

Queda agregado al folio.....
de Sentencias Definitivas
S.R.N. Orán,.....de.....de.....

_____ San Ramón de la Nueva Orán, 05 de Noviembre de 2020.- _____

_____ **Y VISTOS:** estos autos caratulados “**SABAG, DOMINGO JOSÉ Y OTROS C/ COMITÉ OPERATIVO DE EMERGENCIA DE LA PROVINCIA DE SALTA ; Y/O QUIEN RESULTE RESPONSABLE – AMPARO COLECTIVO**” Expte. N° 16672/20, y _____

_____ R E S U L T A _____

_____ **I)** Que en fecha 07/10/2020, se presentan los Sres. Domingo José Sabag, Elisa Jimena Marsilli, Silvia del Milagro Jazun, Zulema Beatriz Daheer, Claudia Cristina Nallar, Norma Maldonado, Esteban Rodríguez Juárez, Mirta Majasén Jarsun, Marcelo Juárez, Diego Marcelo Quintana, Ramón Agustín Hermosilla, Raúl Marcelo Durgan, José Edgardo Donat, José Antonio García, Manolo Rafael Manzano, José Luis Umbert, Gonzalo Fernando Cuellar, Sergio Gustavo Carrasco, Miguel Dandulakis, Edgardo Fabián Porcel, Abraham Nicolás Rallé e Hilaria Taboada, e inician acción de amparo colectiva en contra del Comité Operativo de Emergencia y/o quien resulte responsable, solicitando se haga cesar la restricción de ingreso a la ciudad de Salta, por considerar que vulnera el derecho de tránsito, consagrado en el artículo 27 de la Constitución Provincial.- _____

_____ El objeto de la acción tiene por objeto que todos los habitantes del Departamento Orán, puedan hacer uso del derecho de tránsito sin restricciones ni condicionamientos. Destacan que este derecho se encontraría gravemente cercenado, por las disposiciones sanitarias, donde el Comité Operativo de Emergencia habría tomado medidas que a los habitantes del Departamento Orán les impide, restringe, limita el acceso a la ciudad de Salta, con controles que requieren el cumplimiento de innumerables requisitos y aún en el caso de tenerlos, se les negaría o retardaría por varias horas en la ruta, por el solo hecho de provenir de Orán.- _____

_____ Señalan que enfermos oncológicos que debían trasladarse a la ciudad de Salta, personal de Bomberos Voluntarios de Orán que fueron a buscar oxígeno a la ciudad Capital y quienes fueron a donar plasma, les fue denegado el acceso o fueron demorados por varias horas; aún cuando contaban con los permisos.- _____

_____ Consideran que resulta una arbitrariedad y una lesión ilegítima en tanto

no existe decisión fundada que impida el acceso y desplazamiento dentro de la provincia.- _____

_____ Por otro lado, agregan que la transmisión de la enfermedad puede evitarse tomando medidas higiénico-sanitarias y sociales, como el lavado de manos, uso de tapabocas y distanciamiento social. Entienden que estas medidas pueden ser tomadas tanto en Capital como en Orán, por lo que no tendría sentido el impedimento de ingreso.- _____

_____ Afirman que se está violando el derecho al libre tránsito, a la libertad física o de locomoción, derecho de propiedad, de comerciar, ejercer industria lícita, libertad económica, derecho de trabajar y de igualdad.- _____

_____ Destacan que existe un hecho único o complejo que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales, un hecho único o continuado que provoca una lesión a todos ellos y por lo tanto sería una causa fáctica homogénea.- _____

_____ Señalan que en la página web del COE se exige diagnóstico por PCR de COVID-19, obtenido dentro de las setenta y dos horas previas e informar un domicilio donde se realizará el aislamiento obligatorio de catorce días, más la declaración jurada de ingreso de particulares. A ello, debe sumársele que deben esperar que se les otorgue turno para ingresar.- _____

_____ Formulan apreciaciones sobre la prueba de PCR, test serológico y test rápido, concluyendo que, aún cuando se realice una prueba de PCR y esta dé negativo, no existe garantía de que no sea portador del virus. Sobre el estudio, señala que es oneroso y no resulta razonable porque no determina con seguridad la existencia de contagio.- _____

_____ Solicitan se admita la pretensión, ordenando que los habitantes del Departamento Orán, puedan transitar sin restricciones, por todo el territorio provincial y acceder a la Capital. Fundan la pretensión en el artículo 27 de la Constitución Provincial.- _____

_____ **II)** A fs. 25/31, el señor Procurador General de la Provincia de Salta, Dr. Abel Cornejo, se pronuncia por la admisión de la legitimación invocada por el grupo de vecinos del Departamento Orán, para reclamar las afectaciones alegadas en su postulación activa, estimando que la representatividad de la

accionante resulta *prima facie* adecuada para el reclamo realizado.- _____

_____ Así, dictamina la legitimidad e idoneidad de la representatividad colectiva presentada en este trámite por los suscriptores, por sus propios derechos de la acción, solicitando a la Proveyente se asegure la debida publicidad y la participación de la Fiscalía para el debido y permanente control del derecho de los ausentes.- _____

_____ **III)** En fecha 14/10/2020 (fs. 33/37), la Suscripta emitió la resolución de admisibilidad del proceso colectivo, en la que se ordenó correr traslado al Comité Operativo de Emergencia y a los Ministerios de Salud Pública y de Seguridad de la provincia de Salta. Asimismo, se habilitó un período para que las personas que se encuentren en el colectivo –habitantes de Orán-, pudieran formular postulaciones en relación a la acción impetrada, al correo electrónico oficial del Tribunal. Las personas debían consignar nombre completo, D.N.I., domicilio y aclarar si adhería al amparo colectivo.- _____

_____ El proveído ordenó notificar al Registro Público de Procesos Colectivos, que funciona en el ámbito de la Secretaría de Corte de Actuación, a quien se informó nombre, DNI y domicilio de los actores. Se individualizó como parte demandada al COE, Ministerio de Salud y Ministerio de Seguridad de la Provincia de Salta. La Proveyente calificó al proceso como amparo colectivo e identificó al grupo como habitantes del Departamento Orán, de la Provincia de Salta.- _____

_____ Se otorgó intervención al Ministerio Público: Procurador General de la Provincia de Salta y Fiscal Civil, Comercial y del Trabajo, Distrito Orán.-

_____ Asimismo, se citó de oficio en carácter de Amigos del Tribunal a las Comisiones de Derecho Constitucional y Derechos Humanos del Colegio de Abogados de Salta. Se ordenó dar intervención a Fiscalía de Estado.- _____

_____ A través del Departamento de Prensa del Poder Judicial de Salta, se requirió su amplia difusión a los medios de comunicación masiva.- _____

_____ A fs. 44/49, en fecha 15/10/2020, los amparistas acompañaron doscientas ochenta y siete adhesiones y manifestaron que resulta una incoherencia que se publicite la apertura próxima de los ómnibus de media y

larga distancia, el transporte aéreo y continúen los requisitos de difícil obtención.- _____

_____ A fs. 50/52, en fecha 16/10/2020, la actora acompaña cien adhesiones y solicita la habilitación de días y horas inhábiles.- _____

_____ A fs. 220/222, obran setenta adhesiones acompañadas.- _____

_____ A fs. 404, en fecha 20/10/2020, se ordenó habilitar días y horas inhábiles para la tramitación del presente. Las adhesiones acompañadas por los amparistas suman cuatrocientas cincuenta y siete (457).- _____

_____ Finalizado el período habilitado por el Tribunal para que las personas que se encontraren en el colectivo –habitantes de Orán- pudieran efectuar postulaciones en relación a la acción, se contabilizaron trescientas cincuenta y seis adhesiones vía correo electrónico oficial del Juzgado. Veintisiete *mails* recepcionados no cumplieron con los requisitos de admisibilidad.- _____

_____ Así, la totalidad de personas involucradas en la acción resultan ser veintidós amparistas y ochocientos doce personas en calidad de adherentes.- _____

_____ Por el control de la representación adecuada y en representación de los ausentes actúa la señora Fiscal Civil, Comercial y del Trabajo del Distrito Orán, Dra. Marcela de los Ángeles Fernández.- _____

_____ **IV)** A fs. 408/424, se presentan los doctores Humberto Pedro Burgos (h) y Raúl Horacio Acevedo, en representación del Colegio de Abogados y Procuradores de Salta, en el carácter de *Amicus Curiae*, para sostener y apoyar de manera coincidente con la actora, el libre ingreso de los ciudadanos oranenses a la ciudad de Salta Capital; como así también por todo el territorio provincial, con observación de protocolos vigentes, sin exigencia de estudio de PCR. Realizan la presentación, conforme lo dispuesto por el art. 132 de la Ley N° 5.412 de Ejercicio Profesional, que establece como uno de los deberes de la institución, la de bregar por la buena administración de justicia, proponiendo medidas que juzgue indispensable.- _____

_____ Efectúan la presentación, considerando las opiniones formuladas por los Institutos de Derecho Constitucional y de Derechos Humanos del Colegio de Abogados y Procuradores de Salta.- _____

_____ Afirman que aparece manifiesta la arbitrariedad de la Administración

Pública, por excederse en la razonabilidad de las medidas restrictivas. Califica a la acción como intereses plurindividuales homogéneos, destacándose la proyección *erga omnes* y la titularidad del interés que aparece como colectivo. En el contexto actual de pandemia, entiende que se deben armonizar potestades públicas, con derechos individuales, debiéndose compatibilizar normas constitucionales que le permitan la realización plena y digna de sus derechos.-_

_____ Sobre la aspiración de protección que tienen las medidas gubernamentales, señalan que pierden su carga legitimante, en tanto y en cuanto esas medidas no coadyuvan a la protección.- _____

_____ Consideran que los derechos constitucionales invocados guardan relación con la necesidad de supervivencia misma de los reclamantes, ya sea en su actividad económica, acceso a la salud o asistencia a familiares. Dicen que la casuística y sus fundamentos de protección, resultan directamente proporcionales a la cantidad de reclamantes en esta presentación. Que aún contando con los requisitos, se les niega el acceso o retarda el mismo por varias horas en espera en la ruta, por el solo hecho de provenir de Orán. Que los ejemplos planteados por los amparistas sirven para ilustrar una idea del planteo de la irrazonabilidad de la medida y su instrumentación; enfermos oncológicos y de otras patologías, personal de bomberos voluntarios de Orán, que fueron a buscar oxígeno a Salta y personas que fueron a donar plasma, ya superada la infección.- _____

_____ Citan el artículo 12.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, respecto a la libre circulación. Destacan que las limitaciones a los derechos deben pasar el test de razonabilidad, respetando el principio de legalidad, siendo que aún en épocas de crisis se exigen límites a la facultad de reglamentar, -no suprimir- derechos constitucionales.- _____

