



PODER JUDICIAL DE CÓRDOBA

**CAMARA CONT. ADMI. 2A NOM**

Protocolo de Autos

Nº Resolución: 246

Año: 2021 Tomo: 8 Folio: 2396-2428

EXPEDIENTE: 10035621 -  - ASOCIACION DE TRABAJADORES DEL ESTADO (ATE) C/ SUPERIOR

GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CORDOBA - AMPARO (LEY 4915)

**AUTO NÚMERO: DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS**

CÓRDOBA, veintiocho de junio de dos mil veintiuno.

**VISTOS:**

Estos autos caratulados “**ASOCIACIÓN DE TRABAJADORES DEL ESTADO (ATE) C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA - AMPARO (LEY 4915)**” (Expte. N° 10035621, iniciado el día 05/05/2021) a los fines de resolver sobre la presente acción de amparo y la medida cautelar.

**Y CONSIDERANDO:**

1º) Que la Dra. María Martha Terragno, en su carácter de apoderada de la Asociación de Trabajadores del Estado (A.T.E.), conforme lo acredita mediante el poder general acompañado (Operación SAC N° 5211393), y con el patrocinio letrado del Dr. Eugenio Biafore, interpone la presente acción de amparo, en los términos del art. 48 de la C. Pcial., art. 43 de la C.N. y de la Ley N° 4915, contra de la Provincia de Córdoba. Como **objeto** de la acción, solicita que se ordene a la demandada que deje sin efecto y/o que se abstenga de convocar a trabajar de manera presencial al personal dependiente de la Administración Pública Provincial que, siendo considerado de riesgo (en los términos de la Resolución MTESS N° 207/2020 prorrogada por la Resolución MTESS N° 296/2020, y modificada por la Resolución MTESS N° 60/2021, y sus

réplicas locales, como la Resolución N° 141/2020 y sus modificatorias Resolución N° 711/2020), hayan recibido una sola dosis de la vacuna contra el COVID-19, hasta tanto se complete el esquema de vacunación en su totalidad (cantidad de dosis establecidas por los fabricantes de las distintas vacunas de aplicación en el país). Requiere que se deje sin efecto y/o que se abstenga la demandada de convocar a trabajar de manera presencial al personal dependiente de la Administración Pública Provincial perteneciente al Ministerio de Salud, con alto riesgo de exposición que, siendo considerado de riesgo y estando comprendido en los incisos b) y c) del art. 4° de la Resolución N° 141/2020, conforme sustitución art. 1° Resolución N° 711/2020 - personas gestantes y personas inmunosuprimidas-, hayan completado el esquema de vacunación en su totalidad, hasta tanto la demandada acredite que cada trabajador/a convocado/a, cuenta con la inmunidad suficiente que determine la máxima salvaguarda de su vida, salud e integridad en caso de contagio por COVID-19. Como **medida cautelar** pide, en los términos del art. 456 del C.P.C.C., que se ordene a la Provincia de Córdoba, que suspenda, de manera provisoria y cautelar, la convocatoria a trabajar de manera presencial al personal dependiente de la Administración Pública Provincial que, siendo considerado de riesgo, haya recibido una sola dosis de la vacuna contra el COVID-19, y al personal dependiente del Ministerio de Salud de la Administración Pública Provincial que, siendo considerado de riesgo y estando comprendido en los incisos b) y c) del art. 4° de la Resolución N° 141/2020 conforme sustitución art. 1° Resolución N° 711/2020, hayan completado el esquema de vacunación en su totalidad, hasta tanto la demandada fundamente lo siguiente:

1. Sobre la base de qué sustento científico el Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba ha considerado que la vuelta a la presencialidad de los trabajadores/as afectados/as por el levantamiento de la dispensa del deber de asistencia resultantes de

la Resolución SGG N° 166/2021 no acarrearía graves riesgos para su salud;

2. Qué razones motivan la decisión de la reincorporación a la presencialidad del personal que se encontraba dispensado de prestar sus labores de manera presencial;

3. Si previo a adoptar la medida dispuesta en la Resolución SGG N° 166/2021 se dialogó o consultó con las representaciones gremiales;

4. Cuál ha sido el criterio del servicio jurídico permanente que intervino previo al dictado de la Resolución SGG N° 166/2021;

5. Acredite cuál es el número de contagiados por COVID-19 en la actualidad en la Provincia de Córdoba, y cuál es el porcentaje de camas ocupadas en la actualidad en el sistema de salud de la Provincia.

