

SE PRESENTAN COMO *AMICUS CURIAE*

Sres. Jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación:

María Elena Naddeo, DNI 12.081.439; María Soledad Astudillo, DNI 28.329.779 y Guillermo Torremare, DNI 16.109.384, en su carácter de co Presidentes de la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, cargo que acreditamos con copia certificada del Acta de Designación de Autoridades adjunta y Ramiro Geber, DNI 22.029.445, en su condición de co presidente de la regional CABA de la APDH, constituyendo domicilio en la sede de la institución, Callao 569, piso 1ro. 3er cuerpo, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y electrónico en apdh@apdh.org.ar, **causa CSJ 567/2021 “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Estado Nacional (Poder Ejecutivo Nacional) s/acción declarativa de inconstitucionalidad”** nos presentamos y respetuosamente decimos:

I.-OBJETO:

Solicitamos por medio de esta presentación. tenernos por constituidos, bajo la figura de Amigo del Tribunal *-Amicus Curiae-*, en los términos de la Acordada 7/2013 por la cual se autoriza y reglamenta dicho instituto. Ello, con el fin de someter a su consideración argumentos de derecho de relevancia para el expediente, solicitando se admita la presentación efectuada y se tome en cuenta los argumentos expuestos al momento de resolver.

II.- LEGITIMACIÓN:

La Asamblea Permanente por los Derechos Humanos es una Organización sin fines de lucro con una vasta trayectoria en la defensa de los Derechos Humanos en el ámbito de toda la Nación.

La Asamblea Permanente por los Derechos Humanos resulta de una autoconvocatoria en 1975 de personas provenientes de los más diversos sectores sociales, políticos, intelectuales, sindicales y religiosos argentinos, en respuesta a la creciente situación de violencia estatal y paraestatal y de quiebra de la vigencia de los más elementales derechos humanos que se escalaba en el país. Con otros organismos de análogo propósito les correspondió la difícil y riesgosa tarea de defender la vida y el derecho durante los trágicos años de la dictadura militar (1976-1983).

La actividad de derechos humanos rebasó los límites más inmediatos de la defensa contra las violaciones más aberrantes, para abrir otros frentes de protección de la vida, la dignidad humana y la convivencia social, sin la cual los derechos y garantías individuales carecen de sustento y de posibilidad de efectividad.

La APDH se avoca a la defensa de los derechos humanos de forma integral. Si bien en sus inicios la APDH focalizó su accionar en las consecuencias de los crímenes de lesa humanidad (lo cual se expresa en la actualidad en las querellas

contra quienes resultan ser a priori penalmente responsables de los mismos), actualmente diversifica su quehacer en múltiples dimensiones de los derechos humanos. Esta integralidad de los derechos humanos se exterioriza en las Secretarías y Comisiones de Trabajo que tratan, entre otras temáticas, las siguientes: educación; salud; salud mental; personas con discapacidad; adultos mayores; mujer, género y diversidad; niñez, adolescencia y familia; ambiente; pueblos originarios; derechos económicos, sociales y culturales; lesa humanidad, política criminal y seguridad y promoción de un Estado laico. En todas ellas también convergen profesionales y especialistas que aportan al conjunto pautas para un abordaje riguroso para la defensa y promoción de los derechos humanos. El trabajo de las secretarías se articula con el trabajo territorial, actualmente la organización tiene presencia en 16 provincias del país, a través de nuestras 30 regionales.

La Asamblea Permanente por los Derechos Humanos (APDH), es una institución reconocida como persona jurídica por la Inspección General de Justicia (IGJ), mediante Resolución 784/86 y con estatus Consultivo Especial en el ECOSOC de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), y acreditada en el Registro de OSC de la Organización de Estados Americanos (OEA).

Hay no menos de 200 personas calificadas profesionalmente con las mismas características de pluralismo de la entidad total, trabajando activamente ad honorem en esas áreas propiciando la continua representación ante el estado, en sus diversos niveles (ejecutivo, legislativo, judicial, policial, etc.), tanto para prevenir y denunciar como para proponer y apoyar iniciativas en relación con la plena vigencia de los derechos humanos.

Desde sus tempranos años de vida la APDH se ha dedicado a la defensa y promoción de los derechos humanos en general, con una larga trayectoria en lo que respecta al derecho a la educación, el derecho a la salud y los derechos de niños, niñas y adolescentes.

La competencia de la APDH deriva de sus estatutos. Al respecto, establece el art. 2: “Son sus propósitos promover la vigencia de los derechos humanos enunciados en la Declaración Universal de los Derechos *Humanos de las Naciones Unidas y en la Constitución Nacional. Es una entidad de bien público y sin fines de lucro*”. Por imperio de la Reforma constitucional de 1994, los derechos humanos que promueve la APDH se extienden a todos los tratados internacionales con jerarquía constitucional indicados en el artículo 75, inc. 22 de nuestra carta magna.

Asimismo, tal como surge de la constancia que se acompaña, la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos se encuentra debidamente inscripta en el registro dispuesto por el art. 15 de la acordada 7/2013 de la CSJN.

III.- ADMISIBILIDAD DEL INSTITUTO DEL AMICUS CURIAE:

Los Amicus Curiae, consisten en presentaciones que pueden realizar terceros ajenos a una disputa judicial, pero con un justificado interés en la resolución del litigio, expresando sus opiniones tendiente a reducir al mínimo posible las consecuencias dañosas de este tipo de procesos.

Con raigambre en el Derecho Romano, y profundo desarrollo en el Derecho Anglosajón, el instituto de los *Amigos del Tribunal* ha tomado relevancia en presentaciones efectuadas ante la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, fomentando un mejor desarrollo de la democracia participativa, tratando de consagrar –de manera adecuada- el acceso del pueblo a las decisiones que adopte alguno de los poderes del Estado (en este caso, el Judicial).

Es interesante destacar, en esta línea de ideas, que diversos tribunales nacionales han reconocido la vigencia en el derecho interno, de la institución citada, y –sobre todas las cosas- en causas judiciales con una trascendencia eminente en relación con la vigencia de los Derechos Humanos de Niños, Niñas y Adolescentes.

Vale resaltar, que diversos órganos jurisdiccionales hallaron sustento normativo a la actuación de los *Amigos del Tribunal*, en lo normado por el art. 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, poniendo de resalto –en líneas generales- la importancia de las Organizaciones no Gubernamentales en el reciente auge de la democracia participativa, y el impulso valedero que esto ha producido respecto de la labor de la sociedad civil en el ejercicio de sus derechos – fundamentalmente, el *derecho a la verdad*.

Un escrito de “Amicus Curiae”, como el presente ha sido definido en la doctrina como “...una presentación ante el tribunal donde tramita un litigio judicial de terceros ajenos a esa disputa que cuenten con un justificado interés en la resolución final del litigio, a fin de ofrecer opiniones consideradas de trascendencia para la sustanciación del proceso en torno a la materia controvertida...” (Abregú, Martín y Courtis, Christian “Perspectivas y posibilidades del Amicus Curiae en el derecho argentino”, transcripto en “La aplicación de los tratados sobre Derechos Humanos por los tribunales locales”, compilado por los nombrados, CELS, Ediciones del Puerto, Buenos Aires, 1997, págs. 387 y ss.).

Asimismo la C.S.J.N. ha tenido la posibilidad de pronunciarse en relación con el instituto en examen, sosteniendo al respecto que es “**...un provechoso instrumento destinado, entre otros objetivos, a permitir la participación ciudadana en la administración de justicia...a fin de resguardar el más amplio debate como garantía esencial del sistema republicano democrático**”, para agregar –entonces- que “**...debe imperar un principio hermenéutico amplio y de apertura frente a instituciones...que, por su naturaleza, respondan al objetivo de afianzar la justicia entronizado por el Preámbulo de la Constitución Nacional...**” –resaltado propio (Acordada CJSN 28/2004)

Basamento normativo halló el Superior Tribunal en lo mandado por el art. 33 de la C.N. –con antelación a la vigencia del art. 75 inc. 22° de la misma-, en el marco del ejercicio de los derechos implícitos allí consagrados; y –después de 1994- en los arts. 44 y 48 de la C.A.D.H. –ante el expreso reconocimiento que hiciera sobre el punto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos- y en el art. 62.3 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

Las mandas referidas exponen, en lo que interesa a esta parte, que cualquier persona puede presentar ante la Comisión mentada, peticiones que contengan denuncias respecto de violaciones a la C.A.D.H. por un Estado Parte -art. 44 del

mismo-, debiendo la Corte asumir el conocimiento de lo expuesto, por tratarse de la interpretación y aplicación de las disposiciones garantizadoras que el pacto en estudio contiene -art. 62.3.-.

En su acepción más sencilla, el instituto del amicus curiae implica que partes ajenas al caso, pero que tienen un interés en el mismo, contribuyan en la resolución del mismo. Como se verá seguidamente, su utilidad es reconocida en prácticamente todos los sistemas jurídicos, celebrada por la doctrina, y aceptada por numerosas jurisdicciones locales.

III. 1.- Legislación argentina

III.1. a- Régimen nacional

El instituto del amicus curiae se encuentra presente en varias normas nacionales. Así, la ley 24.488 sobre Inmunidad de Jurisdicción de los Estados extranjeros ante Tribunales Argentinos, sancionada el 31 de mayo de 1995.

En su art. 7, dispone: “En el caso de una demanda contra un Estado extranjero, el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto podrá expresar su opinión sobre algún aspecto de hecho o de derecho ante el tribunal interviniente, en su carácter de amigo del tribunal”. Esto demuestra la tendencia de los tribunales argentinos de aceptar los Amicus Curiae. La mención del Ministerio de Relaciones Exteriores no es excluyente, sino que reconoce que los propios organismos del Estado pueden presentarse como Amicus. (Como se mencionó en “Sterla, Silvia s/ interrupción de la prisión preventiva).