_____ Afirman que, ante la vigencia irrenunciable de los derechos y garantías constitucionales, se contraponen medidas dictadas por un órgano *ad hoc*. Agregan que la Administración debe cumplir su carga constitucional haciendo que la práctica no distorsione la finalidad propuesta ni demande un recorte de derechos al punto de negar el mismo o desnaturalizar su ejercicio. Hacen referencia a la razonabilidad de los actos de gobierno, cuando las leyes pudieren

lacerar el ejercicio de derecho. Así, entienden que la instrumentación de potestades conferidas por ley al COE, deben ser ejercidas preservando el principio de igualdad y dignidad de la persona humana.- _____

_____ Sobre el test de carga viral, señalan que debe resultar razonable bajo circunstancias de tiempo, lugar y persona, por cuanto las cargas o categorías apriorísticas (sospecha sanitaria) conducirían a una desviación de poder, estigmatizando a personas o grupos.- _____

_____ Establecen que los ciudadanos no deben asumir el costo del test para transitar libremente. Agregan que los testeos de la ANMAT no son infalibles y que la Administración podría por su cuenta y cargo hacer el test rápido.- _____

_____ Entienden que la exigencia de testeo preliminar como condicionante para la circulación, impone categorías o rótulos que en los hechos se ha traducido en la estigmatización de individuos con calificativos y reproches fuera de contexto. Sobre la acreditación de inmunidad sanitaria, mediante testeo afirman que desnaturaliza las medidas adoptadas por la autoridad sanitaria e invierte el status jurídico del que goza el individuo, imponiéndole la categoría de sospechoso.- _____

_____ Señalan que la Organización Mundial de la Salud se expidió respecto a la relativa eficiencia de los métodos de aislamiento, no existiendo soluciones adecuadas en el horizonte cercano, por lo que concluyen que no resulta suficientemente fundado ni es razonable sustituir las medidas adoptadas por otras de similar propósito, sin recortar derechos individuales.- _____

_____ Consideran que se debe abordar el asunto traído en consulta, abordando la realidad del planteo en orden a la eficacia de la ley para resguardar principios constitucionales. Destacan que lo controvertido es la instrumentación de las medidas, que deben realizarse, sin vulnerar derechos constitucionales. Agregan que a mayores restricciones a los derechos, mayores deberían ser los controles de su legalidad y constitucionalidad.- _____

_____ Subrayan que lo que debe primar es la vigencia y prevalencia de la razonabilidad y equidad, especialmente en situaciones de crisis. El núcleo duro constitucional, la dignidad humana y los derechos constitucionales señalan que deben ser protegidos particularmente en situaciones de excepción.- _____

_____Advierte que existe una orfandad legislativa en la regulación del tránsito interno, donde se aúna la ausencia de fundamentos de los diferentes tratamientos para los habitantes de la misma provincia, domiciliados en diferentes localidades.- _____

_____ V) A fs. 430/446, se presentan el señor Presidente del Comité Operativo de Emergencias de la provincia de Salta, Dr. Francisco Aguilar, y el señor Ministro de Salud Pública de Salta, doctor Juan José Esteban, con el patrocinio letrado del doctor Ricardo Carpio, solicitando se rechace la acción en todas sus partes, con costas.- _____

_____Argumentan que de conformidad a los DNU N° 754/20 y Resolución del COE N° 54/20, la Provincia de Salta, continúa con un aumento exponencial del número de casos, con un tiempo de duplicación que pasó a 14,4 (catorce coma cuatro) días, al 14 de Septiembre. Señalan que los Departamentos más afectados, entre ellos, Orán y Capital, presen transmisión comunitaria, con casos en poblaciones originarias. Afirman que la tensión del sistema de salud es amplia, con un porcentaje de ocupación de camas de UTI del ochenta y tres por ciento (83%).- _____

_____Citan y brindan explicaciones respecto al Decreto de Necesidad y Urgencia N° 754/20 y Resolución N° 54/20 del Comité Operativo de Emergencia, dejando en claro que se establece Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio para Orán y Capital; enmarcándose la medida en el DNU N° 297/20, que dispuso el Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio. Ello, con el fin de prevenir la circulación y el contagio del virus y la consiguiente afectación de la salud pública y los demás derechos subjetivos derivados, como la integridad física de las personas. Destacan que, solo podrán realizar desplazamientos mínimos e indispensables para aprovisionarse de artículos de limpieza, medicamentos y alimentos.- _____

_____Que, desde el 21 de Septiembre hasta el 11 de Octubre de 2020 inclusive, rigió la medida de Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio, debiendo las personas permanecer en sus residencias habituales, no pudiendo desplazarse por rutas, vías y espacios públicos, para prevenir el contagio del virus; encontrándose únicamente exceptuados los servicios y actividades

enunciadas en los artículos 12 y 13 del DNU N° 754/2020, declaradas esenciales y las personas afectadas a ellos.- _____

_____ Luego, señalan que mediante DNU N° 792/20 y Resolución del COE N° 57/20, se dispuso que desde el día 12 de Octubre hasta el 25 de octubre inclusive, el Distanciamiento Social, Preventivo y Obligatorio, en distintos Departamentos de Salta, incluido Orán; manteniéndose Salta Capital, en ASPO.- _____

_____ La demandada señala que las medidas resultan necesarias para contener el impacto de la epidemia en cada jurisdicción y al mismo tiempo facilitar la habilitación de actividades económicas y sociales en forma paulatina.- _____

_____ Destacan el art. 4° del DNU que impone límites a la circulación, salvo que posean el Certificado Único Habilitante- Emergencia COVID-19. Faculta a las autoridades provinciales a dictar normas reglamentarias para limitar la circulación por horarios o por zonas, con el fin de evitar situaciones que puedan favorecer la propagación del virus.- _____

_____ En ese sentido, dicen que la Resolución del COE N° 57/20 establece que las personas podrán circular solamente dentro del municipio correspondiente a su domicilio.- _____

_____ Indican que, en aras de preservar la salud de su población, se extremaron las medidas de contención y cuidado sanitario, para que la circulación de personas no comprometa gravemente la salud pública.- _____

_____ Que el artículo 10 de la Resolución N° 57/20 establece como requisito para circular, el contar con la Declaración Jurada, debiendo acreditar la condición que se invoca. Afirman que los accionantes por normativa provincial y nacional solo están autorizados a circular dentro del límite de su Departamento, a excepción de los que cumplan actividades esenciales.- _____

_____ Razonan que no hay una decisión fundada normativamente que impida el acceso y desplazamiento dentro de la provincia, porque desde el 12 de octubre y hasta el 25 de octubre, la circulación autorizada se encuentra dentro de los límites departamentales, salvo que se trate de actividad esencial.- _____

_____ Indica que los traslados que se habrían realizado hacia Salta Capital, se habrían desarrollado fuera de las condiciones legales establecidas en el DNU N°

754/20 y 792/20, transgrediendo las disposiciones dictadas en el marco de la emergencia sanitaria, siendo pasibles de las previsiones del artículo 30 del DNU N° 754/20 y Ley Provincial N° 8.206.- _____

_____ Destaca que los amparistas no denuncian situaciones ni fechas concretas en que supuestamente vecinos de Orán, hubieran intentado ingresar a la ciudad de Salta. Entienden que los amparistas no consideraron ni evaluaron las condiciones epidemiológicas particulares de cada uno de los departamentos y localidades.- _____

_____ Respecto a la exigencia de prueba de PCR negativa para ingresar a la ciudad de Salta, diferencia dos períodos de tiempo: el primero del 21 al 27 de septiembre, donde el COCS (Central Operativa de Control y Seguimiento) solicitó las pruebas de PCR negativo para SARS-CoV-2 y la obligación de realizar aislamiento donde disponga la autoridad sanitaria; exceptuándose a los transportes de carga y actividades y servicios esenciales. En segundo lugar, del 28 de septiembre en adelante, se realiza conforme las previsiones de la Resolución del COE N° 12/20, que aprueba el Protocolo de Ingreso a la Provincia de Salta, ante la pandemia.- _____

_____ Luego de considerar el sistema de ingreso a Salta, advierte que los amparistas no tuvieron en cuenta que el sistema denunciado, es aplicable a los que ingresen al territorio de la provincia, provenientes de otras y no para la circulación interdepartamental, la que está vedada, salvo excepciones.- _____

_____ Indican que los accionantes no denunciaron criterio científico alguno, médico analizado, estudiado y expresado por los amparistas que avale las afirmaciones respecto a exigencia de PCR. Sobre este, aclara que, si el objetivo es identificar una persona que está infectada y pueda en ese momento transmitir la enfermedad a otra persona, se deben realizar pruebas directas, como son las PCR o detección de antígenos por métodos rápidos. La búsqueda de anticuerpos no es válida en esta instancia, porque cuando desarrolla anticuerpos está fuera del período de mayor contagio tanto para IgM y más aún para IgG. Señala que un treinta por ciento (30%) de infectados nunca desarrolla anticuerpos dosables.- _____

_____ Respecto a la detección de síntomas, afirman que ha sido probada la

ineficacia y la bajísima sensibilidad de la toma de temperatura como prueba de diagnóstico, siendo que menos del veinte por ciento (20%) de los que desarrollan la enfermedad, presentan fiebre.- _____

_____ **VI)** A fs. 449/450, se presenta el señor Ministro de Seguridad de la provincia de Salta, Dr. Juan Manuel Pulleiro, acompañando informe circunstanciado de la Dirección de Seguridad Vial de la Policía de la provincia de Salta y Resolución del COE N° 57/20.- _____

_____ A fs. 466, obra informe de la Dirección de Seguridad Vial, en el que se aclara la metodología empleada en los controles vehiculares ubicados entre los Departamentos y/o Municipios de la provincia de Salta, sobretodo, el control de la Sección Seguridad Vial Río de las Pavas (DSV), ubicado en Ruta Nacional 34 Kilómetro 1148/500, límite con la provincia de Jujuy. Afirma que el control que se efectúa es de carácter estricto a todo vehículo verificándose la procedencia y destino de los ocupantes. A las personas que se trasladan de un Municipio o Departamento, para realizar una actividad exceptuada, solo se les exige el permiso de circulación, que se emite en la página del Gobierno de la provincia de Salta, sin exigir otro tipo de documentación.- _____

_____ En el caso de personas que no se encuentren dentro de las excepciones dispuestas por el DNU N° 297/2020, se efectiviza consultas con la Central Operativa de Control y Seguimiento (COCS), a los fines de evacuar y/o dilucidar el tratamiento a seguir con respecto a cada caso planteado.- _____

_____ **VII)** A fs. 476/500, se presentan los doctores Naldo Martín González y Matías Brogin, en representación de la Provincia de Salta, solicitando se rechace la acción de amparo colectivo, con costas.- _____

_____ Expresan que la finalidad de las medidas de excepción previstas en ellas, es la de prevenir la circulación social del COVID-19 y la consiguiente afectación a la salud pública. Señalan que las disposiciones resultan una clara derivación de las normas nacionales dictadas en el marco de la pandemia, por lo que entienden que son legítimas y constitucionales.- _____

_____ Que de acuerdo al informe del COE, las normas provinciales fueron dictadas en el marco de los DNU emanados del Estado Nacional. Cita los DNU N° 754/20 y 792/20 y las Resoluciones del COE N° 54/20 y 57/20.- _____