Pide asimismo que, de manera cautelar, se deje sin efecto lo establecido en el art. 4° de la Resolución SGG N° 166/2021 para los/as trabajadores/as que de forma voluntaria decidan no vacunarse, disponiendo durante la vigencia de la emergencia sanitaria por COVID-19 que realicen tareas de forma remota, con el goce íntegro de su remuneración. Ello, de conformidad a las garantías previstas en el art. 14 bis y 75 inc. 22 de la C.N.; en el art. 48 de la C. Pcial.; en el art. 50 inc. b) de la Ley 7233; en el art. 92 de la Ley 7625 y en el Convenio 155 OIT.

Propone que, en caso de incumplimiento de la medida cautelar, se fijen sanciones conminatorias de carácter pecuniario para cada día de mora (art. 804 del Código Civil y Comercial de la Nación), de una magnitud tal que desaliente cualquier resistencia de la demandada.

Legitimación activa:

Manifiesta que la Asociación Trabajadores del Estado (en adelante ATE) es una entidad sindical de primer grado con personería gremial y ámbito de actuación personal y territorial en la Provincia de Córdoba.

Dice que la Asociación Trabajadores del Estado agrupa en su seno “...a los

*trabajadores que tengan relación de dependencia o presten servicios para cualquiera de los poderes del Estado Nacional, Provincial o Municipal, entes autárquicos, entes públicos no estatales, empresas estatales, sociedades de economía mixta, sociedades anónimas, sociedades estatales y con participación de capital estatal, servicios de cuentas especiales y todo otro organismo centralizado o descentralizado en el orden nacional...”, tal como lo establece el art. 2 de su Estatuto, aprobado por la Resolución MTEySS N° 128/07 (y de conformidad con la modificación estatutaria aprobada mediante Resolución MTEySS N° 1488/11). Ello, en concordancia con los alcances de la Personería Gremial N° 2, otorgada por Resolución N°144/46.*

Expone que el ámbito de representación de ATE en la Provincia ha sido ratificado por el propio Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, el que mediante Resolución MTEySS N° 708/09 (recaída a propósito de una impugnación de delegados realizada por el Sindicato de Empleados Públicos –SEP-), la autoridad de aplicación laboral resolvió *“Hácese lugar al recurso jerárquico interpuesto por la ASOCIACIÓN TRABAJADORES DEL ESTADO (ATE) ...y, en consecuencia, reconócese la aptitud de la citada para coexistir como entidad sindical, sin exclusión de su Personería Gremial, en el ámbito público de la Provincia de CÓRDOBA”*. Manifiesta que esta Resolución fue ratificada posteriormente mediante Resolución MTEySS N° 770/2012 y, en fecha 30/04/2013, por la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en cuya sentencia resolvió *“Desestimar el recurso interpuesto por el Sindicato de Empleados Públicos de Córdoba”*, que había sido interpuesto por la vía prevista en el art. 64 de la Ley N° 23.551.

Advierte que esta resolución, dictada por la cartera laboral nacional, única autoridad facultada para determinar el alcance de la representación sindical por mandato del art. 75 inc. 12 de la C.N., ha quedado firme y debe ser de estricto cumplimiento en el ámbito de la Provincia de Córdoba.

Destaca que, por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó a la Provincia de Córdoba, reconociendo el derecho de ATE a que la Provincia actúe como agente de retención de la cuota sindical de sus afiliados/as (art. 38 Ley 23.551), que abone las sumas en concepto de cuota sindical no retenidas a sus afiliados (C.S.J.N. A. 192. XLVIII Asociación Trabajadores del Estado c/ Córdoba, Provincia de s/cobro de cuota sindical, sentencia de fecha 26 de agosto de 2014).

Indica que en virtud de ello y de acuerdo a lo establecido por el art. 31 de la Ley 23.551, ATE cuenta con la representación colectiva de los trabajadores de la Provincia de Córdoba.

Transcribe el art. 48 de la C. Pcial. y agrega que, en el mismo sentido, la C.N. en su art. 43 refiere a la legitimación para interponer la acción de amparo a las asociaciones que propendan a la defensa de derechos de incidencia colectiva.

Refiere que, en el caso, las/os trabajadoras/es que integran el colectivo representado por su mandante, encuentran vulnerados en forma sustancial el derecho constitucional a la protección integral de su salud, el deber de indemnidad a cargo de la empleadora y su dignidad como trabajadores/as (arts. 14 bis, 16, 18, 19 y 43, C.N. y arts. 19, 23, 38 y 59, C. Pcial.).