III.1.b- Regímenes provinciales

El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Neuquén ha dictado la resolución Interlocutoria N° 7052/09 en donde se dispone la convocatoria a audiencia pública expresando “...Sobre el novedoso instituto procesal este Tribunal, con distinta composición, ya se ha manifestado en el precedente “Fiscalía de Estado c/ Provincia del Neuquén s/ Acción de Inconstitucionalidad ” (Ac.1006/04).

En dicho precedente, la figura del tercero interviniente en calidad de “amicus curiae”, ha sido admitida por la jurisprudencia de los tribunales nacionales, para aquellos casos en los que estaban en juego asuntos que trascienden el interés individual de los intervinientes, comprensivo, entre otras cuestiones, de la interpretación y la aplicación de normas de derecho internacional de los derechos humanos; y de la jerarquía normativa de dichos tratados frente al derecho interno.

III. 2- Recepción jurisprudencial en la República Argentina

III. 2. a- Por la Corte Suprema de Justicia de la Nación

La CSJN se ha pronunciado sobre este instituto, sosteniendo que “un provechoso instrumento destinado, entre otros objetivos, a permitir la participación ciudadana en la administración de justicia (...) a fin de resguardar el más amplio debate como garantía esencial del sistema republicano democrático”, para agregar que “debe imperar un principio hermenéutico amplio y de apertura frente a instituciones (...) que, por su naturaleza, responden al objetivo de afianzar la justicia entronizado por el Preámbulo de la Constitución Nacional...” CSJN, Acordada 28/04, “Autorízase la intervención de Amigos del Tribunal en todos los procesos judiciales correspondientes a la competencia originaria o apelada en los que se debatan cuestiones de trascendencia colectiva o interés general.” La Corte Suprema de Justicia de la Nación, a través de la acordada 28/04, con fecha 14 de Julio de 2004, determina que el Amicus Curiae es un instrumento esencial para la participación democrática en el poder judicial.

La Corte reglamentó la figura luego por la Acordada 7/2013, consolidando y dejando fuera de discusión la admisibilidad de una práctica que se desarrolló en relación al ejercicio de la libertad de expresión y el derecho a petionar ante las autoridades. La norma citada permite autorizar sin más la presentación de este escrito, sujeto al análisis de los requisitos y la mención de nuestra opinión de la causa para una mejor dilucidación.

III. 2. b - Por otras jurisdicciones locales

Diversos tribunales han reconocido esta institución en el derecho interno, en su mayoría en causas judiciales relacionadas con los Derechos Humanos. A continuación haremos un breve resumen de la jurisprudencia donde se aceptó el presente instrumento:

1) “Sterla, Silvia s/ interrupción de la prisión preventiva”, que tramitó ante el Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 2 de la Capital Federal. El juez admite el instituto presentado por el CELS, destacando el importante rol que cumplen las organizaciones no gubernamentales y los aportes fundamentales que hacen a los antecedentes normativos de nuestro país. Es importante destacar que en esta antecedente queda reflejado que el Amicus no es una figura que pueden utilizar las ONG, sino que en este caso, un organismo público del Estado como la Procuración Penitenciaria de la Nación ha demostrado su intención de actuar como “Amigo del tribunal”.

2) “Felicetti, Roberto y otros s/ revisión”, Cámara Nacional de Casación Penal, causa N° 2831, tramitado ante la Sala II. En dicha causa se presentaron diferentes organismos de derechos humanos con el objetivo de poner a consideración del juez argumentos de derecho internacional de los derechos humanos, para resolver el recurso de revisión presentado por la defensa de los detenidos por los hechos acaecidos en el regimiento de La Tablada. En la sentencia del 23 de noviembre de 2000, la Sala II de la Cámara de Casación, cita ampliamente el amicus presentado, detallando los argumentos contenidos en el memorial. el amicus establecía la

obligación del Estado argentino de cumplir con las decisiones de los organismos internacionales de derechos humanos a efectos de garantizar la doble instancia a los detenidos.

3) "Hechos ocurridos en el ámbito de la Escuela Superior de Mecánica de la Armada", causa N° 761, decisión del 18 de mayo de 1995, la Cámara Federal en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal aceptó expresamente la presentación de un memorial, en calidad de Amicus Curiae, de las organizaciones internacionales de derechos humanos CEJIL (Centro por la Justicia y el Derecho Internacional) y Human Rights Watch/ Americas., reconociendo que: "la intervención del 'Amicus Curiae' se considera comprendida dentro del art. 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en los reglamentos de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos". Desde allí, la Cámara Federal reconoció que "la actuación del 'Amicus Curiae', limitado en principio a la esfera jurisdiccional supranacional, se ha extendido a ámbitos locales con favorable acogida". Otro de los argumentos esgrimidos por la Cámara fue que "las organizaciones que se presentaron actúan con reconocida idoneidad en el campo del derecho internacional de los derechos humanos". Concluyó el citado tribunal: "...finalmente, y para una adecuada interpretación del instituto —concluye esta decisión haciendo explícito este único requisito—, no es redundante la reiteración de que este papel sólo está reservado a organizaciones no gubernamentales que persigan un interés válido y genuino en el tema y acrediten una especialización en el mismo, en casos excepcionales y de la magnitud presente".

III. 3 - Derecho internacional

Llamado "Instituto de los Amigos del Tribunal", ha tenido peso en presentaciones efectuadas ante la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, consagrando de esta manera el acceso del Pueblo a las decisiones que adoptan los poderes del Estado. Encuentra sustento normativo en lo normado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su art 44, que expresa que "Cualquier persona o grupo de personas o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, pueden presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación en esta Comisión por un Estado parte". Y entre los casos más representativos en los que se otorgó el estatus jurídico de amicus curiae, es dable la mención de "Consuelo Benavides Cevallos c/ Ecuador" y el caso "Olmedo Bustos C/ Chile", entre otros.

III. 4- Doctrina

Como señala María Andrea Piesco en "La intervención de una nueva figura en el marco de los procesos judiciales: el amicus curiae"; 24/8/2006; MJ-DOC-2978-AR/MJD2978 "...su rol se estructura tanto en el enriquecimiento y aporte de argumentación al tribunal a los fines de que el decisorio revista las exigencias de motivación y fundamentación adecuadas; y, por otra parte, genera a través de la

participación de entidades y organizaciones no gubernamentales, en apoyo y sustento de un interés determinado, un marco deliberativo en el proceso jurisdiccional". Y, en idéntico orden de ideas, agrega, "...el juez no sólo escucha a las partes – actor y demandado de la contienda, sino que mediante esta institución se abren las puertas para que otros sujetos, sean personas físicas ... o jurídicas... sean también escuchadas y aporten desde sus diversas perspectivas, los argumentos bajo los cuales va a dilucidar la controversia y se emitirá el pronunciamiento jurisdiccional".

La actuación del "amigo del tribunal" procura entregar a la consideración del Tribunal información adicional que pueda robustecer el sustento de su decisorio y/o llevar al espíritu del juzgador convicciones y certezas que coadyuven al esclarecimiento de los hechos objeto de su juzgamiento.

III. 5 - Recapitulación. Conclusión

Para concluir, queda claro que este instituto ha sido admitido de manera favorable tanto por la jurisprudencia internacional como nacional en distintas instancias procesales y jurisdiccionales, y en este sentido, tal como expresamos ut supra, si bien existe aún un vacío legal en relación a su reglamentación normativa, existen algunos avances, como son la mencionada acordada N 28/04 de la Corte Suprema de Justicia, la Ley de Procedimiento ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires (Nº 402) sancionada el 4 de junio de 2000 y la Ley Nº 4185 de la Provincia de Río Negro, promulgada en el B.O. el 10 de enero de 2008, entre otras. La acordada 7/2013 viene a zanjar la discusión, legitimando expresamente al presente instrumento.

La presentación de los amicus curiae de ninguna manera constituye un perjuicio para alguna de las partes del litigio. Por el contrario, la finalidad del instituto es la de colaborar en la sustanciación del proceso, aportando conocimiento, argumentos, experiencia y opiniones que puedan servir como elementos de juicio a tener en cuenta a la hora de resolver el caso.

De esta forma, la presentación de este instrumento garantiza la participación de la sociedad civil y terceros interesados en ciertas cuestiones de trascendencia pública que se debaten ante los tribunales, más aún en casos como el presente donde se pretende otorgar una dimensión colectiva al debate.

Sin perjuicio del estado del presente expediente, cabe destacar que los derechos que se ponen en juego en esta etapa superan ampliamente cualquier recoveco formal que impida a quienes suscribimos la presente, velar por el respeto de los derechos humanos, en especial frente a la delicada situación ante la que nos encontramos en autos.

En razón de las consideraciones vertidas es que solicitamos a V.E. tenga por presentado el presente escrito, con la finalidad de hacerle llegar argumentos jurídicos idóneos, que se encuentran en concordancia con la opinión vigente en materia de la jurisprudencia nacional. a los efectos de colaborar con la resolución del presente caso sometido a estudio.

IV.- HECHOS DEL PRESENTE AMICUS CURIAE:

Estado de la situación epidemiológica

Cabe destacar que el motivo central por el cual se interrumpe la presencialidad de las clases por 14 días no es por los contagios al interior del aula sino porque en el cálculo de la movilidad las escuelas aportan un tercio de la misma (en el AMBA, hay más de 3 millones de niños y niñas en edad escolar y 300.000 docentes y no docentes, sumado a los acompañantes, que se movilizan diariamente). De este modo, la suspensión de las clases se funda en la necesidad de disminución de la curva de contagios en un 30% sumado a las restricciones a la nocturnidad. Estas medidas intentan evitar la tan temida saturación del sistema de salud que implicaría que muchas personas no accedan a los servicios necesarios, complicando los datos de morbi-mortalidad.

En las últimas semanas, la curva epidemiológica indica un aumento que requiere de medidas de restricción de circulación para evitar situaciones que favorezcan la propagación del contagio.