_____ Que al momento de presentación de la acción, la situación epidemiológica nacional se encontraba bajo el DNU N° 754/20 y al momento de contestado el traslado se rige por el DNU 792/20, señalando los Departamentos alcanzados por el ASPO, de acuerdo al criterio epidemiológico definido desde Nación.- _____

_____ Recalca que, al momento de interposición de la demanda, como en la actualidad, las personas exceptuadas del ASPO, podían y pueden circular entre los Departamentos de Orán y Capital, sin la exigencia de PCR negativo, pero sí cumpliendo con las normativas provinciales y nacionales vigentes.- _____

_____ Luego de presentada la demanda y a partir del 12 de Octubre, afirman que Orán está en fase de DISPO, manteniéndose la Capital en ASPO. Refiere a la potestad reglamentaria para limitar la circulación por horarios o zonas, con el fin de evitar situaciones que puedan favorecer la propagación del virus.- _____

_____ Así, por normativa nacional, se prohíbe la circulación de las personas por fuera del límite del aglomerado, salvo que cuenten con el Certificado Único Habilitante para circular. La Resolución del COE N° 57/20 dispone que las personas podrán circular solamente dentro del Municipio correspondiente a su domicilio. Establece que se deben redoblar los esfuerzos para evitar la expansión de contagios y las consecuencias que la propagación conlleva; extremando las medidas de contención y cuidado sanitario.- _____

_____ Que los desplazamientos de las personas alcanzadas por las excepciones al ASPO, deben limitarse al cumplimiento de la actividad exceptuada. Se mantiene la prohibición de circular y transitar por fuera del límite del aglomerado, departamento o partido donde residan, encontrándose aún suspendidas las medidas de turismo interno en la provincia.- _____

_____ Del 21 de septiembre al 11 de octubre, las personas debían permanecer en sus residencias habituales o en la residencia en la que se encuentren, no pudiendo desplazarse por rutas, vías y espacios públicos; con excepción de los esenciales, cuestión no invocada por los accionantes.- _____

_____ Luego, del 12 al 25 de Octubre, solo se autoriza la circulación dentro de los límites departamentales.- _____

_____ Sobre la exigencia de PCR, describe el sistema establecido para los que

ingresan al territorio provincial desde otras provincias y no para la circulación interdepartamental, por encontrarse prohibida, salvo excepciones, en cuanto a la prestación de servicios esenciales, que cuenten con la autorización para circular.- _____

_____ La Resolución N° 1007/20 del Ministerio de Salud, instituye el Protocolo de Ingreso a la Provincia de Salta, ante la pandemia COVID-19, dividiendo a la provincia de Salta, en cuatro zonas, siendo que Orán y Capital, se encuentran en Zona 4 (cuatro). Acompaña un cuadro con zonas y requisitos para cada una de ellas, para el ingreso a Salta. Se establece como requisito que los métodos de diagnóstico sean realizados en laboratorios habilitados y se establece la no obligatoriedad de hacer aislamiento en las Zonas 3 y 4 (Salta y Orán incluidas en estas Zonas). Se acepta como método de diagnóstico para SARS CoV2 resultado no detectable o negativo por cualquier método de diagnóstico disponible: PCRM Amplificación Isotérmica o Detección de Antígenos para SARS CoV2; IgG Positivo.- _____

_____ Otro requisito es el RUIS, que es un Certificado de Ingreso del “Registro Único de Ingreso a Salta”, descargable desde la página web del Estado Provincial. Las personas con IgG Positivo son exceptuadas de realizar aislamiento de ingreso a la provincia, durante 90 (noventa) días.- _____

_____ A ello debe sumársele la declaración jurada de ingreso sobre las condiciones sanitarias, que certifique estar libre de COVID-19 y no haber tenido contacto estrecho con un paciente confirmado en los últimos catorce días, previos al ingreso a la provincia.- _____

_____ Afirma que el PCR no es requisito ineludible, atento a que la norma amplía la admisibilidad al resto de estudios médicos permitidos para el ingreso al territorio de la provincia por vía aérea o terrestre.- _____

_____ Establece que la norma analizada se encuentra prevista para las personas que provengan de otras provincias; los esenciales, los autorizados por el COE por carácter humanitario no deben cumplir con PCR negativo. Destaca la nota enviada por el señor Secretario General de la Gobernación a los señores Intendentes del Departamento Orán, donde aclara que la exigencia de PCR no se encuentra vigente para el ingreso a Salta.- _____

_____ Cuestionan la legitimidad de la procedencia de la acción, por cuanto las resoluciones atacadas se sustentan en normas generales que no podrían exhibir como regla arbitrariedad o ilegalidad notoria. La competencia del COE estaría dada por el art. 7° de la Ley 8.188.- _____

_____ Entiende que la única medida que critica la parte actora es el diagnóstico de PCR, que actualmente no se exige. Que por Resolución N° 1007/20 del Ministerio de Salud, se ha ampliado la posibilidad de circular con el estudio médico de IgG. Por ello, señala que la acción impetrada ha devenido abstracta para el colectivo heterogéneo de representados.- _____

_____ Destaca que las medidas de la actora dimanen de una norma federal como los DNU, dictados por el Estado Nacional. Afirma que suprimir las medidas de control, implicaría ir en contra de las medidas tomadas por la totalidad de los Estados para evitar la propagación del virus. Ello podría afectar en forma grave a los vecinos de otras localidades, poniendo en riesgo la salud pública.- _____

_____ Señala que las leyes N° 8818 y 8.206, resultan razonables y justificadas por los hechos y circunstancias que les han dado origen, para salvaguardar el interés público comprometido, siendo proporcionadas a sus fines.- _____

_____ Afirma la potestad del Estado de dictar normas extraordinarias en circunstancias extraordinarias en protección del interés público.- _____

_____ La mengua de circulación posee carácter transitorio, durante el período que se mantenga la situación de emergencia. Considera que no se avizoran vicios de arbitrariedad o irrazonabilidad, aún cuando la actora implícitamente solicitó la declaración de inconstitucionalidad.- _____

_____ Sobre los hechos descriptos por la actora, señala que no alcanzan para acreditar un perjuicio concreto, encontrándose a su cargo la prueba, en base a la carga probatoria.- _____

_____ La demanda no especifica cuáles son las medidas o requisitos que vulneran sus derechos constitucionales ni de qué manera lo hacen, como así también considera que la presentación que dio origen al proceso carece de análisis fundado de los derechos constitucionales en juego.- _____

_____ Destaca que la normativa tomada por el COE fue en base a legislación dictada por el Estado Nacional y que el objeto fue determinado por Departamento o Municipio en general, siendo de aplicación a toda la población y no a los vecinos del Departamento de Orán, por el solo hecho de arribar a la ciudad de Salta, provenientes de dicho Municipio; no encontrándose afectada la igualdad en los términos del artículo 16 de la Constitución Nacional.- _____

_____ Sobre la vía intentada, afirma que resulta improcedente el planteo, por solo manifestar disconformidad con las normas dictadas por el Comité Operativo de Emergencia. Considera que deben tratarse de vulneración de garantías constitucionales y no el desempeño de funcionarios y organismos administrativos, ni el contralor del acierto o error de las funciones encomendadas; no pudiendo ser utilizado en caso de mera disconformidad.- _____

_____ Sobre la impugnación de las disposiciones contenidas en el DNU, afirma que no existe una demostración concluyente de una discordancia sustancial entre la norma y las cláusulas constitucionales que se dicen conculcadas.- _____

_____ Considera que los decretos y resoluciones citados no han exorbitado los alcances de las facultades otorgadas por el artículo 99 inciso 3 de la Constitución Nacional al Poder Ejecutivo.- _____

_____ Sobre el Colegio de Abogados como Amicus Curiae, señala que no ha tenido en cuenta las normas nacionales involucradas y su incidencia sobre los actos administrativos dictados por el COE, ni la realidad sanitaria de la provincia.- _____

_____ Formula reserva de caso federal, solicitando se rechace la acción.- _____

_____ VIII) A fs. 501/505, se presenta la señora Fiscal Civil, Comercial y del Trabajo del Distrito Orán, Dra. Marcela de los Ángeles Fernández, actuando en razón de los cometidos funcionales que son propios ante el ejercicio de derechos de pluriofensividad y en particular para el control del derecho de los miembros de la clase certificada, que se encuentran representados pero ausentes en el presente caso.- _____

_____ Destaca que la resolución del 14/10/2020, estableció la “clase representada”, lo que confirma la calificación de colectivo e interés público del caso. Solicitó medida instructoria y eximición de costas.- _____

_____ **IX)** A fs. 506, se ordena la apertura de la causa a prueba por el plazo de 72 horas.- _____

_____ A fs. 507, se provee la prueba ofrecida y se ordena producir los informes y la testimonial ofrecida por la actora; como así también, en reemplazo de la medida instructoria, solicitada por el Ministerio Público Fiscal, se pone en conocimiento de las partes, las adhesiones en las que las personas formularon situaciones particulares.- _____

_____ A fs. 514, obra acta testimonial del Sr. José Alberto Pons, DNI N° 16.080.834.- _____

_____ A fs. 515/520, obra informe de la Comisaria General Norma Rosa Morales, en el que, ante la consulta respecto a los requisitos que deben cumplir los ciudadanos del Departamento Orán, para acceder a la ciudad de Salta, responde que no existe una norma exclusiva para el ingreso y egreso de los ciudadanos del Departamento Orán, sino que se dictan normas de carácter general. Aclara que el control se efectúa en todos los vehículos, verificándose la procedencia y el destino de cada uno de sus ocupantes. Afirma que actualmente solo se solicita el permiso de circulación, de la página del Gobierno de la provincia de Salta, sin que se exija otro documento adicional. En el caso de personas no exceptuadas de circular, se efectúa una consulta a la Central Operativa de Control y Seguimiento (COCS), y así evacúa cada caso particular, e imparte el procedimiento a seguir. Señala que todas las resoluciones emanadas del COE deben ser cumplidas y respetadas por la sociedad en su conjunto, mientras que la Policía es la encargada de velar por la obediencia de tales preceptos.- _____

_____ A fs. 521, se queja la Fiscalía de Estado, por supuestamente habersele afectado su garantía al debido proceso y al derecho de defensa al no haber contado con toda la documental, al momento de contestar el traslado.- _____

_____ A fs. 522, se rechaza la producción de medida de mejor proveer solicitada por los amparistas. Se le hace conocer a los representantes de Fiscalía

de Estado que podrán ejercer su derecho de defensa al momento de formular alegatos.- _____