Agrega que según surge del Estatuto de la Asociación Trabajadores del Estado, esta satisface acabadamente la máxima constitucional, en tanto que la actividad de la asociación tiende al mejoramiento de las condiciones laborales, sociales, económicas, técnicas, culturales y deportivas de sus afiliados y entre sus propósitos mediatos e inmediatos, es posible destacar: garantizar la defensa de los intereses profesionales de los afiliados; propiciar la sanción de leyes y reglamentos que tiendan a la seguridad, la previsión social del trabajador estatal y la aprobación y participación gremial en convenciones colectivas de trabajo, estatuto y escalafones que garanticen la permanente y efectiva vigencia de la estabilidad, la carrera administrativa, sueldos y

salarios dignos; defender y representar a sus afiliados en forma individual o conjunta; velar por el cumplimiento de las leyes y reglamentos de trabajo y seguridad social, denunciando infracciones; defender el sistema democrático, propendiendo a la defensa plena de los derechos humanos; y, fomentar la actividad gremial (art. 3° del Estatuto de ATE, incs. a), b), i), j), k) y l) respectivamente).

Define que el art. 31 incs. a) y c) de la Ley N° 23.551 otorga a los sindicatos con personería gremial la legitimación que se alega en defensa de los intereses individuales y colectivos, y la vigilia sobre el cumplimiento de la normativa que se les aplica, conforme ha sido reconocido por el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba en autos “ASOCIACIÓN TRABAJADORES DEL ESTADO (A.T.E) C/ PROVINCIA DE CÓRDOBA Y OTRO - ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD” (Expte. 9281429).

Afirma que, en las presentes actuaciones, el Gobierno de la Provincia de Córdoba afecta los derechos constitucionales de las personas trabajadoras que integran el universo genérico y amplio de representación de ATE.

Aduce que el carácter de asociación sindical delimita el objeto de actuación: “*la defensa de los intereses de los trabajadores*” (art. 2, Ley N° 23.551), encontrándose normativamente dispuesto el alcance de la expresión intereses de los trabajadores como “*todo cuanto se relacione con sus condiciones de vida y de trabajo*” (art. 3, Ley N° 23.551); asimismo, el objeto mencionado habilita la adopción de las medidas dirigidas a su concreción, cuya finalidad es “*...remover los obstáculos que dificulten la realización plena del trabajador*” (art. 3, *in fine*, Ley 23.551).

Asevera que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reconocido la plena operatividad del art. 43 de la C.N. que otorga legitimidad activa para accionar judicialmente a las asociaciones que propendan a proteger los derechos de incidencia colectiva en general (C.S.J.N. 22/04/1997 “AGUEERA c/Provincia de Buenos Aires”,

L.L. 1997-C, pág. 322).

Explica que tanto la doctrina como la jurisprudencia reconocen tres categorías de derechos establecidos por el art. 43 de la CN: a) Derechos individuales, b) Derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos; y c) Derechos de incidencia colectiva referidos a intereses individuales homogéneos (cfr. voto del juez Ricardo Lorenzetti in re "Mujeres por la Vida -asociación civil sin fines de lucro- filial Córdoba c/ E. N. - P. E. N. - Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/ amparo", M. 970 XXXIX, del 31/10/2006; voto del juez Carlos F. Balbín en "Asociación Trabajadores del Estado (ATE) C/ GCBA S/ Medida Cautelar", Cámara de 2º Inst. en lo CAyT - Sala I Exp. 28352 /1; C.S.J.N. "Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.873 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986", sentencia del 24/02/2009 donde se destacó los elementos para la procedencia de este tipo de acción).

Insiste que en el presente caso existe una afectación actual de los derechos de todas/os las/os trabajadoras/es de salud de la Provincia de Córdoba que son considerados grupo de riesgo en los términos dispuestos por la Resolución MTEySS N° 207/2020 y por la Resolución SGG N° 166/2021, es decir, existe en el caso traído a debate homogeneidad fáctica y normativa.

Apunta que la C.S.J.N. en el precedente citado Halabi ha señalado que: *“Como tercer elemento es exigible que el interés individual considerado aisladamente, no justifique la promoción de una demanda, con lo cual podría verse afectado el acceso a la justicia. Sin perjuicio de ello, como se anticipó, la acción resultará de todos modos procedente en aquellos supuestos en los que cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el ambiente, el consumo o la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados, o en su caso, débilmente protegidos. En esas circunstancias, la naturaleza de esos derechos excede el interés de cada parte, y al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su*

*protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto”.*

Enuncia que tal como lo ha dicho la C.S.J.N. en el precedente “Vizzoti”, la persona que trabaja es sujeto de preferente tutela, motivo por el cual la presente acción resulta procedente aún en el caso de considerar que es un interés individual por lo que se reclama.