De acuerdo con los datos epidemiológicos del Ministerio de Salud de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la cantidad de casos acumulados para los residentes en la ciudad asciende al 15/2/21 a 222939 contagios, dato que al 18/4/21 se incrementa a 305.632. Esta información permite, en primer lugar, observar cómo en poco más de dos meses los contagios acumulan casi el 40% de lo que se acumuló en el año previo (marzo de 2020 a febrero 2021).

En este sentido, la normativa dictada por el Poder Ejecutivo Nacional y consentida por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, estableció mediante el Decreto 4/21 las condiciones epidemiológicas y de evaluación de riesgo y las medidas a fin de proteger la Salud Pública, establece que:

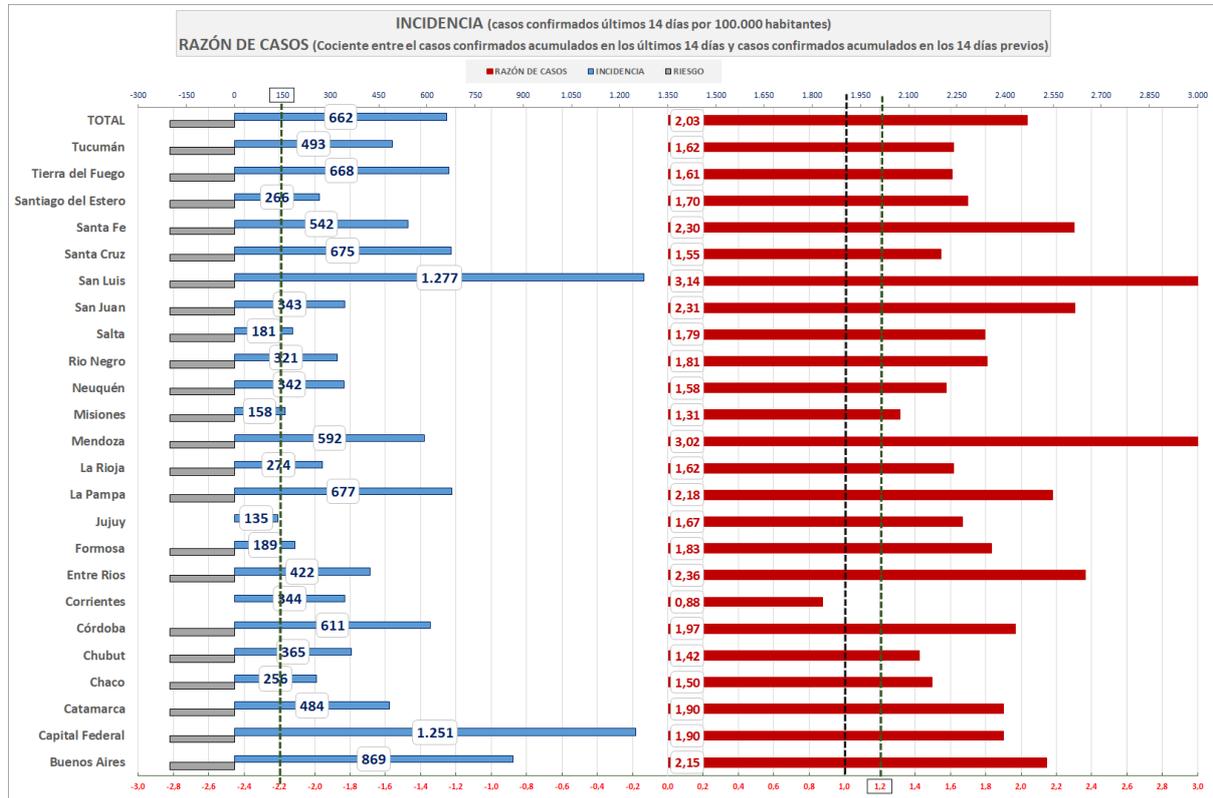
“ARTÍCULO 1°.- CONDICIÓN EPIDEMIOLÓGICA Y EVALUACIÓN DE RIESGO. En el marco de lo establecido en el primer párrafo del artículo 4° del Decreto N° 1033/20, se define que existe alto riesgo sanitario y condiciones epidemiológicas que ameritan por parte de los Gobernadores y las Gobernadoras de Provincias y del Jefe de Gobierno de la CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, adoptar medidas de limitación de la circulación, cuando se cumplan los siguientes parámetros sanitarios:

-La razón de casos, definida como el cociente entre el número de casos confirmados acumulados en los últimos CATORCE (14) días y el número de casos confirmados acumulados en los CATORCE (14) días previos, sea superior a UNO COMA VEINTE (1,20).

-Y la incidencia definida como el número de casos confirmados acumulados de los últimos CATORCE (14) días por CIENTO MIL (100.000) habitantes, sea superior a CIENTO CINCUENTA (150).”¹

¹ Boletín Oficial- República Argentina Disponible en:
<https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/5252275/20210108?busqueda=1&suplemento=1>

Teniendo en cuenta estas variables, los indicadores correspondientes para la Ciudad de Buenos Aires indican que se encuentra en **alto riesgo sanitario**, siendo su **incidencia** en los últimos 14 días (contados al 18/04/21) de **1251 por cada 100.000 habitantes y la razón de casos de 1,90**, tal como lo ilustra el gráfico² siguiente:



Es importante observar el aumento en la incidencia acumulada cada 100 mil habitantes: al 31 de marzo en CABA se registraba una incidencia acumulada de 847, indicando una incidencia de 533, que asciende al 18 de abril a una incidencia de 1251 casos cada 100.000 habitantes en los últimos 14 días. Comparemos esta situación epidemiológica con las disposiciones de la Unión Europea en enero de este año: *“La Comisión Europea ha propuesto este lunes endurecer las recomendaciones sobre restricciones al movimiento para aislar de manera tajante a las zonas con una incidencia acumulada de más de 500 casos de covid-19 por cada 100.000 habitantes en 14 días”*.³

A este contexto sanitario de alto riesgo, cabe sumar la transmisión comunitaria de variantes del SARS-CoV-2 declaradas de interés por la Organización Mundial de la Salud, debido a su alta contagiosidad. En el “Informe de vigilancia de variantes de SARS-CoV-2 en CABA, Provincia de Buenos Aires, Santa Fe, Córdoba

² Fuente: Jorge Aliaga, según datos del Ministerio de Salud de la Nación. Disponible en: <https://threadreaderapp.com/thread/1383883224355541005.html>

³ La UE recomienda aislar todas las zonas con más de 500 casos de coronavirus por 100.000 habitantes.(2021). Disponible en: <https://elpais.com/sociedad/2021-01-25/la-ue-recomienda-aislar-todas-las-zonas-con-mas-de-500-casos-de-coronavirus-por-100000-habitantes.html>

y Neuquén”, el Consorcio Proyecto PAIS detalló la identificación de estas variantes en la Ciudad de Buenos Aires sin establecerse nexo epidemiológico (transmisión comunitaria), entre el 2 de marzo y el 4 de abril de 2021.⁴

Dar cuenta de algo tan evidente como el crecimiento exponencial de la curva de contagios con información obtenida tanto del Ministerio de Salud de Nación como de la CABA es necesario para reafirmar nuestra posición afín a la adopción de medidas que permitan desacelerar el significativo aumento de casos de SARS-CoV-2.

El día 16 de abril, la Sociedad Argentina de Terapia Intensiva (SATI) REGIONAL CABA/GRAN BUENOS AIRES, realizó un estudio transversal descriptivo para dar cuenta de la ocupación de camas de terapia Intensiva (UTI). Dicho informe se realizó en base a una encuesta a nivel nacional donde participaron en forma voluntaria salas de Terapia Intensiva públicas y privadas.

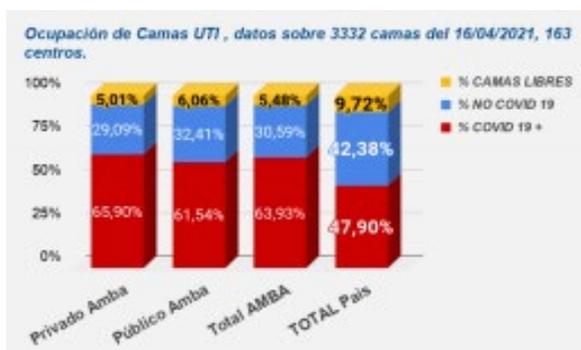
Si bien las cifras de dicho estudio corresponden solo a un muestreo y no representan la totalidad de camas UTIs, sus resultados son significativos y representativos:

“RESULTADOS:

Total País: Participaron 163 UTIs, 84 (52%) públicas y 79 (48%) privadas, que representaron 3332 camas. Se observó una tasa de ocupación del 90%, el 48% ocupadas con pacientes COVID-19 de los cuales el 78% requirió ARM y el 50% requirió PP. La capacidad de expansión fue del 18%.