_____ A fs. 523/530, obra informe del Comité Operativo de Emergencia.- _____

_____ A fs. 531, obra proveído de clausura y certificación de la prueba producida.- _____

_____ **X)** A fs. 537/560, dictamina la Sra. Fiscal Civil, Comercial y del Trabajo del Distrito Orán, Dra. Marcela de los Ángeles Fernández, por la procedencia de la acción, en el sentido de que las resoluciones del COE sean aplicadas en forma efectiva por el personal policial y de salud, con directivas claras y precisas de actuación. Sobre la solicitud de las autoridades municipales de la eximición del PCR para el ingreso a Salta, concluye que la misma importa la presunción que se debió a los reclamos sociales sobre la exigencia del estudio; pues de no ser así, el pedido de las autoridades no hubiera existido. Que aun cuando los informes circunstanciados son claros respecto a la no exigencia de PCR, en los hechos –relata-, no sucede. Expresa que existieron restricciones que no resultaron razonables ni proporcionales.- _____

_____ De los adherentes, puntualiza que Oscar Salas, contando con permiso habilitante, le fue impedido el ingreso a Salta; Eduardo Heredia y Edith Martínez manifestaron que su motivo fue una intervención quirúrgica; Viviana Lizárraga que lo necesita por trabajo y para cuidar a sus padres; Ángela Perales y Yamila Carrizo, para llevar a sus hijos al oftalmólogo; Sergio Gustavo Ruiz, que sus trámites siempre fueron urgentes y le fue negado el ingreso; Mercedes Torres, que fue por motivo de salud; y Patricia Contreras, por último, por atención de su enfermedad crónica.- _____

_____ Valora que las adhesiones son coincidentes con el testigo, señor Pons respecto a las restricciones para el ingreso a Salta.- _____

_____ **XI)** A fs. 562/568, se agregan los alegatos de la actora, quien afirma que, de la testimonial producida, cabe concluir que se encuentra acreditada y demostrada la lesión al derecho de transitar, por cuanto se le exigió al Sr. Pons, al llegar a Río de las Pavas, contar con test de PCR. Aún cuando el testigo viajaba con oxígeno y estudios para análisis de sangre, se le restringió el acceso. Que la exigencia de PCR fue para todos los casos y para todas las

circunstancias. Cuestiona las demoras de dos o tres horas esperando que el COE de Salta permita ingresar. Que los demandados no acompañaron informes médicos o científicos que acrediten que dicho examen tiene la capacidad u objetivo de prevenir el virus. Afirman que existen contradicciones entre los hechos y la normativa en la que esgrimen su defensa. Sobre la nota del doctor Matías Posadas afirman que en los hechos sucede todo lo contrario porque sí se exigió estudios de PCR, aún tratándose de tránsito interdepartamental. Que existe una total contradicción entre la norma y lo que sucede en los hechos. Valoran que el informe de fs. 466, el COCS se reserva un derecho de admisión, de quienes no resultan ser personal esencial, dependiendo de la voluntad y ánimo del control.-

_____ **XI)** A fs. 569/582, se agregan los alegatos de Fiscalía de Estado. Afirma que los amparistas no acreditaron ni denunciaron el desempeño de actividad esencial. Destaca la nota enviada por el doctor Matías Posadas en la que aclaró que los requisitos de PCR no son aplicables a los solicitantes. Que al momento de la interposición de la acción, no se exigía el PCR negativo. Señalan la falta de acreditación del daño y del acto arbitrario o ilegal. Cuestiona que en una acción colectiva exista un único testigo, que no aportó datos concretos como ser fechas, si se encontraba autorizado a circular, la propiedad de los tubos de oxígeno o análisis de sangre, no contando con la documentación respaldatoria. Respecto a las adhesiones de las personas, entiende que además de vulnerar su derecho de defensa en juicio, no relatan ni acreditan, constituyendo expresiones de deseos y no prueba contundente de un hecho general. Asevera que no se ha probado ni siquiera un mínimo de casos. Afirma que la prueba producida por la provincia, en la nota dirigida por el doctor Posadas resulta un elemento de importancia al momento del decisorio.-

_____ Entienden que la acción devino abstracta, por la resolución N° 1007/20. Sobre el amparo, alega que no se dan los supuestos de acreditación de actos arbitrarios o ilegales de la Administración, en ejercicio de facultades legítimas en el marco de la pandemia mundial. Destaca que aún en el caso de que admita que se configuró un hecho, que podría haber sido apto para generar una lesión a una pluralidad de derechos individuales, lo cierto es que esa lesión no fue

eficazmente comprobada. Por otro lado, afirma que no todos los miembros de la clase se encuentran en el mismo estado de salud. Entiende que las partes no acreditaron las condiciones para circular. Marca que se han expuesto una serie de hechos individuales, menores, ínfimos en relación a la conformación de la clase. Concluye que no se da el supuesto de presencia de grupo dotado de homogeneidad que autorice a afirmar que sus exista una “clase”.- _____

_____ A fs. 561, se llaman autos para sentencia y a fs. 583, pasan estos autos a despacho.- _____

_____ **CONSIDERANDO:** _____

_____ *a) Del Amparo:* La acción de amparo es admisible frente a cualquier decisión, acto u omisión de la autoridad pública, salvo la judicial, o de particulares que, en forma actual o inminente, lesionen, restrinjan, alteren o amenacen, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos y garantías explícita o implícitamente reconocidos por las Constituciones Nacional y de la Provincia, a los fines del cese de la lesión consumada o de la amenaza (art. 87); ello, con excepción de la libertad ambulatoria del individuo, tutelada por el hábeas corpus (art. 88) y el conocimiento de los datos referidos a la persona o a sus bienes y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos o los privados destinados a proveer informes, que protege el hábeas data (art. 89 de la Carta Magna local).- _____

_____ El amparo es un proceso excepcional, utilizable en las delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías legales aptas, peligra la salvaguarda de derechos fundamentales y exige, para su apertura, circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de ilegalidad o arbitrariedad manifiesta que, ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, origina en el amparista un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por este camino urgente y expeditivo.- _____

_____ El amparo debe tratarse de una vulneración de garantías constitucionales, pues la razón de ser de la acción de amparo no es someter a la vigilancia judicial el desempeño de los funcionarios y organismos administrativos, ni el contralor del acierto o error con que ellos cumplen la función que la ley les encomienda, sino proveer el remedio adecuado contra la

arbitraria violación de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución.- _____

b) De los procesos colectivos: El art. 43 de la Constitución Nacional contempla al amparo sobre derechos de carácter individual y sobre derechos de incidencia colectiva. En relación a estos últimos establece que podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley.- _____

_____ En coincidencia con lo afirmado en reciente fallo¹, entiendo que, si bien sería deseable que el legislador provincial regule el trámite de los procesos colectivos, su falta de regulación en la provincia de Salta, hace que los litigantes opten por la vía de amparo, por ser esta una vía procesal que admite su adecuación a las necesidades del proceso, conforme a una recta interpretación de la Constitución (artículo 87 de la Constitución de la Provincia de Salta); sin que la mora legislativa pueda implicar, o convertirse, en una negación del acceso a la justicia de los derechos constitucionales, los que resultan plenamente operativos.- _____

_____ Las acciones de clase, pueden ser sumamente efectivas para tutelar derechos de grandes grupos de personas que son vulnerados en forma similar por unos mismos sujetos, siendo necesaria solamente la tramitación de un solo juicio, pudiendo incorporarse luego, acreditando la pertenencia al grupo cuyos derechos se han vulnerado².- _____

¹ FARFAN, Yone Mabel y FORO DE MUJERES POR LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES vs. DIRECCION GENERAL DEL SERVICIO PENITENCIARIO y MINISTERIO DE GOBIERNO, DERECHOS HUMANOS y JUSTICIA de la PROVINCIA DE SALTA s/ Amparo Colectivo”, Expte. N° 24003/19 del Juzgado de Minas de la Provincia de Salta del 14/10/2020.-

² MARANIELO, P. y RAFFETTO, C. (2017) “Procesos e instrumentos de la justicia constitucional”. Buenos Aires, Ed. Ad Hoc pág. 277.-

_____ Para aceptar la legitimación, la Corte Suprema entiende que se deben verificar como recaudos elementales: la precisa identificación del colectivo afectado y la idoneidad de quien pretenda asumir su representación³.- _____

_____ En Salta, la ley N° 7.968 crea el Registro Público de Procesos Colectivos en la provincia, disponiendo la inscripción de “todas las causas de la especie indicada, radicadas ante el Poder Judicial de la Provincia de Salta, cualquiera fuese la vía procesal por la cual tramiten y el fuero ante el que estuvieran radicadas”, lo que indica la necesidad de una futura regulación de los procesos colectivos.- _____

_____ Ingresando al análisis, si bien comparto con la Sra. Fiscal, a fs. 553, que afirmó que “*la demanda en cuanto a la faz probatoria fue deficiente*”; son los hechos en que se sustenta la pretensión, los que me llevaron a la apertura del proceso colectivo, previo dictamen favorable del señor Procurador General de la Provincia.- _____

_____ **c) Del objeto:** Sentado ello, la presente acción tiene por fin que el colectivo de habitantes de Orán, pueda transitar sin limitaciones por el territorio provincial, especialmente a la ciudad Capital, sin otro requisito que no sea el de acreditar identidad, tomar temperatura corporal, control de oxímetro de pulso y observar los protocolos sanitarios vigentes de lavado de manos, uso de tapaboca o barbijo y distanciamiento; haciendo cesar la restricción de ingreso a la ciudad de Salta, por parte del Comité Operativo de Emergencia de Salta y/o quien resulte responsable, por cuanto, el COE provincial habría tomado medidas que impiden, restringen, limitan el acceso a la ciudad de Salta.- _____

_____ De la lectura de los informes circunstanciados de los demandados, de los Decretos de Necesidad y Urgencia Nacionales N° 754/20 y 792/20, de la ley provincial N° 8.188 de Creación del Comité Operativo de Emergencia y de las resoluciones N° 54/20 y 57/20, emanadas de dicho órgano, no surge que se hubiera establecido para la circulación interdepartamental, el requisito de contar con estudio de PCR, serológico o similares.- _____

_____ Así las cosas, tenemos que la presente “legislación” referida a la emergencia, no fue motivo de agravios por parte de la actora. Aún cuando la

³ Idem ant. Pág. 238

normativa resulte sumamente cuestionada, el ámbito de la oportunidad, mérito y conveniencia no es susceptible de revisión jurisdiccional, conforme inveterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.- _____

_____ Ahora bien, en lo que sí se queja la actora, es de la actividad que *de hecho* desplegaría la Administración, de quien solicita el cese del pedido de tests de COVID-19 como requisito para circular e ingresar en la ciudad de Salta Capital.- _____

_____ **D) De la prueba:** De las probanzas de autos, estimo que resulta fundamental el testimonio del Sr. José Alberto Pons, quien se desempeña como remisero de larga distancia. El declarante expresó que los Agentes policiales le requirieron a él y a los pasajeros que llevaba, contar con los tests de PCR negativo al llegar al puesto de Río de las Pavas, debiendo tenerlo con hasta 48 horas de antelación.- _____