Reitera que la Cámara de 2º Inst. en lo C.A. y T. - Sala I en la causa “Asociación Trabajadores del Estado (ATE) C/ GCBA S/ Medida Cautelar” (Expte. 28352/1) ha entendido que ATE si bien puede no ser titular de derechos individuales afectados, si lo es de intereses colectivos bajo debate en carácter de asociación que propende a la defensa de los trabajadores, en la oportunidad que se llevó a los fueros el caso de los despidos masivos de 2.300 empleados de la CABA al comienzo de la gestión del Ing. Macri, y no se trata de una cuestión pluriindividual.

Concluye que la Asociación de Trabajadores del Estado se encuentra plenamente legitimada para interponer la presente acción, en representación del colectivo de trabajadores afectados por la medida adoptada por el Gobierno de la Provincia de Córdoba.

Antecedentes:

Alega que, con motivo de la declaración por parte de la Organización Mundial de la Salud -OMS- del brote del virus SARS-CoV-2 (COVID-19) como una pandemia, y ante el agravamiento a escala internacional de la situación epidemiológica, en el mes de marzo de 2020 se adoptaron una serie de medidas para hacer frente a la emergencia sanitaria imperante, así se dictaron los D.N.U. N° 260/2020 y 297/2020 por los cuales, respectivamente, se amplió la emergencia pública en materia sanitaria establecida por la Ley N° 27.541 (B.O. del 23/12/2019), y se dispuso el “aislamiento social, preventivo y obligatorio” -ASPO-.

Menciona que, en concordancia con ello, se dictó la Resolución Ministerial N°

207/2020 -prorrogada por la Resolución N° 296/20- por la cual se dispuso suspender el deber de asistencia al lugar de trabajo, con goce íntegro de remuneraciones de: a) Trabajadores mayores de sesenta años de edad, excepto que sean considerados “personal esencial para el adecuado funcionamiento del establecimiento” (trabajadores del sector salud); b) Trabajadoras embarazadas, y; c) Trabajadores incluidos en los grupos de riesgo, conforme definición de la autoridad sanitaria nacional, a saber:

1. Enfermedades respiratorias crónicas: hernia diafragmática, enfermedad pulmonar obstructiva crónica, enfisema congénito, displasia broncopulmonar, traqueostomizados crónicos, bronquiectasias, fibrosis quística y asma moderado o severo;

2.- Personas con enfermedades cardíacas: insuficiencia cardíaca, enfermedad coronaria, reemplazo valvular, valvulopatías y cardiopatías congénitas;

3. Personas diabéticas;

4. Personas con insuficiencia renal crónica en diálisis o con expectativas de ingresar a diálisis en los siguientes seis meses;

5. Personas con inmunodeficiencias: congénita, asplenia funcional o anatómica (incluida anemia drepanocítica) y desnutrición grave; VIH dependiendo del status (< de 350 CD4 o con carga viral detectable); personas con medicación inmunosupresora o corticoides en altas dosis (mayor a 2 mg/kg/día de metilprednisona o más de 20 mg/día o su equivalente por más de 14 días);

6. Pacientes oncológicos y trasplantados: con enfermedad oncohematológica hasta seis meses posteriores a la remisión completa; con tumor de órgano sólido en tratamiento; trasplantados de órganos sólidos o de precursores hematopoyéticos;

7. Personas con certificado único de discapacidad;

8. Personas con obesidad (cfr. art. 3 Resolución Ministerio de Salud N° 627/2020 y su modificatoria Resolución del Ministerio de Salud N° 1541/20).

Adiciona que se dispuso que las trabajadoras embarazadas y las personas trabajadoras

incluidas en los grupos de riesgo, no podrían ser declarados como personal esencial.

Manifiesta que, en consonancia con lo dispuesto a nivel nacional, el Poder Ejecutivo de la Provincia de Córdoba declaró mediante el Decreto N° 156/2020, en el marco de la Emergencia Sanitaria Nacional (Decreto N° 486/2020, y Ley N° 27.541 mencionados), el Estado de Alerta, Prevención y Acción Sanitaria, ante la detección de casos de dengue, coronavirus, sarampión y cualquier otra enfermedad de alto impacto sanitario y social, que puedan causar brotes y epidemias que afecten o puedan afectar a la Provincia de Córdoba.