Total AMBA: participaron 65 UTIs (51% públicas y 49% privadas), totalizando 1350 camas con una ocupación del 95%, el 64% ocupadas con pacientes COVID-19 de los cuales el 81% requirió ARM y el 50% PP. La capacidad de expansión fue del 15%.”⁵

Tal como se observa en los siguientes cuadros:



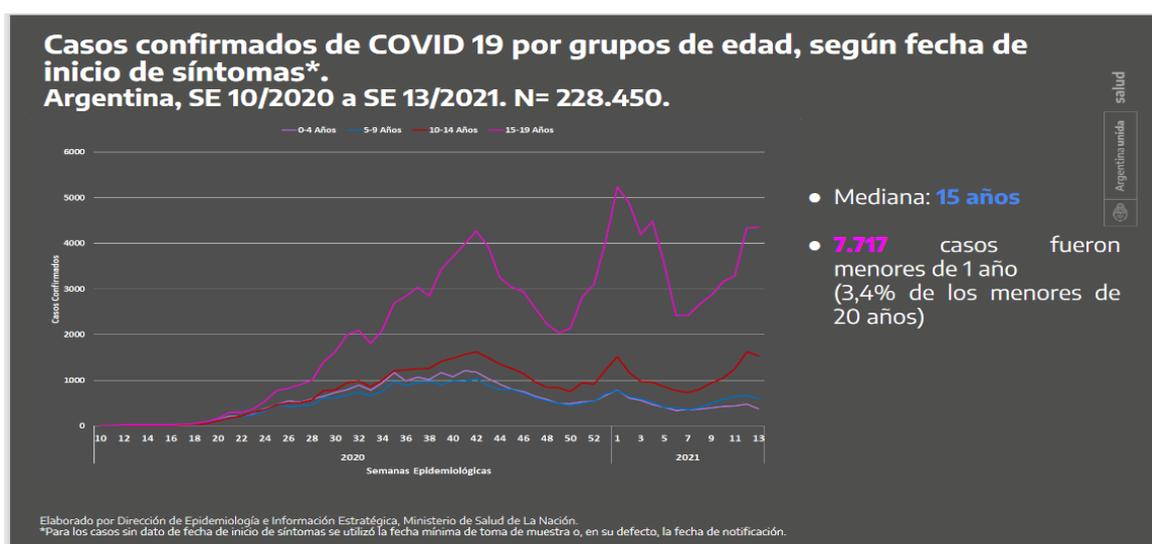
⁴ Ver [Nuevo informe de vigilancia de variantes de SARS-CoV-2 en CABA, Provincia de Buenos Aires, Santa Fe, Córdoba y Neuquén](https://www.argentina.gob.ar/noticias/nuevo-informe-de-vigilancia-de-variantes-de-sars-cov-2-en-caba-provincia-de-buenos-aires) Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/noticias/nuevo-informe-de-vigilancia-de-variantes-de-sars-cov-2-en-caba-provincia-de-buenos-aires>

⁵ SATI (2021) ANÁLISIS DE SITUACIÓN DEL COVID 19 EN TERAPIAS INTENSIVAS DE ARGENTINA. Disponible en https://www.sati.org.ar/images/OCUPACION_DE_CAMAS_DE_UTI_ARGENTINA-CORREGIDO.pdf

Niñez y Adolescencia

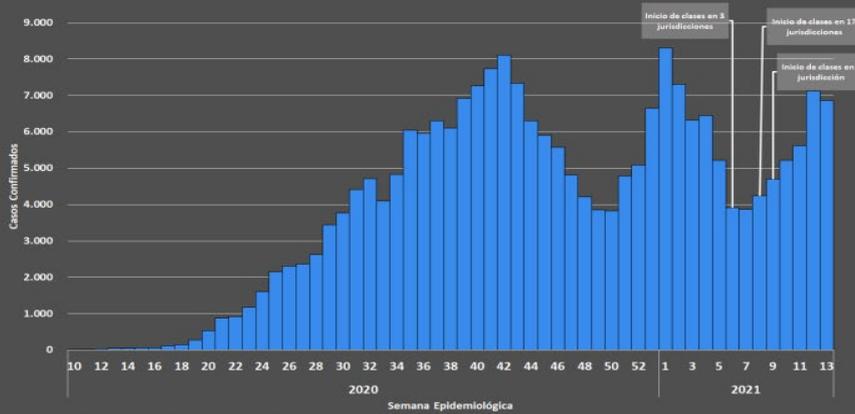
En el reporte diario del Ministerio de Salud de la Nación del 18 de enero de 2020, la Ministra de Salud Dra. Carla Vizotti comunicó que hasta esa fecha habían fallecido 138 niños y adolescentes, de los cuales 80% no tenían comorbilidades conocidas. Esto se produjo sin presencialidad en la mayoría de las provincias. En este contexto de circulación viral comunitaria, esta cifra ha crecido aumentando la exposición de la población.

En el informe elaborado por el Ministerio de Salud de Nación sobre Niñez, Adolescencia y COVID-19/05-04-21 se informa que a comienzos de abril del presente año la cifra de niños, niñas y adolescentes fallecidos creció a 169, de los cuales el 55,6% presentaban comorbilidades conocidas.

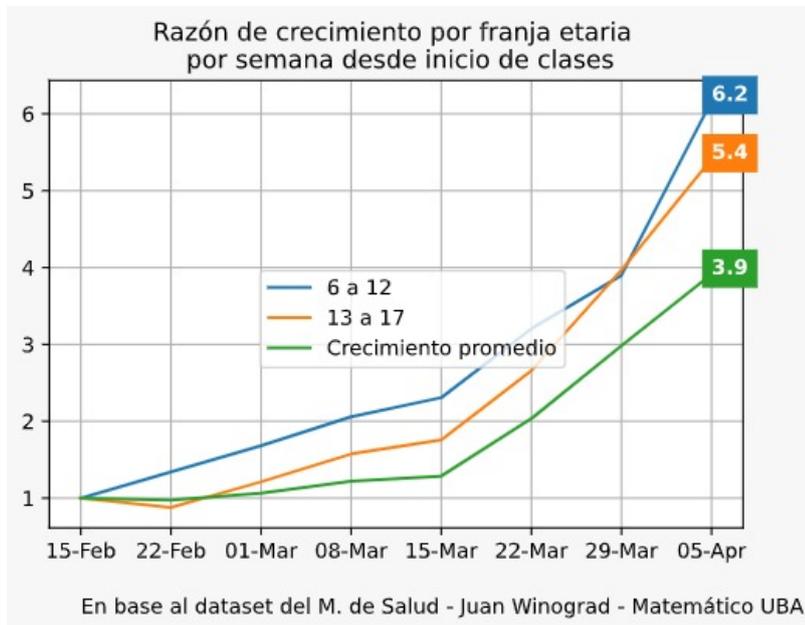


Como se puede observar, se produjo un aumento significativo de NNyA fallecidos sin comorbilidades entre enero y abril.

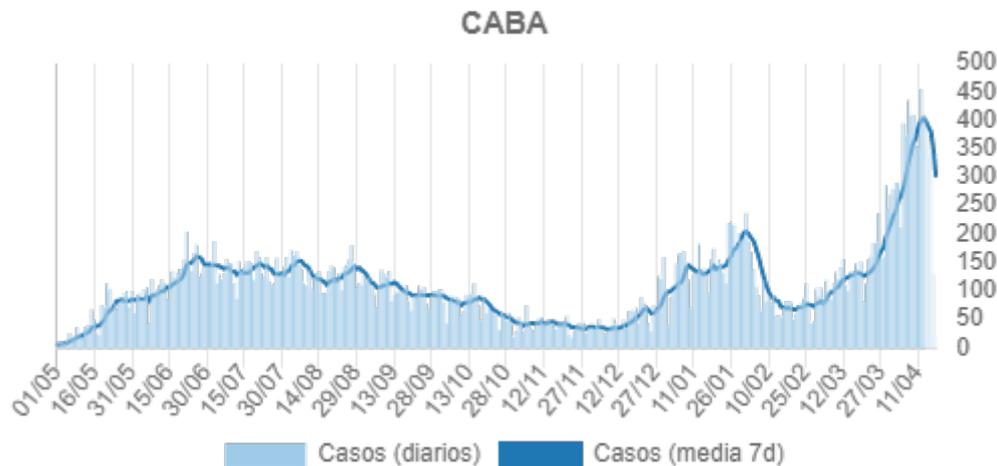
Curva epidemiológica de casos confirmados de COVID 19, según fecha de inicio de síntomas*. Argentina, SE 10/2020 a SE 13/2021. N= 228.450.



Razón de crecimiento de casos por franja etaria de 6 a 17 años, desde el inicio de clases presenciales en el país,



Contagios según fecha de diagnóstico, grupo etario 0 a 20 años en CABA⁶.



En el mes de enero del presente año, la Sociedad Argentina de Pediatría (SAP) publicó un informe en el que sostiene que: “Es importante considerar el riesgo de transmisión comunitaria a medida que las escuelas vuelvan a abrir. La evidencia a nivel internacional sugiere que la reapertura de escuelas es segura en comunidades con bajas tasas de transmisión del SARS-CoV-2. Las simulaciones por computadora realizadas en Europa han sugerido que la reapertura de escuelas puede aumentar aún más el riesgo de transmisión en comunidades donde la transmisión ya es alta”⁷.

En el mismo informe se considera y cita las recomendaciones elaboradas por los Centros para el Control y Prevención de Enfermedades CDC de Estados Unidos⁸. En estas recomendaciones se sugieren tres indicadores principales, vinculados con la carga de enfermedad en la comunidad: la cantidad de casos nuevos cada 100.000 habitantes en los últimos 14 días, y el porcentaje de positividad de las pruebas RTPCR positivas el mismo periodo de tiempo. los últimos 14 días. El tercer indicador se establece con la posibilidad de cada establecimiento de cumplir con las estrategias de mitigación de contagios. Al respecto, la SAP sugiere que las estrategias claves de mitigación, sugeridas por los CDC “deberían implementarse en la máxima medida posible.”⁹

⁶ Fuente: www.covidstats.com.ar

⁷ SAP (enero 2020) “Documento conjunto de posicionamientos para la vuelta a las escuelas” Pág. 6. Disponible en : https://www.sap.org.ar/uploads/archivos/general/files_documento-conjunto-escuelas-covid_1602694567.pdf (fecha de consulta: 18 de enero 2020)

⁸ Centers for Disease Control and Prevention. Transitioning from CDC’s Indicators for Dynamic School Decision-Making (released September 15, 2020) to CDC’s Operational Strategy for K-12 Schools through Phased Mitigation (released February 12, 2021) to Reduce COVID-19. Disponible en: <https://www.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/community/schools-childcare/indicators.html>

⁹ Ver apartado: Indicadores epidemiológicos en el informe de la SAP (Pág. 11) Recuperado de: https://www.sap.org.ar/uploads/archivos/general/files_documento-conjunto-escuelas-covid_1602694567.pdf (fecha de consulta: 18 de enero 2020)

Indicadores contemplados en el informe SAP anteriormente citado:

Indicadores	Riesgo más bajo de transmisión en las escuelas	Menor riesgo de transmisión en las escuelas	Riesgo moderado de transmisión en las escuelas	Mayor riesgo de transmisión en las escuelas	Riesgo más alto de transmisión en las escuelas
Indicadores principales					
Cantidad de casos nuevos cada 100 000 personas en los últimos 14 días*	< de 5	5 a <20	20 a <50	50 a ≤200	>200
Porcentaje de pruebas RT-PCR positivas durante los últimos 14 días**	< del 3 %	3 % a <5 %	5 % a <8 %	8 % a ≤10 %	>10 %
Capacidad de la escuela de implementar 5 estrategias clave de mitigación: <ul style="list-style-type: none"> • Uso correcto y constante de mascarillas • Distanciamiento social en la máxima medida posible • Higiene respiratoria y de manos • Limpieza y desinfección • <u>Rastreo de contactos</u> en colaboración con los departamentos de salud locales 	Se implementaron las 5 estrategias de forma correcta y constante	Se implementaron las 5 estrategias de forma correcta pero inconstante	Se implementaron 3-4 estrategias de forma correcta y constante	Se implementaron 1-2 estrategias de forma correcta y constante	No se implementaron las estrategias

*La cantidad de casos nuevos cada 100.000 personas en los últimos 14 días se calcula al sumar la cantidad de casos nuevos en el condado (u otro tipo de comunidad) en los últimos 14 días y dividirla por la población del condado (u otro tipo de comunidad), para luego multiplicar el resultado por 100,000. **El porcentaje de pruebas RT-PCR positivas en la comunidad (p. ej., condado) durante los últimos 14 días se calcula al dividir la cantidad de pruebas positivas durante los últimos 14 días por la cantidad total de pruebas resultantes durante los últimos 14 días. Las pruebas de diagnóstico son pruebas de laboratorio de diagnóstico y detección viral (RT-PCR) (no se incluyen las pruebas de anticuerpos y las pruebas RT-PCR para fines de vigilancia).¹⁰

De las investigaciones extranjeras

Existen experiencias internacionales que demuestran que la apertura de establecimientos educativos incrementa los contagios. Sólo en Cataluña, para citar un ejemplo, desde el 14 de septiembre de 2020 (y habiendo cerrado algunas semanas) hubo casi 50.000 casos positivos en los centros educativos.

¹⁰ Fuente: www.sap.org.ar/uploads/archivos/general/files_documento-conjunto-escuelas-covid_1602694567.pdf

La revista científica The Lancet , en su publicación de fecha 21 de febrero de 2021¹¹ indica que "sin mitigación se corre el riesgo de que la transmisión se agrave, esta vez con variantes más virulentas que resultará en más cuarentenas, cierres de escuelas y ausentismo".

Según The Lancet, los argumentos a favor de que los colegios no contribuyen con la transmisión comunitaria y que el riesgo de que los niños contraigan COVID-19 es muy pequeña, dieron como resultado que los colegios consideren poco prioritaria la mitigación del riesgo. Sin embargo la evidencia citada para estos argumentos tiene serias limitaciones La Universidad de Warwick y el Imperial College de Londres sugieren que por lo menos hubieron 30000 muertes más por Covid -19 en los escenarios de la reapertura de instituciones educativas. The Lancet cita también los brotes recientes que sucedieron en el norte de Italia donde la variante B.1.1.7 es la prevalente.

A pesar de que el Covid-19 no causa la muerte en niños, se estima que la prevalencia de los síntomas de esta enfermedad basado en el Estudio de Infección de la ONS (Oficina Nacional de Estadísticas en el Reino Unido) es de 13% en niños de 2 a 10 años y 15% en aquéllos de 12 a 16 años de edad y que por lo menos un síntoma persiste a lo largo de 5 semanas después de haber dado positivo el testeo.

Permitir que el virus circule entre los niños pone en riesgo a las familias y crea un caldo de cultivo para la proliferación de variantes.

Entre las recomendaciones que figuran en el apéndice del artículo está la de dar a las familias suficiente soporte técnico para hacer opcional la presencialidad en la escuela.

Asimismo, la revista Science en su estudio: " Inferring the effectiveness of government interventions against COVID-19". Jan M. Brauner, et al. Science, 19 Feb 2021: Vol. 371, Issue 6531, eabd9338 indica que ..." A pesar de que los jóvenes de 12 a 25 años de edad suelen ser asintomáticos, se puede apreciar que esparcen la misma cantidad de virus que personas de más edad (17,18) y por lo tanto pueden infectar a individuos de alto riesgo. (...). El brote reciente en Europa se ha concentrado en el grupo correspondiente a alumnos de escuelas secundarias y universitaria en especial y se está esparciendo a grupos de más edad así como también a niños y niñas de escuela primaria".

Según este estudio, los análisis recientes muestran que las medidas no farmacológicas en gran escala fueron efectivas para reducir el virus a una reproducción de $R_t(1)$. Mientras más datos aparecen se puede estimar mejor el efecto combinado de las medidas de cuidado y comenzar a comprender los efectos de las intervenciones individuales para ayudar a los gobiernos a controlar efectivamente la pandemia enfocándose en las medidas más efectivas.

¹¹ Deepti Gurdasani, Nisreen A Alwan, Trisha Greenhalgh, Zoë Hyde, Luke Johnson, Martin McKee, Susan Michie, Kimberly A Prather, Sarah D Rasmussen, Stephen Reicher, Paul Roderick, Hisham Ziauddeen, "School reopening without robust COVID-19 mitigation risks accelerating the pandemic". The Lancet, Published: March 10, 2021 DOI: [https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(21\)00622-X](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(21)00622-X)

También agrega que en el Reino Unido se confirmaron 40.000 contagios desde la reapertura de las universidades en septiembre del 2020. Esto podría demostrar que a pesar de las medidas de seguridad, las instituciones educativas tendrían un rol en la transmisión del virus.

Existen numerosos estudios internacionales que demuestran que la apertura de los establecimientos escolares impacta negativamente en el crecimiento de contagios y decesos debido al SARS-CoV-2 y que el cierre de los mismos constituye una estrategia valiosa para mitigar su transmisión¹²¹³.

La investigadora Zoe Hyde de la Universidad de Western Australia en un estudio publicado el 16 de noviembre de 2020, determina que los niños, niñas y adolescentes serían más susceptibles a la transmisión viral de lo que se pensó originalmente contradiciendo de este modo lo que sostenía desde el principio el Primer Ministro, quien afirmó que los niños no son susceptibles a la infección y que transmiten menos la enfermedad. Sostiene también que la mortalidad de los chicos es del 1% pero que sufren síndrome inflamatorio severo post- infección.

En España, cita la investigadora, de 61.000 casos el 3,4% de niños, niñas y adolescentes mostró tener anticuerpos comparado con el 4,4% a 6% de los adultos.

En Estados Unidos también citado por la autora, un estudio de 188 casos en hogares mostró que los niños con contacto con infectados se infectaron más que otros miembros de la familia, pero si bien esto es cierto, y no se sabe aún el rol que ellos tienen en la transmisión de la enfermedad, si es verdad que estos niños no parecen ser menos transmisores de la enfermedad que los adultos.

Esto pone en riesgo no solamente a su familia, a su familia extendida, a sus contactos en la escuela y a los docentes, quienes también tienen familia.

En Alemania, si un distrito o ciudad tiene menos de 50 casos cada 100.000 habitantes, en escuelas primarias las clases serán presenciales en los grados más bajos y tanto presenciales como on-line en grados más altos. Si la incidencia es entre 50 y 100, todos los alumnos tendrán clases alternando entre presenciales y on-line. En las regiones donde la incidencia es de más de 100, las escuelas solamente funcionarán dando clases en forma remota.¹⁴ **En la ciudad de Buenos Aires la incidencia asciende a 1251 casos.**

También el investigador Axel Rivas cita un estudio de Walsh et al. de 2021 quienes identificaron 7474 artículos de 150 países de los cuales en 32 se investigaron el cierre de escuelas y en 11 las aperturas. La mitad de los estudios reportaron una transmisión del 60% y la otra mitad no encontró evidencias de esto. En sus conclusiones, el estudio establece que tanto la efectividad de la apertura como del cierre permanece en duda. Sin embargo, afirma que la apertura en áreas de poca

¹² Polly Matzinger, Jeff Skinner. "Strong impact of closing schools, closing bars and wearing masks during the COVID-19 pandemic: results from a simple and revealing analysis". medRxiv 2020.09.26.20202457; doi: <https://doi.org/10.1101/2020.09.26.20202457>

¹³ Munday et al (2021) "Estimating the impact of reopening schools on the reproduction number of SARS-CoV-2 in England, using weekly contact survey data". medRxiv 2021.03.06.21252964,doi: <https://doi.org/10.1101/2021.03.06.21252964>

¹⁴ The Local Abril 12, 2021

transmisión y con suficientes medidas de mitigación no afectan la transmisión en la comunidad. Advierte a quienes determinan las políticas educativas que es conveniente abrir escuelas sólo cuando la transmisión es baja y cuando se pueden implementar medidas de mitigación apropiadas.

Teniendo en cuenta estos estudios podemos preguntarnos cuántos niños asintomáticos han contagiado tanto a miembros de su familia como a docentes, directivos y trabajadores de la comunidad escolar. Asimismo, otra pregunta sería si las medidas de mitigación de la transmisión son pasibles de administrarse apropiadamente en el contexto de la situación de la Ciudad de Buenos Aires considerando la gran variedad de infraestructura escolar existente ya que es de público conocimiento que no se ha realizado suficiente inversión en la modificación de viejos edificios y de edificios inadecuados para proveer las condiciones apropiadas de mitigación de riesgo de transmisión.

Del mismo modo, cabe preguntarse cuántos docentes y auxiliares contagiados y asintomáticos han contagiado a niños que, como dice el estudio, llevan el virus a sus hogares.

