



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

//nos Aires, 29 de mayo de 2020.

### **Y VISTOS Y CONSIDERANDO:**

I. M. L. Blanco Peña, interpuso la presente acción de hábeas corpus con el objeto que se remuevan las condiciones actuales de privación de libertad en que considera encontrarse y se le garantice el ejercicio de su libertad ambulatoria en el territorio argentino y el derecho a salir del país. Al efecto, requirió se declare la inconstitucionalidad de los Decretos 297/2020 (arts. 1° a 4°), sus sucesivas prórrogas, y en particular del Decreto 493/2020 (arts. 1° y 2°), como así también de toda otra norma nacional, provincial/CABA o municipal que restrinja o limite o amenace el ejercicio de su garantía constitucional de libre tránsito y salida del país (CN art. 14).

En lo sustancial, expuso que desde el régimen de “aislamiento social, preventivo y obligatorio” dispuesto el día 20 de marzo de 2020 con la sanción de las normas que impugna, se encuentra obligada a permanecer confinada en su residencia, con muy contadas y restringidas excepciones vinculadas al aprovisionamiento y poco más.

Todo ello, alegó, le causa un grave deterioro en su bienestar físico y salud psíquica y emocional, mientras que para obligarla a cumplir con este confinamiento, pesa sobre su persona la amenaza de la represión administrativa, policial y judicial penal. En caso de que esa vía no se considerase idónea, solicitó su tratamiento como acción de amparo (ley 16.986).

II. El rechazo dispuesto por el juez de primera instancia habrá de homologarse, en tanto el planteo formulado no logra demostrar que la normativa impugnada implique una injustificada o impertinente afectación a los derechos individuales, específicamente al del libre tránsito, pues el fundamento de las normas cuestionadas estriba en la preservación de la salud pública en forma razonable y proporcional.

Esta Cámara ha tenido ocasión de analizar y corroborar la razonabilidad de las medidas dispuestas en diversos precedentes (causas n° 19.200, “*Kingston*”, rta.: 21/3/2020; n° 19.223/2020, “*Zanon Rossi Dos Santos*”, rta.: 24/3/2020 y n° 19.831/2020, “*Baeza*”, rta.: 9/4/2020), aplicables en lo sustancial a las consideraciones allí volcadas.



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

En efecto, en todos los casos el Poder Ejecutivo Nacional fundamentó sus decisiones al analizar la declaración como pandemia de la propagación del virus COVID-19 –coronavirus– por parte de la Organización Mundial de la Salud, la emergencia sanitaria dictada y la específica y actualizada evolución epidemiológica verificada en el país, con el objetivo de proteger la salud pública –obligación indeclinable del Estado Nacional–.

En tal sentido, el Poder Ejecutivo Nacional valoró especialmente la inexistencia de tratamientos antivirales efectivos o vacunas que prevengan el contagio, de modo que las medidas de aislamiento y distanciamiento social siguen revistiendo un rol de vital importancia para hacer frente a la situación y mitigar el impacto sanitario, en aras de evitar la saturación del sistema de salud que se ha registrado en otros lugares del mundo por el crecimiento exponencial de los casos positivos, con las graves consecuencias que ello trae aparejado, frente a la considerable capacidad de transmisión del virus.

En este aspecto los decretos de necesidad y urgencia cuestionados por la accionante no poseen tintes de arbitrariedad en tanto los fines y medios utilizados demuestran la compatibilidad constitucionalidad de las limitaciones a los derechos individuales (artículos 14, 18, 19, 28 y 33 de la CN). Estas no resultan arbitrarias ni desproporcionadas en tanto se han establecido excepciones relativas a ciertas actividades consideradas esenciales, así como a la atención de necesidades especiales que algunos individuos pudieran requerir.

A estos fines se tiene en cuenta que la acción de hábeas corpus prevista en la ley 23.098, norma reglamentaria del art. 43 de la CN pretende proteger a los individuos respecto de toda “lesión, restricción, alteración o amenaza” de su libertad. Para ello, se podría considerar que existe ilegalidad o arbitrariedad si el arresto o amenaza es dispuesto por una autoridad sin competencia para ello (sin fundamento legal) o en forma arbitraria (con fundamento en la ley, pero violando sus propósitos, aplicándola sin razonabilidad o violando la igualdad ante la ley -confrontar con Quiroga Lavié; “Derecho Constitucional Argentino, T. I, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2001, p. 632-).