_____ Por su actividad diaria y para cumplir dicho requisito, debía realizárselo cada 72 horas. A ello se suma que debía esperar en el control, de dos a tres horas, el ingreso a la ciudad Capital. Relata, que aún llevando tubos de oxígeno y estudios de laboratorio del Dr. Martos, que debían ser analizados en Salta, le fue impedido el acceso por Río de las Pavas y debió regresar y tomar por Ruta 5 para llegar a Salta Capital, luego de realizar unos 700 kilómetros.- _____

_____ Sobre el costo de PCR, si bien es de público y notorio, señaló que su valor es de \$7.500, lo que le representaba imposible de costear cada 72 horas.- _____

_____ Este testimonio es reforzado por las adhesiones que los habitantes de Orán presentaron a través del *mail* oficial del Juzgado, en los que relataron diversas situaciones vividas. Oscar Salas describió (fs. 57) que desde el comienzo de la pandemia no pudo ver a su madre, de avanzada edad, por encontrarse ella en Salta Capital. Aún hallándose habilitado para circular, le fue imposible llegar a Salta, “porque **queda a criterio de cada Agente** en dicho peaje. **Sin tener empatía**”.- _____

_____ Sergio Gustavo Ruiz (fs. 219) dice que le fue negado el ingreso cuando lo solicitó en reiteradas oportunidades vía correo electrónico; nunca fueron coherentes con sus pedidos y las respuestas fueron dadas en un lapso de cinco horas.- _____

_____ Cristina Patricia Contreras (fs.70), consideró que lesionan sus derechos constitucionales, al tener que realizar interconsultas periódicas por enfermedad crónica. Eduardo Heredia (fs.103), afirma que debe viajar por una intervención quirúrgica de Enzo Heredia. Mónica Nievas, (fs. 104), denuncia discriminación por parte del Estado Provincial. Cinthia Vides (fs. 201) relata que vino a Orán a cuidar a sus padres, pero que no pudo regresar a Salta Capital, donde reside habitualmente.- _____

_____ Viviana Lorena Lizárraga (fs. 208), debe viajar a Salta Capital para cuidar a sus padres, quienes requieren cuidados especiales.- _____

_____ Mercedes Liliana Torres, (fs. 288) pide viajar a Salta por temas de salud. Yamila Carrizo (fs. 385) afirma que su hijo se atiende con un oculista en la ciudad de Salta, por patología de miopía y astigmatismo progresivo. Desistieron de viajar para que no los hagan volver, como –dicen-, les pasó a otras personas.- _____

_____ Estos testimonios, si bien no se encuentran circunstanciados ni acreditados de forma documental, como refiere la demandada, confirman indiciariamente que lo manifestado por el Sr. Pons es verídico, en cuanto a la discrecionalidad de la actuación del COE respecto al colectivo de habitantes de Orán.- _____

_____ En relación a la nota enviada por el señor Secretario de la Gobernación doctor Matías Posadas, acompañada a fs. 475 por la demandada, en respuesta al pedido de los señores Intendentes del Departamento Orán, en la que informa que no se exige PCR ni cuarentena, debo decir que la misma confirma justamente lo contrario. Dicha prueba fue presentada por Fiscalía de Estado y constantemente hace referencia a ella como demostración de lo que no se solicitaba.- _____

_____ Pues bien, lejos de ser ello una prueba a favor de la demandada, en consonancia con lo dictaminado por la Sra. Fiscal Civil, estimo que, nos encontramos ante prueba indiciaria a favor de la actora.- _____

_____ La prueba indiciaria es un medio probatorio consistente en la apreciación de la realidad de los hechos por la convicción que resulta de determinados indicios.- _____

_____ Ninguno de los Intendentes del Departamento Orán suscribió el pedido de circulación a la ciudad Capital sin tener el efectivo conocimiento de que se les requería el estudio de PCR. Dicho de otro modo, creer en la nota del Dr. Posadas, sería pensar que todos los Intendentes desconocían la realidad de sus municipios. Así, la prueba presentada, lejos de ser a favor de quien la acompaña, constituye una muestra de que los Intendentes se unieron para frenar la actividad de hecho de la demandada.- _____

_____ Por ello, la insuficiencia probatoria de la actora, se completa con las declaraciones de los ciudadanos en los mails de adhesión y la nota del doctor Posadas, concluyendo que efectivamente la prueba de PCR fue solicitada para poder ingresar a Salta Capital.- _____

_____ Así, de las probanzas de autos, puedo tener por acreditado que la Administración ejerció actividad ilegal sobre los habitantes de Orán, al impedirles el ingreso a la Ciudad Capital, requiriéndoles costosas pruebas de PCR y test serológicos, además de negativas injustificadas.- _____

E) De la fiabilidad de las pruebas de PCR y test serológico: Los coronavirus son una extensa familia de virus que pueden causar enfermedades tanto en animales como en humanos. En las personas, es sabido que varios coronavirus causan infecciones respiratorias que pueden ir desde el resfriado común hasta enfermedades más graves como el síndrome respiratorio de Oriente Medio (MERS) y el síndrome respiratorio agudo severo (SARS)⁴.- _____

_____ A fines de Noviembre de 2019, un brote de una enfermedad viral respiratoria en Wuhan, China, atrajo la atención mundial. Una infección respiratoria aguda fue identificada como nuevo coronavirus-2019, y se expandió a todo el mundo, contando actualmente con 45,5 millones de infectados a nivel mundial y más de un millón y medio de muertos. Declarada por la OMS como pandemia, el virus continúa propagándose alrededor del globo⁵. _____

⁴ <https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses>

⁵ Moura DTH, McCarty TR, Ribeiro IB, Funari MP, Oliveira PVAG, Miranda Neto AA et al. *Diagnostic Characteristics of Serological-Based COVID-19 Testing: A Systematic Review and Meta-Analysis*, Clinics. 2020; 75:e2212.

_____ El tiempo que transcurre entre la exposición a la COVID-19 y el momento en que comienzan los síntomas suele ser de alrededor de cinco o seis días, pero puede variar entre 1 y 14 días⁶.- _____

_____ Las pruebas de reacción en cadena de la polimerasa (PCR) son ensayos moleculares que detectan el material genético del SARS-CoV-2 para determinar si una persona está infectada **en ese momento**. Las autoridades chinas proporcionaron la secuencia genómica completa del virus a principios de enero, lo que permitió a muchos laboratorios elaborar pruebas de PCR que ahora se utilizan para detectar casos en todo el mundo⁷. Este proceso de prueba puede, **a veces**, pasar por alto la infección (**resultado falso negativo**)⁸.- _____

_____ Con las pruebas serológicas se detectan los anticuerpos frente al virus de la COVID-19 para determinar si una persona ha estado infectada recientemente (IgM) o en el pasado (IgG)⁹.- _____

_____ Adelanto que el pedido de PCR negativo o de IgG positivo no supera un test de constitucionalidad al no cumplir con un mínimo de razonabilidad.- _____

_____ En primer lugar, el fundamento médico es que no tienen una efectividad total. Las pruebas de PCR son plausibles de presentar errores y falencias y un alto porcentaje de falsos negativos.- _____

_____ En el *paper* “COVID-19 Testing: The Threat of False-Negative Results”, se ejemplifica la potencial magnitud del problema de falsos negativos en grandes poblaciones, asumiendo que el test cuente con un 90% de sensibilidad. Como ejemplo, advierte que, si la totalidad de la población infectada de COVID-19 de Madrid fuera testeada, es decir, una cifra estimada

⁶ <https://www.who.int/es/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses>
7

<https://www.who.int/es/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/q-a-serology-and-covid-19>

⁸ Deeks JJ, Dinnes J, Takwoingi Y, Davenport C, Spijker R, Taylor-Phillips S, Adriano A, Beese S, Dretzke J, Ferrante di Ruffano L, Harris IM, Price MJ, Dittrich S, Emperador D, Hooft L, Leeftang MMG, Van den Bruel A. Antibody tests for identification of current and past infection with SARS-CoV-2. *Cochrane Database of Systematic Reviews* 2020, Issue 6. Art. No.: CD013652. DOI: 10.1002/14651858.CD013652.

⁹
<https://www.who.int/es/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/q-a-serology-and-covid-19>.-

en 5.200.000, arrojaría la altísima cifra de 520.000 personas que serían falsamente clasificadas como libres de infección¹⁰.- _____

_____ En testeos menos masivos, el número de falsos negativos podría ser igualmente preocupante. En el caso de California, se estimó que para mediados Mayo de 2020, la tasa de infectados sería del 50%. Así, con una población de 40 millones, resultarían 2 millones de falsos negativos, con un testeo exhaustivo. Aún si fuera testeado el 1% de la población, se esperarían 20.000 falsos negativos¹¹.- _____

_____ Lo más alarmante del informe es que, si la sensibilidad de los tests, fuera solo del 70%, como surge de estudios citados por la publicación, el número de resultados de falsos negativos podría triplicarse¹².- _____

_____ Continúa afirmando que es posible que los que posean un falso negativo sean menos contagiosos, quizás en consonancia con una menor carga viral, pero esto no está confirmado y no debe presumirse. Por ello, los falsos negativos deben ser vistos con cautela¹³.- _____

_____ Igualmente otro artículo científico, destaca que la reacción en cadena de la polimerasa con transcriptasa inversa (RT-PCR, del inglés Reverse transcription polymerase chain reaction), aun cuando resulta ser el principal método de diagnóstico de COVID-19 presenta varias desventajas, incluyendo, tiempo prolongado de procesamiento de muestras, necesidad de equipamiento y reactivos, como también depende de técnicas apropiadas de hisopado y han mostrado una **tasa no despreciable de falsos negativos**, siendo así, una amenaza para la comunidad¹⁴.- _____

¹⁰ Colin P. West, Victor M. Montori, Priya Sampathkumar. Mayo Clinic Proceedings, Vol. 95, Issue 6, p1127–1129. Published online: April 13, 2020.-

¹¹ Colin P. West, Victor M. Montori, Priya Sampathkumar. Mayo Clinic Proceedings, Vol. 95, Issue 6, p1127–1129. Published online: April 13, 2020.-

¹² Colin P. West, Victor M. Montori, Priya Sampathkumar. Mayo Clinic Proceedings, Vol. 95, Issue 6, p1127–1129. Published online: April 13, 2020.-

¹³ Colin P. West, Victor M. Montori, Priya Sampathkumar. Mayo Clinic Proceedings, Vol. 95, Issue 6, p1127–1129. Published online: April 13, 2020.-

¹⁴ Moura DTH, McCarty TR, Ribeiro IB, Funari MP, Oliveira PVAG, Miranda Neto AA et al. *Diagnostic Characteristics of Serological-Based COVID-19 Testing: A Systematic Review and Meta-Analysis*, Clinics. 2020; 75:e2212.