De los docentes

Respecto de los docentes, directivos y trabajadores de la comunidad escolar y sus familias, traemos algunos casos por ejemplo el de una maestra de la Escuela 20 del DE 13 quien el 19/4/2021 se encuentra internada en el Hospital Méndez donde al requerir una cama de Terapia Intensiva no pudo ser pasada a ese servicio, ya que no había camas libres debiendo ser trasladada.

Los casos de docentes fallecidos en la ciudad son muchos; Marcelo Becker profesor de la Escuela Técnica 35 DE 18 fallecido por Covid-19. El profesor Jorge Langone, de la Escuela Técnica N°13 DE 21, fallecido el 29 de marzo. Juan Carlos Ramírez auxiliar en la Escuela 21 del Distrito Escolar 3, fallecido el 5 de abril y el caso del estudiante William Marin, Estudiante del Bachillerato Orientado en Artes N° 1 “Antonio Berni”, fallecido el 14 de abril .

Debemos decir que no se sabe cuántos de estos docentes y alumnos, han contagiado a sus familiares. Tampoco hay precisiones en la información pública y oficial disponible sobre docentes contagiados. Para ello, las agrupaciones y sindicatos docentes se han visto en la necesidad de llevar registros propios.¹⁵

Características del ejercicio del derecho a la educación en el contexto de emergencia sanitaria.

Desde la APDH se envió, a inicios del 2021, una nota al Consejo Federal

¹⁵ Puede consultarse, por ejemplo, los siguientes relevamientos a 2 y 3 semanas del inicio escolar presencial en CABA: ADEMyS, “Mas de 100 casos” <https://www.facebook.com/ademysprensa> ; UTE: Publicado en FB Secretaría Salud UTE [#ESCUELASCONCOVID](https://www.facebook.com/ESCUELASCONCOVID) 178 casos reportados al 5 de marzo.

de Educación ¹⁶ analizando el derecho a la educación en el contexto de pandemia. Allí se incluyen una serie de recomendaciones y condiciones necesarias para el desarrollo de clases presenciales. Partimos del reconocimiento de la educación como derecho humano y social con jerarquía constitucional.

Los organismos internacionales de DDHH han enfatizado la interdependencia de derechos y el protagonismo que los Estados deben asumir en el contexto de emergencia sanitaria como el presente. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado la prioridad de los derechos a la vida, la salud e integridad personal por el impacto que genera la pandemia. Dada la integralidad de los derechos, la CIDH también reconoce que debido a la situación sanitaria se ven seriamente afectados el derecho al trabajo, a la seguridad social, a la educación, a la alimentación, al agua y a la vivienda, entre otros derechos económicos, sociales y culturales¹⁷.

Esta prioridad no implica desatender el derecho a la educación. La Relatora Especial para el Derecho a la Educación de la Organización de Naciones Unidas Kombou Boly Barry señaló en junio del año 2020 que los Estados mantienen sus obligaciones de respetar, proteger y hacer efectivo el derecho a la educación en todas las circunstancias, incluso en las situaciones de emergencia pública y que los Estados deben garantizar que todas las instituciones sean inclusivas, y como mínimo, de una calidad adecuada. Se destaca a su vez el rol específico de la educación como puerta de acceso a otros derechos ¹⁸.

La situación de emergencia sanitaria, suscitada por la actual pandemia, ha afectado la accesibilidad material a la educación y la disponibilidad de programas y recursos, componentes del derecho a la educación señalados por el Comité DESC de Naciones Unidas al observar el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Durante el año 2020, un sector considerable de la población estudiantil vio afectado total o parcialmente el acceso a la educación. En gran parte, se debió a la falta de disponibilidad de dispositivos informáticos y/ o de conectividad, evidenciándose diversas desigualdades en materia de acceso a la educación, muchas ya existentes de forma previa a la pandemia.

A su vez, en la Resolución de 01/2020 ya citada, la CIDH recomienda a los Estados: “Reforzar la protección de niños, niñas y adolescentes (NNA)—incluyendo muy especialmente aquellos que no cuentan con cuidados familiares y que se encuentran en instituciones de cuidado—, y prevenir el contagio por el COVID-19, implementando medidas que consideren sus particularidades como personas en etapa de desarrollo y que atiendan de manera más amplia posible su interés superior”.

En la segunda edición de la “Guía Práctica sobre acceso al derecho a la educación para niñas, niños y adolescentes durante la pandemia”, la CIDH recomienda que “las decisiones de reapertura de los centros educativos deberán

¹⁶ Disponible en : <https://apdh.org.ar/sites/default/files/2021-02/Nota%20al%20CFE%20la%20presencialidad%20desde%20una%20perspectiva%20de%20DDHH%207.2.21.pdf>

¹⁷ CIDH, Resolución 1/2020: “Pandemia y DDHH”.

¹⁸ ONU, Informe A/75/178 (20/06/2020).

garantizar que se superen los riesgos potenciales para la salud de las personas en ese ámbito, garantizando oportunidades educativas seguras para NNA, extensivas también a sus familias”.¹⁹

El contexto sanitario tuvo como consecuencia la revisión de los formatos, modalidades y métodos pedagógicos aceptables para el ejercicio del derecho a la educación. Durante el año 2020 se desplegaron diversos recursos didácticos que posibilitaron la continuidad pedagógica tanto desde el Estado nacional como desde los Estados jurisdiccionales y también, elaborados en muchos casos por las propias instituciones educativas y docentes: plataformas virtuales, desarrollo de materiales didácticos impresos, programas en medios de comunicación (TV Pública y radios comunitarias) y se crearon nuevas estrategias pedagógicas mediante comunicación sincrónica y comunicación asincrónica.

Al iniciarse el ciclo lectivo del año 2021 advertimos que se daba en un contexto de persistencia de circulación comunitaria del virus, por lo que habilitar la apertura de las escuelas incrementaría la movilización de la población y era previsible su impacto en la situación epidemiológica general, reiteramos, debido a la existencia de circulación comunitaria del virus.

En esa ocasión, desde la APDH, instamos a las autoridades educativas nacionales y jurisdiccionales a adoptar todas las medidas a su alcance para realizar una evaluación adecuada y rigurosa de la situación y de las posibilidades de presencialidad de acuerdo con cada jurisdicción y/o localidad sin perder de vista la prioridad del derecho a la vida y a la salud. A su vez, consideramos que deben preverse mecanismos efectivos para revertir y reparar las consecuencias de un posible impacto negativo en la situación epidemiológica y, sobre todo, establecer estrategias claras y plausibles de ser aplicadas a la realidad de cada jurisdicción, tendientes a prevenir el aumento de casos y fallecimientos que se pudiesen producir a partir de la presencialidad escolar. La experiencia internacional ha demostrado que la apertura de establecimientos escolares ha sido clave en el aumento de la circulación viral en la comunidad. Aclaremos que no se trata de una oposición a la modalidad

En nuestro país, durante el segundo semestre del año 2020 hubo presencialidad en localidades de varias jurisdicciones en las que las condiciones epidemiológicas fueron adecuadas y seguras y se debió retrotraer la apertura en algunos casos.

No está en discusión el acuerdo general de que la presencialidad escolar es la modalidad más adecuada (y sobre la que se asientan los sistemas educativos modernos en todo el mundo) en particular para los niveles educativos obligatorios para la población.

Sin embargo, el riesgo de contagio generó la elaboración de diversos protocolos que previeron la posibilidad de la apertura escolar pero en condiciones muy

¹⁹ CIDH (2020), Segunda Guía Práctica sobre acceso al derecho a la educación para niñas, niños y adolescentes durante la pandemia. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/Comunicados/2020/301A.pdf>

diferentes a la presencialidad previa la pandemia: el uso de materiales de protección y el distanciamiento que debe guardarse afecta las posibilidades de comunicación y vinculación ya conocidas; la disponibilidad y características de infraestructura requiere para cumplir con las condiciones óptimas que las formas de agrupar a los estudiantes sea también diferente a la de una presencialidad en contextos no excepcionales.

Ello implica que la modalidad presencial adaptada debe combinarse con la modalidad virtual y/o a distancia en todos los casos, en este contexto. Las jurisdicciones han adoptado diferentes criterios de combinación entre ambas modalidades para todos sus estudiantes (por ejemplo: alternancias entre semanas, entre días y/o entre turnos por agrupamientos llamados “burbujas”).

Para que cada una de las nuevas definiciones institucionales, pedagógicas y didácticas puedan llevarse adelante en el marco del cuidado de la salud y la vida, la APDH realizó las siguientes recomendaciones:

Apertura de mesas de diálogo para garantizar la participación de la comunidad educativa en la construcción de definiciones consensuadas y en el monitoreo del cumplimiento de los protocolos.

Resolución definitiva de los conflictos salariales en las provincias que incumplen los acuerdos paritarios o adeudan salarios.

Todos los recursos económicos, pedagógicos y técnicos para todas las modalidades y niveles. La situación actual revela que algunas modalidades carecen incluso de personal auxiliar que pueda colaborar en la implementación de los protocolos.

Definición de criterios con perspectiva sanitaria, de género y social. La situación actual requiere la ampliación del personal docente y no docente así como la planificación de acciones duales (virtuales y/o presenciales) adaptadas a las realidades de las comunidades.

Adecuación edilicia bajo criterios de prevención sanitaria (medición de CO₂, ventilación cruzada, aforo y desinfección). El profundo deterioro a nivel infraestructura previo a la pandemia debe ser reparado. En febrero, recomendamos al Consejo Federal iniciar las clases bajo modalidad virtual mientras se adecua la infraestructura escolar.

Continuidad de la modalidad a distancia mientras se generan condiciones seguras para la población.

Garantía de conectividad y provisión gratuita de dispositivos para estudiantes y docentes. La presencialidad graduada también requiere instancias de comunicación y trabajo virtual.

Transporte público seguro y garantizado.