En este sentido, la restricción a la libertad ambulatoria para preservar la salud pública, y la reglamentación dispuesta por la norma se



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

encuentra motivada en forma razonable por cuanto, como se explicó no se advierte otro mecanismo posible en este estado del conocimiento científico, ni la parte lo ha explicitado o ha brindado otras posibles opciones que demuestren que las medidas dispuestas en la norma que impugna constituyan mecanismos arbitrarios sin sustento científico o irracionales.

En cuanto a la constitucionalidad de las normas impugnadas cabe tener en cuenta que como se mencionó en los antecedentes citados que el Decreto de Necesidad y Urgencia nro. 297/2020 dictado por el Poder Ejecutivo Nacional -así como sus sucesivas prórrogas y normas afines-, ante la situación de emergencia que atraviesa el país por la propagación de la pandemia Covid-19, resulta un acto legítimo dictado conforme la atribución conferida en el art. 99, inc. 3, de la Constitución Nacional.

Las restricciones allí impuestas a los derechos y garantías de todos los habitantes, de acuerdo a las limitaciones según las jurisdicciones con distintas intensidades de acuerdo a la situación sanitaria, están motivadas en forma razonable como se señaló y con el fin de preservar la salud pública.

Por otro lado, conforme el régimen establecido en la ley 26.122, la Comisión Bicameral Permanente de Trámite Administrativo en fecha 29 de abril de 2020 dictaminó en favor de una serie de decretos del Poder Ejecutivo, entre los que se encuentra el DNU 297/20 de “declaración del aislamiento social preventivo y obligatorio” y posteriormente así lo hizo respecto a las prórrogas dictadas por medio de los DNU 408 y 459/220. Ello sin perjuicio de que resta que se expida en relación al DNU 493/2020 del pasado 24 de mayo de 2020.

Tampoco existe un supuesto de amenaza a la libertad ambulatoria ilegal porque el decreto en forma específica dispone que la fuerza policial en caso de detectar un incumplimiento a la norma dará noticia a la justicia penal para que evalúe la pertinencia de iniciar acciones en función de la posible comisión de los delitos previstos en los arts. 205 y 239 del C.P.

En esta inteligencia, el Juez Penal con jurisdicción, deberá resolver el caso concreto, por lo cual se descarta asimismo en esa situación un caso de privación de la libertad sin orden de autoridad competente (art. 3, *a contrario sensu*, de la ley 23.098).



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

La acción promovida resulta improcedente por cuanto no se verifican las causales previstas en la ley 23.098, y en tanto la declaración de inconstitucionalidad propiciada, constituye un remedio “última ratio” de carácter excepcional cuando una norma carezca de compatibilidad con el bloque constitucional.

Tiene dicho la Corte Suprema que la declaración de inconstitucionalidad es un acto de suma gravedad institucional, en tanto las normas dictadas acorde a los mecanismos previstos en la Constitución Nacional gozan de presunción de legitimidad. Sólo procede la declaración de inconstitucionalidad cuando la repugnancia con las cláusulas constitucionales sea manifiesta, clara e indudable (C.S.J.N. Fallos: 314:424; 319:178; 266:688; 248:73; 300:241) y no exista la posibilidad de otorgarle una interpretación que se compadezca con los principios y garantías reconocidos (Fallos: 310:500; 310:1799, entre otros). Por ello, es la última decisión a la cual cabe remitirse del orden jurídico (Fallos 312:122; 312:1437; 314:407; y 316:2624). Sólo procede cuando no existe otro modo de salvaguardar algún derecho o garantía amparado por la Constitución (Fallos: 316:2624).

La normativa cuestionada se ha dictado con la evidente intención de evitar la propagación de una enfermedad catalogada como pandemia, en miras de salvaguardar intereses superiores y con límite temporal, más allá de haberse adoptado medidas de mayor restricción en algunos sectores puntuales ante la situación de distintas zonas geográficas del país, en base a los fundados y específicos argumentos que forman el mencionado DNU 493/2020. De esta manera se advierte que el fin perseguido por la norma, en tanto el bien jurídico que se pretende proteger la salud pública es legítimo. Por otro lado, los medios utilizados son razonables y prudentes.

A estos fines desde el dictado de la primera norma el decreto 297/20 cuya constitucionalidad esta Sala admitió en el precedente “Kingston” han pasado más de dos meses y se han dictado los decretos 408/20, 459/20 y 493/20 que prorrogaron esa decisión que cuestiona la parte.