_____ De esta forma, los asintomáticos, que presenten PCR (falso negativo) podrán ingresar y contagiar, no resultando el PCR una medida razonable, más bien cercana al azar.- _____

_____ Por otro lado, las pruebas serológicas miden la respuesta inmunológica (los anticuerpos) en un individuo. Los anticuerpos frente a la COVID-19 se generan durante días o semanas tras la infección con el virus. La presencia de anticuerpos indica que esa persona estuvo infectada de COVID-19, independientemente de la gravedad de la enfermedad o, incluso, de si la infección fue asintomática¹⁵.- _____

_____ En otro estudio, se advierte que las pruebas de anticuerpos, una semana después de los primeros síntomas solo detectaron el 30% de las personas que tenían COVID. La exactitud aumentó en la segunda semana con un 70% detectado y fue mayor en la tercera semana, con más del 90% de certeza.- _____

_____ Los resultados agrupados de IgG, IgM, IgA, anticuerpos totales e IgG/IgM mostraron una baja sensibilidad durante la primera semana desde el comienzo de los síntomas, aumentando la segunda semana y alcanzando los mayores valores en la tercera semana. La combinación de IgG/IgM tuvo una sensibilidad del 30,1% durante 1 a 7 días, 72,2% durante 8 a 14 días y 91,4% durante 15 a 21 días¹⁶.- _____

_____ Concluye este estudio que la sensibilidad de las pruebas de anticuerpos es demasiado baja en la primera semana desde la aparición de síntomas como para desempeñar un papel principal en el diagnóstico de COVID-19. No existiendo certeza acerca de la utilidad de estas pruebas¹⁷.- _____

15

<https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/q-a-serology-and-covid-19>

¹⁶ Deeks JJ, Dinnes J, Takwoingi Y, Davenport C, Spijker R, Taylor-Phillips S, Adriano A, Beese S, Dretzke J, Ferrante di Ruffano L, Harris IM, Price MJ, Dittrich S, Emperador D, Hooft L, Leeflang MMG, Van den Bruel A. Antibody tests for identification of current and past infection with SARS-CoV-2. Cochrane Database of Systematic Reviews 2020, Issue 6. Art. No.: CD013652. DOI: 10.1002/14651858.CD013652.

¹⁷ Deeks JJ, Dinnes J, Takwoingi Y, Davenport C, Spijker R, Taylor-Phillips S, Adriano A, Beese S, Dretzke J, Ferrante di Ruffano L, Harris IM, Price MJ, Dittrich S, Emperador D, Hooft L, Leeflang MMG, Van den Bruel A. Antibody tests for identification of current and past infection with SARS-CoV-2. Cochrane Database of Systematic Reviews 2020, Issue 6. Art. No.: CD013652. DOI: 10.1002/14651858.CD013652.

_____ En el mismo sentido, se advierte que las preocupaciones sobre el alto riesgo de sesgo y la fiabilidad hacen que sea probable que la exactitud de las pruebas, cuando se usen en la atención clínica, sea mucho menor a la informada¹⁸.- _____

_____ Así conforme la Organización Mundial de Salud y los estudios serios realizados en la materia, confirman la no fiabilidad actual de los tests. Pero este no es el único argumento.- _____

_____ F) **Del costo de las pruebas:** En el plano económico, el test de PCR cuesta unos \$7.500 y el test serológico \$2.000; valores que son inaccesibles para la mayoría de la población, en la situación de vulnerabilidad estructural, que afecta al Norte argentino.- _____

_____ La salud debe ser accesible para todos, gratuita y comunitaria. Pero no es accesible. En la Provincia de Salta, debió descentralizarse el acceso igualitario y universal a la medicina. Eso no sucedió.- _____

_____ Aquí, en el Departamento Orán no se realizan procedimientos hemodinámicos desde el inicio de la pandemia y numerosas especialidades no se encuentran en la zona, por lo que las personas deben constantemente, viajar a la ciudad Capital a realizarse distintas prácticas médicas, porque históricamente les fue negado el acceso a los avances de la medicina en su propia ciudad. Esto no consta en la causa, pero es de público y notorio conocimiento.- _____

_____ De esta forma, aplicarle al colectivo de personas, habitantes de Orán, el requisito de PCR negativo o IgG positivo, importa el despliegue, *de hecho*, de una grosera actividad ilegal del Estado Provincial, que los discriminó, impidiéndoles el acceso, al imponerle una valla económica infranqueable, debiendo realizarse costosísimos tests de dudosa fiabilidad, como ya lo expuse.- _____

_____ f) **Vías de hecho administrativa:** Las defensas esgrimidas por los distintos organismos del Estado Provincial, resultan ser principalmente legalistas, basándose en la existencia de normativa nacional que habilitaría las medidas tomadas por el COE/Estado Provincial.- _____

¹⁸ Deeks JJ, Dinnes J, Takwoingi Y, Davenport C, Spijker R, Taylor-Phillips S, Adriano A, Beese S, Dretzke J, Ferrante di Ruffano L, Harris IM, Price MJ, Dittrich S, Emperador D, Hooft L, Leeftang MMG, Van den Bruel A. Antibody tests for identification of current and past infection with SARS-CoV-2. Cochrane Database of Systematic Reviews 2020, Issue 6. Art. No.: CD013652. DOI: 10.1002/14651858.CD013652.

_____ Lo que pasa por alto la demandada es que el presente proceso es de naturaleza constitucional, por lo que los argumentos defensivos debieron basarse en la protección de los derechos fundamentales de los habitantes de Orán y no afirmar que estaban autorizados a actuar por la legislación. Pues, la emergencia no es una carta blanca a la Administración para hacer lo que quiera.- _____

_____ La actividad administrativa es válidamente desenvuelta cuando tiene por fin ejecutar un acto administrativo o una previsión normativa determinada, mediante hechos administrativos que, en cuanto tales, tienen efectos respecto de terceros particulares, y hallan respaldo jurídico en la respectiva norma o acto administrativo.- _____

_____ En este panorama, aparecen las "vías de hecho administrativas", que si bien también son subsumibles en los hechos humanos administrativos -en tanto accionar material proveniente de agentes públicos, con incidencia jurídica-, difieren del hecho humano jurídico administrativo en que este es, en principio, lícito, mientras que las vías son esencialmente ilícitas.- _____

_____ Así, las vías de hecho administrativas se tratan del accionar material estatal carente de todo respaldo jurídico que vulnera derechos y garantías individuales.- _____

_____ Hay una vinculación entre los hechos -humanos- administrativos y las vías de hecho administrativas, siendo el grosero quebrantamiento de la legalidad lo que demarcará la distinción entre tales figuras jurídicas.- _____

_____ La Administración, en el ejercicio de su actividad, no se desenvuelve con libertad absoluta, con prescindencia del ordenamiento jurídico, sino que -por el contrario- debe obrar con "*sujeción*" a aquel, y estar -por ende- dicha actividad "limitada", al entenderse que lo que no está permitido -expresamente o en forma razonablemente implícita- ha de comprenderse *prohibido*.- _____

_____ No se admite actividad estatal sin noma que le reconozca juridicidad; todas las funciones del Estado deben ejercerse conforme a derecho para ser consideradas válidas. Todo ello con su reflejo normativo-constitucional, a la luz de la previsión en el art. 19 de la Constitución Nacional, que contempla el

principio de legalidad como verdadera garantía ciudadana frente al obrar estatal.- _____

_____ Refieren Marienhoff y Hutchinson a las vías de hecho como el accionar material de la Administración, restrictivo o cercenador de derechos o garantías individuales -libertad pública-, groseramente contrario al principio de legalidad que impera globalmente sobre toda la actividad administrativa, con la consiguiente carencia de base normativa válida sustentadora, y la consecuente ilicitud del accionar incurrido.- _____

_____ Teniendo presente la Declaración de la Corte Interamericana “COVID-19 y Derechos Humanos”, donde establece la necesidad de abordar los problemas y desafíos con perspectiva de Derechos Humanos, tomando medidas en el marco del Estado de Derecho y con sujeción a los tratados de protección de derechos humanos y los altos estándares interamericanos desarrollados por la jurisprudencia de ese Tribunal.- _____

_____ La Declaración puntualiza que las medidas que restrinjan o afecten el goce y ejercicio de derechos humanos deben ser limitadas temporalmente, legales, ajustadas a los objetivos, razonables, necesarias y proporcionales.- _____

_____ Por ello, surge con claridad meridiana que el pedido de PCR importó una actividad ilegal de la Administración, por fuera de los límites legales que tanto la normativa nacional como provincial le autorizaba; incumpliendo, asimismo, con los altos estándares de la Corte Interamericana.- _____

_____ **G) Poder de policía sanitario con motivo de la emergencia:** El poder de policía -y en este caso, sanitaria-, es siempre de naturaleza legal, debiendo, sin dudas, ejercerse razonablemente y dentro del marco de la ley fundamental; y si bien la emergencia en ningún caso supone la ampliación de las competencias de los "poderes" del Estado, determina que el límite jurídico elástico de la razonabilidad pueda legitimar medidas que, en situaciones de normalidad, aparecerían como irrazonables y, por tanto, como inconstitucionales.- _____

_____ La Corte Suprema tiene dicho que el fundamento de las normas de emergencia es la necesidad de poner fin o remediar situaciones de gravedad, con el límite de que tal legislación sea razonable y no

desconozca las garantías o las restricciones que impone la Constitución. Por ello, las medidas tendientes a conjurar la crisis están sometidas al control jurisdiccional de constitucionalidad, toda vez que la emergencia, a diferencia del estado de sitio, no suspende las garantías constitucionales.- _____

_____ Cobra actualidad, la referencia en el voto del Ministro Petracchi al "caso Cine Callao" (Fallos: 247:121) y "las aleccionadoras palabras del Procurador General Sebastián Soler": *"Cuando un determinado poder, con el pretexto de encontrar paliativos fáciles para un mal ocasional, recurre a facultades de (las) que no está investido, crea, aunque conjure aquel mal, un peligro que entraña mayor gravedad y que una vez desatado se hace de difícil contención: el de identificar atribuciones legítimas en orden a lo reglado, con excesos de poder. Poco a poco la autoridad se acostumbra a incurrir en extralimitaciones, y lo que en sus comienzos se trata de justificar con referencia a situaciones excepcionales o con la invocación de necesidades generales de primera magnitud, se transforma, en mayor o menor tiempo, en las condiciones normales del ejercicio del poder".-* _____

_____ El más Alto Tribunal nacional, expresó que cuando se configura una situación de grave perturbación económica, social o política, que representa el máximo peligro para el país, el estado democrático tiene la potestad y aún el imperioso deber de poner en vigencia un derecho excepcional. Sin embargo, sus poderes no son ilimitados, y han de ser utilizados siempre dentro del marco del art. 28 de la Carta Magna y bajo el control de jueces independientes quienes, ante el riesgo, al menos teórico de extralimitación de los órganos políticos de gobierno, tienen que desempeñar con "cuidadoso empeño" su función de custodios de la libertad de las personas.- _____

_____ El caso "Maggi, Mariano c/ Corrientes, Provincia de s/medida autosatisfactiva"¹⁹, muestra como el ciudadano con residencia en Chaco y su madre con patología oncológica, que debía atenderse en un centro médico de Corrientes, sufrió las restricciones de circulación, al impedírsele el desplazamiento hasta Corrientes para asistirle. El Estado fundó la negativa en