Sobre este último aspecto el propio ministro de Salud de la CABA, el 14 de abril de este año señaló en conferencia de prensa (publicada por el canal oficial de youtube del Gobierno de la Ciudad): "Es muy importante que (...) todos trabajemos colaborativamente para evitar al máximo los aglomerados en el transporte

público, porque es bien sabido en el mundo que ese es un sitio de contagio".²⁰

En el actual contexto, resulta imposible la no afectación del derecho a la educación porque el sistema educativo tal como lo conocíamos, así como otras áreas vitales de la población, tuvo que sufrir diversas adecuaciones para evitar el bien público mayor en este caso, la preservación de la salud.

Se podrá avanzar con más celeridad y generar mejores aprendizajes en un contexto de seguridad y confianza, cuando estén dadas las condiciones para que esto sea realmente posible. Las consecuencias emocionales, sociales y económicas del aislamiento se pueden revertir, los aprendizajes se pueden recuperar. La vida no.

V.- DERECHO:

Según ha tomado estado público, se debate en autos la constitucionalidad del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 241/2021 (DECNU-2021-241-APN-PTE), en tanto dispuso diversas medidas destinadas a preservar la salud de la población ante los gravísimos riesgos que para la salud y la vida misma de los habitantes representa el virus SARS COV-2, declarado pandemia por la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo de 2020.

Entre esas medidas se cuenta, para el aglomerado del ÁREA METROPOLITANA DE BUENOS AIRES (AMBA), definido en el artículo 3° del Decreto N° 125/21, "la suspensión del dictado de clases presenciales y las actividades educativas no escolares presenciales en todos los niveles y en todas sus modalidades, desde el 19 de abril hasta el 30 de abril de 2021, inclusive" (conf. Art. 2° del Decreto N° 241/21, modificatorio de su similar N° 235/21).

En las actuaciones se encuentra impugnada, como se ha dicho, una medida de rango legislativo emanada del Gobierno Federal, emitida por el Poder Ejecutivo Nacional en ejercicio de las facultades conferidas por el art. 99, inc. 3, de la Constitución Nacional. Además, el DNU N° 241/21 es parte de una serie de normas federales dictadas por el Gobierno Nacional para conjurar los efectos de la pandemia: Decretos N° 260/2020, N° 297/2020, y un vasto complejo normativo dictado a posteriori de estos últimos; medidas estas cuya constitucionalidad no ha sido descalificada por ninguna sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

En tanto emisor del acto cuestionado, el Estado Nacional es Parte necesaria en cualquier litigio que se suscite con motivo del DNU N° 241/21.

Para resolver el fondo de la cuestión deberá acudirse a normas de derecho público y al derecho internacional de derechos humanos.

Es que más allá de que el concreto daño pueda plasmarse en el Derecho a la vida, la salud y la integridad física de las personas que conforman la comunidad educativa y sus familias, también se lesionan y violentan los derechos políticos, que

²⁰ Conferencia de prensa 14/04/21. Minuto, 1:09: 29 <https://www.youtube.com/watch?v=seeeez0bxU8>

involucran el desarrollo de la vida sin verse compelido a violar leyes nacionales por arbitrarias resoluciones sin legitimidad para hacerlo, poniendo en juego así sus derechos al trabajo, a la educación, su participación política en instituciones de las más diversas. Todo esto, sujeto a la interpretación que pueda hacer el gobierno local del acatamiento o no de las disposiciones arbitrarias dictadas con incompetencia e inconstitucionalmente.

El daño que sufre una persona, con una actitud como la de las autoridades de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, produce una grave lesión a las dimensiones físicas, psíquicas y morales. Poniendo en riesgo a todos los ciudadanos, particularmente a quienes se ven involucrados ya sea como docentes, trabajadores, directivos y alumnos y al conjunto de familiares de cada uno de ellos. Las lesiones a las que los somete las autoridades de la CABA son múltiples, por un lado, el riesgo cierto de contraer la enfermedad y la posibilidad de morir, como hemos visto que ha ocurrido, también la disyuntiva moral de cumplir o no una ley nacional, como lo es el decreto que en estos actuados se cuestiona, plenamente legítima y legal.

DERECHO A LA VIDA.

El derecho a la vida es *“el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva”*²¹.

Esto se debe, conforme al criterio de Gregorio Badeni ²², a que *“la libertad de vivir, y su expresión jurídica en el derecho a la vida, es un atributo inseparable de la persona humana que condiciona su existencia con el consecuente desenvolvimiento material y espiritual de los hombres... Constituye un bien fundamental cuya valoración supera holgadamente a los restantes derechos y libertades, por la simple circunstancia de que ninguno de ellos puede ser considerado en forma separada de aquélla. La vida es el presupuesto condicionante de las restantes especies del género libertad. Sin vida no hay libertad ni posibilidad alguna de ejercer los derechos naturales que conforman la esencia de la personalidad, ni tampoco la amplia gama de potestades que, en su consecuencia, le reconoce al individuo la ley positiva. Sin vida no existe el hombre, de modo que no resulta aventurado sostener que ella, más que un derecho, constituye una cualidad inseparable de la condición humana y presupuesto indispensable para su existencia”*. En el mismo sentido expresa Helio Juan Zarini²³ que la vida *“es la condición esencial, innata, propia, inherente, a la persona humana y, en consecuencia, necesariamente imprescindible para el ejercicio de los demás derechos”* y que *“el derecho a la vida constituye, pues, el fundamento, el cimiento forzoso, obligatorio, para el ejercicio de los demás derechos”*.

No debe perderse de vista que, en un sistema democrático, el individuo constituye la causa, fundamento y fin de toda la organización política, cuya creación

²¹ CSJN, NOVIEMBRE 6-980; “SAGUIR Y DIB”; FALLOS 302:1284, LL 1981-A-397, ED 91-266, JA 1981-II-61.

²² BADENI GREGORIO; INSTITUCIONES DE DERECHO CONSTITUCIONAL; ED. AD-HOC, PAG. 271.

²³ ZARINI HELIO JUAN; DERECHO CONSTITUCIONAL; ED. ASTREA; PAG. 436.

y subsistencia responden al exclusivo propósito de concretar la libertad y dignidad del hombre.

En los antecedentes constitucionales más relevantes, encontramos una expresa protección a este trascendental derecho. *“El Decreto de Seguridad Individual del 23 de noviembre de 1811 establecía que todo ciudadano tiene un derecho sagrado a la protección de su vida. El Estatuto Provisional del 5 de mayo de 1815 reconoció el derecho a la vida entre los atributos fundamentales de todos los habitantes del país. Disposición similar se encuentra en la Constitución de 1919, que imponía al Estado el deber de proteger a los hombres en el goce del derecho a la vida (art. 109) y que fue reproducida en el art. 159 de la Constitución de 1826. Con anterioridad, el Estatuto Provisional del 22 de noviembre de 1816, aprobado por el Congreso de Tucumán, dispuso que la vida era uno de los derechos de todos los habitantes (art. 1), agregando que tiene un concepto tan uniforme entre todos, que no necesita de más explicación (art. 2)”*²⁴.

En cambio, hasta 1994, no tenía una enunciación expresa en la Constitución Nacional. Sin embargo *“aquella omisión en modo alguno implicaba que la libertad de vivir careciera de sustento constitucional, pues es incuestionable que siendo el presupuesto indispensable para el ejercicio de las restantes, debía considerarse inequívoca aun cuando implícitamente emanada de la ley fundamental, sin necesidad de recurrir a su art. 33”*²⁵. Podemos afirmar que se trata, sin duda, de un derecho implícito, ya que no sólo deriva de los principios de soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno, sino también de todos los derechos explícitamente estipulados que requieren de la vida para su ejercicio.

De todos modos, este derecho ha encontrado expreso reconocimiento en virtud de la reforma constitucional de 1994, pues varios de los instrumentos de Derechos Humanos que han sido dotados de jerarquía constitucional, reconocen este derecho a todos los hombres, sin distinción por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, condición económica, opiniones, origen nacional, nacimiento o cualquier otra condición social. El art. I de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece que *“Todo ser humano tiene derecho a la vida”*. El art. 3 de la declaración Universal de Derechos Humanos dispone *“Todo individuo tiene derecho a la vida”*. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su art. 4.1 prescribe que: *“Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por ley... Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.* Y el art. 6.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dice: *“El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”*.

Llegado a este punto no está de más aclarar que, al referirnos al derecho a la vida, estamos señalando algo que va más allá de la mera subsistencia bio psicofísica, pues este tiene un significado mucho más amplio: es el derecho a una buena calidad

²⁴ BADENI GREGORIO; INSTITUCIONES DE DERECHO CONSTITUCIONAL; ED. AD-HOC; PAG. 272.

²⁵ PADILLA MIGUEL M.; LECCIONES SOBRE DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS; TOMO II; ED. ABELEDO PERROT; PAG. 11.

de vida. Implica asegurar otros derechos conexos como la salud, la alimentación y todo aquello que permite una vida digna.

Esta amplitud del concepto de derecho a la vida ha sido reconocido por nuestros tribunales. “ *El derecho a la vida, a la salud y a una asistencia médica adecuada son prerrogativas intrínsecamente universales que corresponden al individuo por su condición de ser humano... El derecho a la vida, a una buena calidad de vida y, por consiguiente, a una adecuada atención médica, ocupa un papel central dentro de los derechos humanos, pues el bien protegido resulta la condición necesaria, primera y fundamental para la realización de los otros bienes; y asimismo tiene como objeto la existencia sustancial del hombre.*”²⁶ “*El derecho a la vida – comprensivo de la integridad psicofísica como de los aspectos atinentes a la calidad y dignidad con que se desenvuelven las condiciones vitales del sujeto – pertenece a todos los hombres y no sólo a una clase, raza o grupo, estamento o sector, presentándose como un derecho absoluto que no tolera excepciones y que se goza por la sola calidad de ser humano*”²⁷. “*El derecho a la vida – mejor dicho no sólo a la vida sino también a una buena calidad de vida...- tiene un papel central en la sistemática de los derechos humanos*”²⁸. “*El derecho a la vida es el primer derecho de la persona humana... El derecho a la preservación de la salud está comprendido dentro del derecho a la vida*”²⁹.

