tomó su rumbo en el combate a dicho mal.

y Arenas, 2011). Rosen, Ivanova y Knäuper (2014) sostienen que mantener un estado de incertidumbre implica desconfiar de la ocurrencia de un resultado esperado, lo cual afecta a la motivación para lograr una meta. Asimismo, se ha demostrado que convivir con niveles elevados de incertidumbre se asocia con una mayor probabilidad de aparición de las consecuencias fisiológicas y psicológicas negativas del estrés, y con mayor ansiedad, depresión y menor calidad de vida (Arce, 2012; Stuckler y Basu, 2013). Muchas decisiones se toman en situaciones de estrés —elegir la respuesta correcta en un examen o una salida de emergencia—, y muchas de estas situaciones de toma de decisiones generan respuestas estresantes por sí mismas —agentes de bolsa que toman decisiones que ponen en juego el dinero de otras personas— (Starcke y Brand, 2012). Así, estrés y toma de decisiones están intrínsecamente relacionados, tanto a nivel comportamental como a nivel neuronal. El estar expuesto al estrés y sus reacciones desencadenantes influye en la calidad de las decisiones tomadas y puede tener un efecto negativo sobre la salud”<sup>(5)</sup>. Y a esta situación nos hemos visto sometidos los abogados. Lo impensable, además por las distintas ferias de tribunales, es que la actividad jurídica no es considerada, criterio que se tiene en la Argentina, donde el Derecho parece ser una materia inexistente.

Pues bien, de todos los aspectos negativos producidos por la pandemia, uno debe rescatarse, y es la implementación de sistemas electrónicos dispuestos por las distintas acordadas, los que ponen en la puerta del proceso civil oral y del expediente digital, que parece avanzar muy rápidamente.

Por otro lado, conviene tener presente los estudios y criterios de quienes se ocupan de las crisis, aunque lo hagan para el área de las empresas. De estos estudios destaco una serie de *reglas* como las siguientes en cuanto a lo que conviene hacer: 1) La contención de la crisis en la medida que se pueda, es decir relacionada con uno mismo o con la proyección de los efectos a futuro, 2) La resolución de la crisis comenzando por un diagnóstico realista de la situación y las posibles vías a seguir, aún durante la crisis, 3) Aprender de la crisis. Toda crisis deja una enseñanza y nosotros tenemos una muy cercana, aunque de menor entidad en 2001, 4) Utilizar una serie

---

<sup>5</sup> TABERNERO, Carmen; ARENAS, Alicia; CUADRADO, Esther y LUQUE, Bárbara -*Incertidumbre y orientación hacia los errores en tiempos de crisis. La importancia de generar confianza fomentando la eficacia colectiva*; Papeles del Psicólogo, 2014. Vol. 35(2), pp. 107-114 (Sección monográfica), p. 107.

de herramientas para el manejo de la crisis que pueden ser una serie de hojas de trabajo para identificar la crisis, los problemas ya existentes y las señales sobre problemas futuros o consecuencias de los actuales, elaborar listas de información de contactos, listas de estado de las causas al momento de iniciar la crisis, preparar tácticas y estrategias para el futuro, tener presente la posibilidad de negociación en los distintos conflictos, evaluar los impactos reales y posibles<sup>(6)</sup>.

---

<sup>6</sup> Harvard Business Press, serie Pocket Mentor, "Manejo de crisis", iEco, Chile 2009. También puede ser útil el libro de Nicola Philips "Motivación para el cambio", Folio, España 1995.