¹⁹ "Maggi, Mariano c/ Corrientes, Provincia de s/medida autosatisfactiva" FRE 2237/2020/CS1. CSJN: Buenos Aires, 10/09/2020.-

que viajaba solo, a pesar de que su madre se encontraba sola en aquella ciudad y que él como único familiar debía asistirle. El Tribunal Cintero afirmó que las medidas no resultaron razonables, estrictamente necesarias, ni proporcionales; y tampoco se ajustaron a los objetivos legales definidos en la regulación nacional que rige en la materia. La Corte hizo lugar a la medida solicitada por el actor y solicitó informes a la provincia de Corrientes sobre los hechos relatados.-

_____ En el precedente “Petcoff Naidenoff, Luis Carlos c/Formosa, Provincia de s/amparo- habeas corpus”²⁰, los actores expresan que en junio de 2020 la provincia de Formosa suspendió el programa de ingreso ordenado y administrado, implementando un protocolo de bloqueo y control, encontrándose los actores varados en la ruta 11 a la altura de la localidad de Mansilla, límite con Chaco. Duermen en vehículos, a la intemperie o en carpas y que para alimentarse dependen de vecinos del lugar. Solicitaron el cese inmediato de todo comportamiento lesivo a sus derechos fundamentales. La Corte Suprema de la Nación solicitó informe sobre estos hechos a la provincia demandada.-

_____ El pasado 29 de Octubre de 2020, en la misma causa²¹, el actor denunció como hecho gravísimo, el fallecimiento del Sr. Mauro Rubén Ledesma, quien después de haber solicitado en varias oportunidades la habilitación para ingresar a la provincia y ante la negativa de tal solicitud, habría optado por ingresar a nado a través del río Bermejo, ocasión en la que murió por ahogamiento. Señala que son miles las personas en estado de abandono a la espera de poder ingresar en el territorio provincial. La Corte Suprema vuelve a solicitar informe a Formosa.-

_____ En la causa “Borge, María Sol c/San Luis, Provincia de s/medida autosatisfactiva”²², la actora solicitó ingresar a dicha provincia, por cuanto se le impidió el contacto con su hija. La niña vive con su padre en la localidad de

²⁰ “Petcoff Naidenoff, Luis Carlos c/Formosa, Provincia de s/amparo- habeas corpus” CSJ 592/2020. Buenos Aires, 10 de Septiembre de 2020.-

²¹ Idem ant. 29 de Octubre de 2020.-

²² “Borge, María Sol c/San Luis, Provincia de s/medida autosatisfactiva”, CSJ 476/2020. Buenos Aires, 10 de Septiembre de 2020.

Santa Rosa de Conlara y contando con régimen de comunicación amplio, no ha podido verla desde enero de este año. Afirma que la demandada le niega la posibilidad de ingreso transitorio porque iba a tener contacto con una residente local (su hija). La Corte Suprema solicitó informes a la provincia de San Luis de los motivos por los que se les impide el acceso a dicha provincia.- _____

_____ En un precedente de la Cámara Federal de Resistencia, Chaco (Massaro, Alfredo Alberto y otros s/Habeas Corpus”²³) los actores interpusieron un habeas corpus para garantizar su libertad ambulatoria, por haberseles impedido el ingreso a la provincia de Formosa, bajo amenaza de privación de libertad. Alegaron que se encontraron amenazados por la fuerza de seguridad al momento de pretender regresar a sus hogares. El Tribunal entendió que “no puede avalarse el accionar desproporcionado e irrazonable del Organismo encargado del contralor del ingreso ordenado a la Provincia” y más adelante establece que “ese poder (de la Administración) debe ejercerse de modo coherente, razonable y contextualizado”. Concluye haciendo lugar al amparo por constituir un exceso en las atribuciones de las autoridades provinciales que afectan de manera arbitraria su libertad ambulatoria.- _____

_____ Otro precedente²⁴ muy reciente, del 29/10/2020, es el pedido de informe de la Corte Suprema a la Provincia de Formosa, como consecuencia de la interposición de acción de amparo colectiva contra de dicha provincia, por un grupo de habitantes, quienes afirman que se les niega el acceso, de manera discrecional y sin certeza alguna. Dicen que veintiséis personas quedaron varadas por más de 30 días a la vera de la ruta en la localidad de Puerto Eva Perón (Chaco), a la espera de una respuesta de Formosa. Hicieron referencia al señor Jorge Antonio Ledesma a quien -afirman- se le impidió ingresar a la Provincia, por más de veinte días al costado de la ruta. Esto afecta a la familia en los términos del art. 14 de la Constitución Nacional y tildan de arbitrario y discrecional dicho decisorio. La Corte requirió informes a la provincia de Formosa.- _____

²³ Massaro, Alfredo Alberto y otros s/Habeas Corpus”, Expte. FRE 3185/2020/1/CAI de la Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia, 15/10/2020.-

²⁴ “Lee, Carlos Roberto y otro c/ Consejo de Atención Integral de la Emergencia Covid-19 Provincia de Formosa s/amparo- amparo colectivo”, FRE 2774/2020/CS1. CSJN. Buenos Aires, 29 de Octubre de 2020.-

_____ En lo que concierne a antecedentes provinciales tenemos “Crescia, Ernesto Omar c/Salta, Provincia de s/Amparo”²⁵. La acción tiene por fin hacer cesar el impedimento para acceder al establecimiento agropecuario que administra el actor, ubicado en la localidad de La Candelaria, Salta y se abstenga de obligarlo a realizar una internación en el Hotel Termas de Rosario de la Frontera, sobre la base del Protocolo del Comité Operativo de Emergencia. Afirma que su actividad de producción agropecuaria se encuentra entre las actividades esenciales; pero en Abril, tras pasar la valla policial ubicada sobre la ruta, se lo obligó a guardar aislamiento en la vivienda patronal del campo por siete días. Luego, el 6 de Junio –señala- se dirigió al establecimiento agropecuario donde fue nuevamente retenido, y conminado a internarse en el Hotel de Termas. La Corte decidió requerir informe a la Provincia de Salta sobre las medidas y protocolos adoptados por el Comité Operativo de Emergencia (COE).-_____

_____ En octubre de 2020 en los autos “Pittaluga, Marcos vs. Provincia de Salta por Amparo”²⁶, la Justicia Provincial ordenó al COE le permita el ingreso al actor, exceptuándolo de cumplir con la cuarentena. El peticionante de profesión piloto de Aerolíneas Argentinas, en cumplimiento de vuelos humanitarios esenciales de repatriación de compatriotas varados en el extranjero solicitó sea exceptuado de la cuarentena de catorce días. En dos oportunidades durante el mes de Mayo viajó desde la ciudad de Salta a Buenos Aires, para cumplir con sus obligaciones laborales; y al retorno, la Policía de la Provincia de Salta, invocando restricciones horarias, le impidieron continuar el viaje, habiendo calificado el trato recibido como deshumanizado, por haber tenido que permanecer más de once horas encerrado en su vehículo hasta el otro día, a las siete de la mañana, cuando se le permitió el acceso. En otra oportunidad, fue obligado a realizar una cuarentena en el Hotel 20 de Febrero, siendo compulsivamente conducido. Destaca que el 05 de Agosto, las autoridades policiales no autorizaron el ingreso y solo expresaron que el Comité

²⁵ “Crescia, Ernesto Omar c/Salta, Provincia de s/Amparo” CSJ 475/2020, 10 de Septiembre de 2020.-

²⁶ “PITALUNGA, MARCOS vs. PROVINCIA DE SALTA POR AMPARO”, Expte – 712700/20, Juzgado en lo Civil y Comercial 10º Nominación, Octubre de 2020. Provincia de Salta.

Operativo de Emergencia había impartido la orden de impedirselo. Todo ello, de forma verbal. El decisorio puntualizó que, frente a las particularidades del caso, la aplicación de las normas dictaminadas por el organismo, se tornan irrazonables y por lo tanto arbitrarias. Hizo lugar al ingreso a la provincia.- _____

_____ Todas estos antecedentes, muchos de ellos sin sentencia firme, son demostrativos que en Argentina son vulnerados a diario derechos de raigambre constitucional, en la supuesta defensa de la salud pública.- _____

_____ Es por ello que, es deber del juez constitucional, en su ámbito competencial -Provincia de Salta- disponer las medidas que importen el cese de las violaciones a los derechos humanos; de lo contrario, resulta previsible la declaración de responsabilidad del Estado argentino en sede internacional. Es en ese razonamiento, que estimo debo disponer medidas de carácter humanitario y medidas adecuadas de reparación del daño.- _____

_____ Pretendo que esta sentencia constituya por sí misma, una medida de reparación del daño causado.- _____

_____ **c) Plan Humanitario:** La actividad de la Administración, en un control de ruta, puede configurar hechos que importen una vulneración de derechos fundamentales, que comprometan la responsabilidad del Estado argentino ante las obligaciones suscriptas internacionalmente. Para evitarlo, la Provincia de Salta, en el ámbito del Comité Operativo de Emergencia, deberá presentar, en el término de cinco días, por ante este Tribunal un Plan de Abordaje Humanitario, para los controles que realice en la ruta a los habitantes del Departamento Orán, el que deberá cumplimentar estos requisitos básicos: _____

_____ 1) No podrá exigírseles tests de PCR, tests serológicos ni cualquier estudio similar a los habitantes de Orán, en los desplazamientos dentro de la Provincia, ya sea que viajen por la Ruta 34 o 5.- _____

_____ 2) Podrá pedírseles la Declaración Jurada a la que referencia la Comisaria General Norma Rosa Morales, a fs. 517.- _____

_____ 3) El Estado Provincial deberá implementar en coordinación con los organismos locales, para aquellas personas que se encuentran en estado de vulnerabilidad digital y no cuenten con computadoras o celular; o aún teniéndolos no posean el conocimiento para hacerlo; el acompañamiento y guía

en la tramitación e impresión de las declaraciones juradas. Busco con este punto, derribar las barreras de acceso que el Estado impone a quienes no acceden a dichas tecnologías.- _____

_____ 4) En el caso de que las personas no posean celular con conexión a internet, no se les podrá exigir como requisito exhibir la Aplicación *Salta COVID*. Si bien la Resolución N° 35/20 del 9 de Junio de 2020, establece que las personas deberán descargar la aplicación Salta COVID, entiendo que debe aplicarse e interpretarse conforme a las circunstancias de tiempo, modo y lugar; y sobretodo con razonabilidad. Preocupa especialmente a la Suscripta el requisito de contar con dispositivos tecnológicos, sin tener en cuenta las grandes brechas digitales que se evidencian en la población.- _____

_____ 5) Los controles sanitarios en la ruta y en el acceso a Salta, deberán hacerse en el menor tiempo posible. Con ello pretendo evitar, las situaciones ya descriptas por los amparistas. Así, en los casos en que demoren más de 45 minutos, deberán proporcionarle refrigerios (téngase en cuenta las inclemencias de estar varado en la ruta), poner a su disposición atención médica y contar con sanitarios químicos.- _____