En este contexto se tiene en cuenta que en el ámbito de la ciudad de Buenos Aires es de público conocimiento la aceleración en el número de contagios diarios registrados, con lo cual no obstante el tiempo transcurrido



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

desde el inicio de las medidas que se impugnan, no han variado sustancialmente el panorama evaluado en diversos precedentes de similares características.

En esta inteligencia, la diversidad de situaciones ha sido valorado por los DNU cuestionados, y el mayor grado de intensidad y por eso de restricción de la libertad ambulatoria esta vinculado a la proporción de los casos de enfermos y el grado de contagio. Pautas que dan cuenta de la idoneidad, razonabilidad y proporcionalidad de las decisiones, que no se advierten como antojadizas ni arbitrarias supuestos que permitirían en su caso dar curso a esta acción.

Sin embargo, se han adoptado decisiones en esas normas que tienen en cuenta excepciones vinculadas a la libertad ambulatoria y el derecho a circular motivado en razones de salud, laboral y/o comercial.

Como ejemplo vale citar en relación al decreto 459/20 en los arts. 2, 3 y siguientes se establecen excepciones y regulaciones según la presencia de casos en la localidad y la cantidad de habitantes y las actividades. Se establece que: *“ARTÍCULO 2º.- TRABAJADORES Y TRABAJADORAS DEL SECTOR PÚBLICO NACIONAL: Las trabajadoras y los trabajadores pertenecientes a las jurisdicciones, organismos y entidades del sector público nacional, cualquiera sea su forma de contratación, que no se encuentren alcanzados por las excepciones previstas en el artículo 6º del Decreto N° 297/20, su normativa complementaria y la que en el futuro se dicte, y estén obligados a cumplir con el “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, deberán abstenerse de concurrir a sus lugares de trabajo, pero realizarán sus tareas, en tanto ello sea posible, desde el lugar donde cumplen el aislamiento ordenado, de conformidad con las indicaciones de la autoridad jerárquica correspondiente. ARTÍCULO 3º.- NUEVAS EXCEPCIONES EN DEPARTAMENTOS O PARTIDOS DE HASTA QUINIENTOS MIL (500.000 HABITANTES): En los Departamentos o Partidos que posean hasta QUINIENTOS MIL (500.000) habitantes y siempre que no formen parte de aglomerados urbanos cuya población supere ese número, los Gobernadores y las Gobernadoras de Provincias podrán disponer nuevas excepciones al cumplimiento del “aislamiento social, preventivo y obligatorio” y a la prohibición de circular con el fin de autorizar actividades industriales, de*



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

*servicios o comerciales. Para ello, deberán contar con la aprobación previa de la autoridad sanitaria provincial y ordenar la implementación de un protocolo de funcionamiento de la actividad respectiva, que contemple, como mínimo, el cumplimiento de todas las recomendaciones e instrucciones de la autoridad sanitaria nacional. En todos los casos, en forma previa a disponer la excepción respectiva, la autoridad provincial deberá constatar el cumplimiento de los requisitos exigidos por los siguientes parámetros epidemiológicos y sanitarios en cada Departamento o Partido comprendido en la medida.”.*

Esta regulación da cuenta de medios adoptados con razonabilidad y proporcionalidad para restringir la libertad de circulación.

Se tiene en consideración que la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 22, inciso 3 que el ejercicio de los derechos a circular y residir en un Estado, consagrados en el artículo 22, inciso 1, entre otros, “...no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás”.

Se comparte la postura conforme la cual “...Asimismo, se contempló que algunos derechos pueden ser temporalmente suspendidos (como los de circulación y de residencia) y, en consecuencia, que su ejercicio puede restringirse, en forma proporcionada y razonable, y por el menor tiempo posible, ante la emergencia pública que en materia sanitaria que la REPÚBLICA ARGENTINA se encuentra atravesando. También se ha considerado que los Estados tienen la prerrogativa de regular de manera temporal el control de los movimientos migratorios a lo largo de cada una de sus fronteras, lo que comprende la facultad de restringir el ingreso al territorio nacional cuando se determine fundadamente que ello representa una amenaza o riesgo relevante para la salud pública o la seguridad...La medida dispuesta responde a la necesidad de garantizar la salud pública frente a circunstancias de inusitadas características, siendo la protección de ella una obligación inalienable del Estado.” (C., J. A c/ Estado Nacional -





## Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

Presidencia de la Nación y otro s/ amparo Ley 16.986 – Cámara Federal de Tucumán - 11/04/2020 citado en la fundamentación del DNU 459/20)