También coinciden con ello varios autores. Así, Miguel M. Padilla³⁰ define esta libertad como “*el derecho a disfrutar plenamente del ciclo natural de la vida humana ... sin que pueda ser interrumpido ni amenazado*” . Por su parte, Puccinelli³¹ habla de un “*derecho a la condición humana*” que está compuesto “*por un plexo de derechos cuya vigencia constituye el presupuesto para la efectiva realización de los demás... entre ellos están los derechos a la vida, a la integridad corporal, a la salud física y psíquica ...*”; y considera que el derecho a la vida puede ser desdoblado en un concepto stricto sensu, que consiste en el derecho a nacer y a no ser privado de la vida (lo que podemos identificar como “*derecho a la vida*”), y en un concepto latu sensu, que se traduce en el derecho a la calidad de vida, e incluye el respeto a la integridad psicofísica, a la salud, a la seguridad, etc. (“*derecho a una buena calidad de vida o a una vida digna*”).

De modo que podemos hablar, en lugar de “*derecho a la vida*”, de “*derecho a una vida digna*”. Podemos decir que toda persona tiene derecho a una buena calidad de vida, y así lo hacen algunos instrumentos internacionales. El art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone: “*Toda persona tiene derecho*

²⁶ C. FED. MAR DEL PLATA; JUNIO 17-999; RECALDE NORBERTO C/ DIRECCIÓN DE BIENESTAR DE LA ARMADA; LL 1999-E- 899.

²⁷ C. NAC. CIVIL, SALA F; 1997/10/23; S/N C. TECNOLOGÍA INTEGRAL MÉDICA.

²⁸ C. FED. MAR DEL PLATA; 1999/06/17; F.H.N; LL 2000-A- 480.

²⁹ CSJN; 24 OCTUBRE DE 2000; CAMPODÓNICO DE BEVIAQUA, ANA CARINA C/ MINISTERIO DE SALUD Y ACCIÓN SOCIAL.

³⁰ PADILLA, MIGUEL M.; LECCIONES SOBRE DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS; TOMO II; ED. ABELEDO- PERROT; PAG. 9.

³¹ PUCCINELLI; DERECHOS HUMANOS Y SIDA; TOMO 1; ED. DEPALMA; PAG. 273-274.

a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar,...la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica...” y el art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales expresa que: *“Los Estados... reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”*.

DERECHO A LA SALUD Y A LA INTEGRIDAD.

El derecho a la integridad puede ser definido como aquél derecho humano que, en cuanto concreción y desarrollo del valor vida, implica la exigencia o pretensión, por parte de su titular, de conservar la existencia dentro de unos márgenes de viabilidad y dignidad, en su dimensión física, psíquica y moral. Consiste, entonces, en *“la preservación, sin detrimento alguno, de la integridad del cuerpo y de la mente”*³²

Es importante recalcar que no abarca sólo la cobertura del aspecto físico, sino también, muy especialmente, los ámbitos psíquicos y morales. Es que más allá del concreto daño físico que sufre una persona (principalmente relacionado con el acceso a tratamientos médicos, a medicamentos, etc.), con una actitud como la de las autoridades de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, produce una grave lesión a las dimensiones psíquicas y morales, involucrando la vulneración de una multiplicidad de derechos que incluyen la vida y la salud, pero también el derecho al trabajo, a la participación política, entre otros.

La integridad no se encuentra sólo protegida a través del reconocimiento genérico del derecho a la vida (considerado en su acepción más amplia), sino que tiene, además, normas de expresa protección. En la Constitución Nacional, sólo hay una cláusula que se relaciona con esta libertad, que es la contenida en el art. 18 sobre la abolición de los tormentos y los azotes. Pero la reforma constitucional de 1994 ha modificado este panorama. Entre otras, se refieren a este derecho las siguientes normas internacionales: el art. 1 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre a establecer que *“todo ser humano tiene derecho ... a la integridad de su persona”*; el art. 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que expresa que *“toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”*; y aquellas que lo protegen a través de la prohibición de la torturas y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Este derecho se encuentra vinculado con el derecho a la salud o, mejor dicho, con el derecho a la preservación de la salud.

Según la Organización Mundial de la Salud, se entiende por salud *“el completo bienestar físico, mental y social, y no sólo la mera ausencia de enfermedades”*. En el Preámbulo de dicha organización, se afirma que *“ el beneficio de gozar de elevados niveles de salud es uno de los derechos fundamentales de cada ser humano, sin distinción de raza, religión, credo, condición social o económica”*.

³² PADILLA, MIGUEL M.; LECCIONES DE DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS; TOMO II; ED. EDIAR; PAG. 24.

Si la salud es el completo bienestar (lo que de alguna forma se equipara con la integridad psicofísica), podemos definir el derecho a la salud como aquel derecho en virtud del cual la persona humana y los grupos sociales, en cuanto titulares del mismo, pueden exigir el establecimiento de las condiciones adecuadas para poder alcanzar un estado óptimo de bienestar físico, mental y social. *“Es un derecho de naturaleza prestacional, un derecho de la población al acceso... a servicios médicos suficientes para una adecuada protección y preservación de su salud”*³³. Sería una de las formas de concretar y proteger el derecho a la integridad.

Este derecho también tiene, más allá de desprenderse del derecho a la vida (y a la integridad), una tutela específica. En nuestra Constitución encontramos normas que, de algún modo, se vinculan con este derecho, sin olvidar, por cierto, la mención hecha en el Preámbulo al “bienestar general”. El art. 42 se refiere a la protección de la salud respecto de consumidores y usuarios; el art. 41 a la preservación del medio ambiente (estrechamente vinculado con la salud), y el art. 75 inc. 23 también tiene alguna referencia a la salud (especialmente en lo referente al embarazo y a los niños). Sí se refería con más claridad a este derecho la Constitución de 1949: *“El cuidado de la salud física y moral de los individuos debe ser preocupación primordial y constante de la sociedad”*.

La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires expresamente se refiere a la salud. El art. 20 expresa: *“Se garantiza el derecho a la salud integral que está directamente vinculada con la satisfacción de necesidades de alimentación, vivienda, trabajo, educación, vestido, cultura y ambiente. El gasto público en salud es de una inversión prioritaria”*.

En cuanto a los tratados internacionales merecen ser destacados: el art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (*“Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales”*), el art. 25 de la Declaración Universal (*“toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure... la salud y el bienestar”*), el art. 12 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (*“los Estados Partes ... reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”*).

Nuestros tribunales lo han reconocido como un derecho humano fundamental, que se desprende del derecho a la vida.

“A pesar de la inexistencia de normas referidas de manera sistemática a la salud, su reconocimiento y protección surgen de varias disposiciones de la Constitución Nacional reformada, en particular del art. 41..., del art. 42.... Por lo demás, la salud como valor y derecho humano fundamental surge de diversos instrumentos comunitarios e internacionales en materia de derechos humanos.... En tal sentido, se debe remarcar la importancia fundamental de la atención sanitaria, dado que la salud es un sustratum indispensable para el ejercicio de nuestros derechos, es una precondición para la realización de valores en la vida, para cumplir

³³ TINANT, EDUARDO LUIS; EL DERECHO A LA SALUD Y LA OMISIÓN INCONSTITUCIONAL DEL JUEZ; LL 2000- C- 545.

*un proyecto personal, es nuestra oportunidad de aspirar a ciertas metas. Así, hablamos de la salud como valor instrumental*³⁴

*“ El derecho a la salud y a una asistencia médica adecuada son prerrogativas intrínsecamente universales que corresponden al individuo por su condición de ser humano ”*³⁵

*“El derecho a la preservación de la salud tiene una directa relación con el principio en que se funda la integridad y dignidad inherente a la persona humana”*³⁶.

Merece ser destacado especialmente lo expresado por esta Corte Suprema de Justicia de la Nación: *“A partir de lo dispuesto en tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional este Tribunal 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”*³⁷

Si, como en este caso, la actitud injustificada de las autoridades de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires vulnera una multiplicidad de derechos, que incluyen a la salud y a la integridad física. Esta actitud crea un estado de completa desprotección.

VI.-PETITORIO:

Es por eso que como Amigos del Tribunal nos encontramos a favor de la plena vigencia del Decreto Nacional 241/2021 y la suspensión temporal de la presencialidad escolar en el actual contexto epidemiológico.

Por todo lo dicho solicitamos:

- I. Oportunamente se nos tenga por presentados en calidad de Amicus Curiae en los presentes actuados y nuestra opinión sea tenida en cuenta al momento de emitir su fallo.
2. Atento a los principios invocados, la información volcada en el presente, se insta a los magistrados y magistradas intervinientes a fallar a favor de la validez del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 241/2021 (DECNU-2021-241-APN-PTE).

³⁴ JUZ. CRIM Y CORREC. DE TRANSICIÓN N° 1, MAR DEL PLATA; 1999/11/05; M, A.S; LL 2000-C-545.

³⁵ C. FED. MAR DEL PLATA; JUNIO 17-999; RECALDE NORBERTO C. DIR. DE BIENESTAR DE LA ARMADA.

³⁶ C. NAC. CIVIL, SALA K; FEBRERO 21-996; GIMÉNEZ DE RUEDA ADELA M C. ASOC. CIVIL DEL HOSPITAL ALEMÁN Y OTRO.

³⁷ CSJN; 24 OCTUBRE DE 2000; CAMPODÓNICO DE BEVIAQUA, ANA CARINA C/ MINISTERIO DE SALUD Y ACCIÓN SOCIAL.

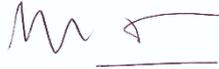
PROVEER DE CONFORMIDAD

SERÁ JUSTICIA

Presidencia APDH



María Elena Naddeo



Guillermo Torremare



Soledad Astudillo