_____ 6) Formalidades en la negativa: La negativa de circulación dentro del territorio provincial y especialmente en el acceso a la ciudad Capital, deberá efectuarse en soporte papel y contendrá mínimamente: lugar y fecha de emisión, mención del órgano del que emana, individualización y firma del agente interviniente y ser motivados, -con las razones de hecho y derecho que lo fundamentan-. Además, deberán instrumentar una forma de que la decisión sea revisada por un jerárquico superior en el ámbito del COE y COCS, a los fines de evitar vulneración de derechos.- _____

_____ 7) Capacitación en materia de Derechos Humanos: Resulta necesario que los señores Agentes que se desempeñan en los controles sanitarios reciban capacitación en principios y normas de protección de derechos humanos. La Corte Interamericana ha precisado que la eficacia e impacto de la implementación de los programas de educación en derechos humanos (...) es crucial para generar garantías de no repetición de hechos como los del caso²⁷.- _____

²⁷ Corte IDH. “Goiburú y otros Vs. Paraguay” 22 de septiembre de 2006. Párrafo 252.-

D) Medida adecuada de Tutela Preventiva del daño: Tal como ya me pronuncié en fallo por información pública²⁸; en esta sociedad, en la que los derechos más valiosos han sufrido un menoscabo importante - la imagen, la intimidad, el derecho moral de autor, el medio ambiente, derecho de consumo, derecho a la salud-, era necesario la creación de una herramienta que posibilite prevenir el ilícito, evitar su repetición e impedir que sus efectos se propaguen.-

Así, en el derecho civil se consideraba que la intervención jurisdiccional solo se justificaba cuando ya se había ocasionado el daño y a los fines de su reparación. Actualmente, los avances abren camino a la función preventiva del daño como atributo de la actividad de la Magistratura. A través de la función jurisdiccional, el Estado debe dar certeza a los conflictos o situaciones de incertidumbre o inseguridad que se producen en la sociedad, buscando prevenir en lugar de reparar, dejando de lado el pensamiento clásico de la sentencia de condena que sirve solo para solucionar lo ya dañado - hacia atrás- y no para evitar un daño -hacia adelante.-

Para poder lograr esta protección es necesaria una jurisdicción activa. La única forma que tiene el Estado para exigir el cumplimiento de las leyes es mediante una administración de justicia eficiente.-

Así, la mirada iusfilosófica que campea en el Código Civil y Comercial es la de la tutela preventiva del daño. En efecto, los artículos 1710 a 1715, regulan la procedencia de la tutela preventiva; cuando aparece previsible la futura producción del daño, sin ser exigible la concurrencia de factor de atribución, pudiendo el Magistrado disponer, en forma definitiva o provisoria, obligaciones de dar, hacer o no hacer; ponderando los criterios de menor restricción posible y de medio más idóneo para asegurar la eficacia en la obtención de la finalidad.-

Así, la Proveyente estima necesario ordenar, en tutela preventiva del daño futuro la publicación del presente decisorio en las páginas web del gobierno de la Provincia de Salta: <https://www.salta.gob.ar/>, <https://policiadesalta.gob.ar/> y <https://covid19.salta.gob.ar/>, en el término de

²⁸ 26/10/2020 “Molina, Raúl Javier c/Instituto Provincial de Salud de Salta por Amparo”, Expte. N° 16666/20 del Juzg. Familia 2° Orán.

cinco días de notificada la presente.- _____

_____ Considero que su publicación implicará una adecuada reparación a quienes sufrieron el accionar por parte de la Administración y evitará la duplicación de situaciones como las descriptas en el decisorio.- _____

_____ **E) De las costas:** No existiendo mérito para apartarme de lo dispuesto por el Art. 67 y en virtud del principio objetivo de la derrota; las costas se imponen a cargo de la demandada, Provincia de Salta.- _____

_____ **F) Sentencia en formato accesible:** En reciente trabajo²⁹, se cuestionó si la sentencia, así como manda la ley que debe ser, con todas sus partes y requisitos normativos incluidos, puede considerarse completa, suficiente y eficiente, para el justiciable que llegó a tribunales con el anhelo de obtener una resolución.- _____

_____ Destaca que la sociedad está exigiendo cada vez más claridad y transparencia de los Magistrados. El uso de un lenguaje accesible es una parte sustancial de ese reclamo.- _____

_____ Una sentencia tradicional, coloca el protagonismo en su emisor, el juez; mientras que la sentencia en lenguaje simple coloca el eje en el verdadero protagonista: el receptor del acto, el justiciable.- _____

_____ Por ello, considero oportuno acompañar en este caso, un anexo con sentencia en formato accesible, en el entendimiento de que es el respeto hacia el otro, la empatía y el reconocimiento de los derechos humanos, lo que debe marcar el rumbo de quien se sienta a redactar una sentencia.- _____

_____ Por todo ello, en consonancia con el dictamen del Ministerio Fiscal y la opinión de los Amicus Curiae.- _____

_____ **RESUELVO:** _____

_____ **I) HACER LUGAR** a la Acción de Amparo Colectivo presentada por el grupo de vecinos de Orán, por los fundamentos expuestos en el considerando.

_____ **II) ORDENAR** a la demandada, se **ABSTENGA** de solicitar, a través de sus Agentes, estudios de PCR, tests serológicos y cualquier otro de detección de COVID-19, como requisito para el desplazamiento de habitantes del

²⁹ DAVID, Daniela (2020) “Sentencia en lenguaje sencillo en el marco de la Constitución de la Provincia de Salta”. Publicado en: LLNOA2020 (mayo), 1. Cita Online: AR/DOC/784/2020.-

Departamento de Orán, dentro del territorio provincial, por los fundamentos expuestos en el considerando.- _____

_____ **III) ORDENAR** al Comité Operativo de Emergencia y Estado Provincial en el término de 10 (diez) días establezca un Protocolo Humanitario, en el ámbito de la Provincia de Salta, el que deberá respetar los postulados del Apartado ,) del considerando y ser presentado a este Tribunal dentro de los 5 (cinco) días de notificada la presente.- _____

_____ **IV) ORDENAR** como medida adecuada de Tutela Preventiva del daño, la publicación del presente decisorio, en las páginas web de <https://www.salta.gob.ar/>, <https://policiaedesalta.gob.ar/> y <https://covid19.salta.gob.ar/> en el término de cinco días de notificada la presente, por los fundamentos expuestos en el considerando.- _____

_____ **V) COSTAS** a cargo de la demandada, Provincia de Salta, por los fundamentos expuestos en el considerando.- _____

_____ **VI) RESERVAR** la regulación de los honorarios profesionales, para su oportunidad.- _____

_____ **VII) ACOMPAÑAR** a la presente, un Anexo de Sentencia, en lenguaje accesible, por los fundamentos expuestos en el considerando.- _____

_____ **VIII) ORDENAR** la amplia difusión del presente decisorio, por medios masivos de comunicación, a través del Departamento de Prensa del Poder Judicial de Salta, a efectos de brindar cabal conocimiento, al colectivo de habitantes representado en autos. Oficiese por Secretaría.- _____

_____ **IX) NOTIFICAR** el presente decisorio al Registro Público de Procesos Colectivos, conforme ley 7968. Oficiese por Secretaría.- _____

_____ **X) COPIÉSE**, regístrese, protocolícese y notifíquese por Secretaría a las partes por correo electrónico y a la señora Fiscal Civil, Comercial y del Trabajo, por Mesa Virtual del Ministerio Público.- _____

Fdo.: Dra. Ana María Carriquiry. Jueza. Ante mí: Dr. Matias Minetti.
Secretario.-

ANEXO: SENTENCIA EN FORMATO ACCESIBLE

San Ramón de la Nueva Orán, 05 de Noviembre de 2.020

**A las señoras y a los señores habitantes
del Departamento Orán
de la Provincia de Salta:**

Mi nombre es Ana María Carriquiry, soy la jueza de familia número dos de Orán, desde hace dos años.

Muchas veces las decisiones judiciales se expresan en textos muy largos y con palabras difíciles de comprender.

Siempre creí en una justicia cercana a las personas y por eso pensé que sería una buena idea contarles de forma clara, lo que decidí sobre el juicio que inició un grupo de vecinos de Orán.

Veintidós personas presentaron un pedido para poder ingresar a Salta Capital, porque se les restringía y limitaba el acceso y según ellos, les pedían contar con el resultado de costosas pruebas de coronavirus.

Luego, se sumaron 812 personas, que enviaron sus pedidos por correo electrónico. Los imprimí yo misma y los leí a todos.

Muchos eligieron contarme situaciones particulares que habían vivido, las que especialmente valoré al momento de decidir.

Pedí opinión a la institución a la que las señoras abogadas y los señores abogados pertenecen -Colegio de Abogados de Salta- y ellos acompañaron favorablemente su pedido.

Escuché a los funcionarios del Comité Operativo de Emergencia, Ministerio de Salud, Ministerio de Seguridad y Fiscalía de Estado, para que pudieran informarme al respecto.

Durante el juicio, se demostró que el Estado Provincial pidió estudios de coronavirus a los habitantes de Orán como requisito para ingresar a Salta y que demoró a un trabajador al costado de la ruta por varias horas, quien viajaba con tubos de oxígeno y con muestras de laboratorio para ser analizadas en la ciudad Capital.

Y tomé una decisión.

Encontré al Estado Provincial responsable de realizar actividades que, en los hechos, implicaron una discriminación a los habitantes de Orán.

Como Ustedes ya saben, en Orán no tienen acceso a muchas especialidades médicas y deben atenderse en Salta Capital.

Por eso decidí que ya no se les va a pedir pruebas de PCR ni test serológicos; los que, por su elevado costo, resultan imposibles de afrontar para la mayoría de la población.

Solo se les pedirá una declaración jurada.

En el caso de que no tengan acceso a una computadora, el Estado Provincial arbitrará los medios para guiarlos en la tramitación y facilitarles la impresión de las declaraciones juradas de circulación.

Si no poseen celulares con conexión a internet, el Estado Provincial no podrá exigirles que cuenten con la aplicación Salta COVID o similares.

El personal policial deberá procurar que los controles por motivos sanitarios se realicen en el menor tiempo posible.

Ordené al Estado Provincial realizar protocolos humanitarios para los casos en que las demoras en controles sanitarios superen los 45 minutos, en cuyo caso, deberán proporcionar refrigerios y contar con sanitarios químicos para las personas que esperan al costado de la ruta, la decisión de ingreso.

Ante la negativa de circulación o acceso a la Ciudad Capital, deben pedir que les den, por escrito (en papel) los motivos por los cuales se les deniega el ingreso.

Además, tendrán derecho a pedir inmediatamente la revisión de esa decisión, ante un superior (derecho a recurso).

Con esta decisión busco que les sean devueltos los derechos que se vieron vulnerados, en razón de las medidas dispuestas con motivo de la pandemia COVID-19.

Los insto a que sigan cuidándose y respetando las medidas de bioseguridad.

Cordialmente,

Ana María Carriquiry

Jueza

Certifica: Matias Minetti. Secretario.-