A su vez en la motivación del decreto 325/20 se tuvo en cuenta que *“...Así las cosas, la situación de excepcionalidad da cuenta de la legitimidad de los fines buscados que se pretenden preservar, por lo cual desde este prisma la norma tiene pleno sustento. En cuanto al medio utilizado y las restricciones dispuestas que limitan la posibilidad de reunirse y circular, han sido dispuestas también en forma razonable, como se dijo, en cuanto único medio que la comunidad internacional y la información médica da cuenta para evitar la propagación de la grave enfermedad. En cuanto a la proporcionalidad de la medida también se ajusta a los parámetros constitucionales en tanto se ha previsto en la legislación distintos supuestos que permiten la circulación de personas con tareas esenciales, como la asistencia a niños, niñas y adolescentes, a personas mayores y a quienes lo requieran. Además, la restricción de movimientos general tiene excepción cuando tenga sustento en cuestiones de necesidades alimentarias, de limpieza y médicas en lugares cercanos. En este contexto de excepcionalidad, también cabe señalar que el Poder Ejecutivo remitió, conforme surge de la norma, el decreto a consideración del Congreso de la Nación para su tratamiento por parte de la Comisión respectiva, circunstancia que demuestra que se han respetado las normas constitucionales. Por último, tampoco existe un supuesto de amenaza a la libertad ambulatoria porque el decreto en forma específica dispone que la fuerza policial en caso de detectar un incumplimiento a la norma dará noticia a la justicia penal para que evalúe la pertinencia de iniciar acciones en función de la posible comisión de los delitos previstos en los arts. 205 y 239 del C.P. En esta inteligencia, el Juez Penal con jurisdicción deberá resolver el caso concreto, por lo cual se descarta asimismo en esa situación un caso de privación de la libertad sin orden de autoridad competente (Art. 3, a contrario sensu, de la ley 23.098).”* Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional. Sala Integrada de Habeas Corpus.”

La accionante no discute ni cuestiona que no existe medicación o tratamiento cierto para la enfermedad, ni que el aislamiento sea idóneo para disminuir el contagio. Propone que al conocerse cómo se contagia y las



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

medidas de higiene y cuidado personal, éstas serían las idóneas y no las disposiciones del decreto. Sin embargo, en la actualidad, de acuerdo a lo consignado en la fundamentación de los decretos 260/2020 297/2020 y 493/2020, surge que estas medidas de aislamiento social son idóneas y al no existir tratamiento son razonables.

Por eso en este marco, como se expuso las medidas de auto control e higiene personal que quedarían sin control estatal no sólo de no respetarse afectan a la accionante en su caso, sino que tienen la potencialidad de lesionar a terceros por medio del eventual contagio en tanto posibilidad de transmisión.

El estado tiene la obligación de proteger la salud pública y por eso debe adoptar medidas positivas a este fin.

Sostuvo esta Sala que: *“...las medidas de aislamiento y distanciamiento social obligatorio revisten un rol de vital importancia para hacer frente a la situación epidemiológica y mitigar el impacto sanitario del COVID-19”. Tal medida, a su vez, encuentra adecuado fundamento en la necesidad de preservar la salud pública [...]. Tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que “...El Estado no sólo debe abstenerse de interferir en el ejercicio de los derechos individuales sino que tiene, además, el deber de realizar prestaciones positivas, de manera tal que el ejercicio de aquéllos no se torne ilusorio...” (c. Asociación Benghalensis c. Estado Nacional, Fallos 323:1339, del 1/6/2000). Dicha postura fue reafirmada en Fallos 323:3229, “Campodónico de Beviacqua”, del 24/10/2000, al sostener que “..a partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerárquica constitucional (art. 75 inc. 22, Ley Suprema), ha reafirmado en recientes pronunciamientos el derecho a la preservación de la salud - comprendido dentro del derecho a la vida- y ha destacado la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas...”. Si bien en esos casos se trataba la necesidad de prestación médica por parte del Estado Nacional, en la situación excepcional que da cuenta la norma impugnada y la situación pública y notoria, la acción positiva a la cual puede recurrir el Estado para preservar la salud, ante la ausencia de medicación idónea que permita evitar la propagación y la afectación de la salud, es el aislamiento social al que se ha recurrido...”*





## Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

(C.N.C.C; Sala Integrada de Habeas Corpus; Recurso nro. 19.200/2020; “Kingston, Patricio s/ Habeas corpus”; Interloc. 14/143).

Así las cosas, sin perjuicio de que el recurso de apelación no fue concedido por no ser formalmente admisible al ser esta una elevación en consulta, en cuanto a los agravios de la accionante cabe señalar que no puede interpretarse que exista una situación de prisión domiciliaria como alude; sino la restricción del derecho a circular conforme a lo reseñado. Los argumentos que expone, en cuanto no se encuentra en una situación de riesgo, no permite desacreditar los fines de los DNU en tanto tienden a la protección de la salud colectiva de toda la población evitando la diseminación y contagio del virus de una manera exponencial que impediría que los sistemas de salud pudieran tomar las medidas terapéuticas adecuadas. Por ello, sin entrar en el mérito de las decisiones, de momento en esta jurisdicción aparecen como razonables.

Por último cabe tener en cuenta que en cuanto al poder de policía del Poder Ejecutivo en una situación similar en términos de decisiones sanitarias la Corte Suprema resolvió en el caso “Saladeristas de Barracas” 1887 (Fallos 31:273) que correspondía convalidar el traslado de saladeros por razones de salubridad, y por cuanto la actividad requería una previa autorización estatal en tanto no fuera nociva para la salud y a los intereses generales, de manera que nadie puede tener un derecho adquirido para comprometer la salud pública como el uso que haga de su propiedad, decisión adoptada en el marco de la epidemia de fiebre amarilla en la ciudad de Buenos Aires (ver Quiroga Lavié, ob. Cit. T. II, p. 730).

Las normas impugnadas, en fin, se comprenden en una situación de emergencia y cumplen con los requisitos de a) existencia de una emergencia sanitaria, b) declaración de tal por medio de los DNU sujetos al control del Congreso, c) las restricciones a los derechos son transitorias y d) los medios elegidos para superar la situación son proporcionales a los fines de proteger la salud pública (dictamen del procurador general en el caso “Avico”, Fallos 172:29).

Como se detalló, la jurisdicción no puede, en el control de razonabilidad de los actos de otro poder, determinar el mérito o eficacia del legislador.



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

El control de razonabilidad es sobre la proporcionalidad entre los medios y los fines por cuanto no se puede sustituir el criterio de eficacia social del Congreso (ver Quiroga Lavié, ob. Cit. P. 769)

En este aspecto, no presenta un gravamen a la libertad personal ni de circulación concreto.

En lo que respecta a la afectación al derecho a ejercer su profesión de abogada y la afectación a su salud psicofísica a la que alude, el juez dispuso el envío de testimonios por ser una cuestión que podría involucrar un supuesto de amparo donde la parte podrá cuestionar la normativa vinculada a su derecho a ejercer su profesión -art. 14 de la CN- y presentar, en su caso, las pruebas que demuestren un daño a su salud que podría implicar un supuesto de excepción a analizar en esa acción de amparo para que se contemple su situación particular de forma tal que la preservación del orden público para garantizar la salud colectiva, no le cause un daño a la propia.

Ello sin perjuicio de visualizar que a fin de ejercer su profesión de letrada cuenta con medios remotos, y puede realizar las presentaciones que estime pertinentes en las distintas jurisdicciones.

Pero esta es una cuestión que escapa a un supuesto de restricción ambulatoria a remediar por medio del hábeas corpus y tendrá que ser discutida en la jurisdicción pertinente por medio del recurso de amparo en el cual la accionante podrá presentar las pruebas y argumentaciones vinculadas a la restricción a su derecho de salud y derecho a ejercer su profesión, y petitionar las medidas de excepción que permitan en su caso remediar su situación.

Por todo lo expuesto, habrá de avalarse la decisión adoptada, sin costas, toda vez que en atención a las razones expuestas puede sostenerse que el accionante haya tenido razones plausibles para litigar.

En este aspecto, si bien existe jurisprudencia que ha convalidado la normativa cuestionada, el paso del tiempo y la situación de emergencia sanitaria, como los efectos esgrimidos sobre la afectada, demuestra que pudo tener razones para acudir en busca de tutela judicial para preservar sus garantías constitucionales.

Por ello, y habiéndose extraído testimonios a fin de que sortee el juzgado en lo contencioso administrativo federal que deberá intervenir en la acción de amparo subsidiariamente promovida, el Tribunal **RESUELVE:**



Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5  
CCC 23588/2020/CA1

**CONFIRMAR** el pronunciamiento que ha sido materia de consulta,  
sin costas.

Comuníquese mediante DEO al juzgado de origen y devuélvase  
mediante pase en el sistema “lex 100”, sirviendo la presente de muy atenta  
nota.

Rodolfo Pociello Argerich

Ricardo Matías Pinto

Ante mí:

Ana Poleri  
Secretaria de Cámara