Amplía que luego mediante el Decreto N° 157/2020, la Provincia de Córdoba adhiere a las acciones que dispongan las autoridades nacionales con el objetivo de proteger la salud de la población, en el marco de la situación socio sanitaria de público conocimiento por la que atraviesa el país, además de instruir a las jurisdicciones del sector público provincial, para que actúen en forma coordinada con las autoridades sanitarias de la Provincia, disponiendo en sus respectivos ámbitos las recomendaciones del Ministerio de Salud de la Nación.

Informa que el gobierno provincial mediante Resolución N° 141/2020 del 17/03/2020 (y sus normas modificatorias y complementarias en especial la Resolución N° 711 del 20/11/2020) emanadas del Secretario General de la Gobernación resolvió la suspensión del deber de asistencia al lugar de trabajo, a todos los/as trabajadores/as, cualquiera sea su escalafón y su modalidad de contratación, y con goce de salarios, que se encontraran en las siguientes situaciones:

“1). Que debían reintegrarse a su trabajo habiendo ingresado al país desde el exterior, provenientes de zonas con transmisión sostenida de nuevo coronavirus (COVID-19) - conforme la información publicada por el Ministerio de Salud de la Nación y actualizable periódicamente- así como en el supuesto de familiar o conviviente que hubiere ingresado al país en las mismas condiciones, que cohabite en forma

permanente con ellos y requiera de su atención personal.

2) A los agentes que se desempeñen en la Administración Pública Provincial, cualquiera sea el régimen jurídico aplicable a su relación laboral, que sean contactos estrechos de personas que posean confirmación médica de haber contraído el COVID-19, o bien de casos sospechosos -persona que presenta fiebre y uno o más síntomas respiratorios y con historial de viaje a “zonas afectadas” o haya estado en contacto con casos confirmados o probables de COVID-19- a los fines del aislamiento domiciliario.

3) a.- Personas de 60 o más años de edad;

b.- Personas gestantes;

c.- Grupos de riesgo.

I. Personas con enfermedades respiratorias crónicas: hernia diafragmática, enfermedad pulmonar obstructiva crónica S/D, enfisema congénito, displasia broncopulmonar, traqueostomizados crónicos, bronquiectasias, fibrosis quística y asma moderado o severo.

II. Personas con enfermedades cardíacas: insuficiencia cardíaca, enfermedad coronaria, reemplazo valvular, valvulopatías y cardiopatías congénitas.

III. Personas diabéticas.

IV. Personas con insuficiencia renal crónica en diálisis o con expectativas de ingresar a diálisis en los siguientes seis meses.

V. Personas con inmunodeficiencias:

- Congénita, asplenia funcional o anatómica (incluida anemia drepanocítica) y desnutrición grave.

- VIH dependiendo del status (< de 350 CD4 o con carga viral detectable).

- Personas con medicación inmunosupresora o corticoides en altas dosis (mayor a 2 mg/kg/día de metilprednisona o más de 20 mg/día o su equivalente por más de 14 días)

VI. Pacientes oncológicos y trasplantados:

- Con enfermedad oncohematológica hasta seis meses posteriores a la remisión completa.
- Con tumor de órgano sólido en tratamiento.
- Trasplantados de órganos sólidos o de precursores hematopoyéticos.

VII. Personas con certificado único de discapacidad.

VIII. Personas con obesidad” (Grupos de riesgo conforme Resolución del Ministerio de Salud de la Nación N° 627/2020 - modificada por sus similares N°1541/2020 y N° 1643/2020, y por la Resolución Conjunta N° 10/2020 del Ministerio de Salud y Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación).

Relata que atento a lo previsto en el art. 1° inc. a) de la Resolución N° 207/2020 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, las personas de 60 o más años que pertenezcan al ámbito del Ministerio de Salud, son considerados personal esencial para la prestación de servicios en el actual contexto sanitario, por lo cual dicha normativa estableció que se les otorgará la dispensa, salvo que presentaren las comorbilidades mencionadas para los grupos de riesgo.

Informa que, en el mes de junio de 2020, en función de la evolución de la epidemia en las distintas jurisdicciones y en base a parámetros definidos (tiempo de duplicación de casos, presencia de transmisión comunitaria, sistema sanitario) el Poder Ejecutivo Nacional, según el territorio, dispuso distintas medidas que dieron origen al “distanciamiento social, preventivo y obligatorio” -DISPO- hasta el 09/04/2020 (cfr. Decreto N° 520/2020), ello mantuvo la dispensa del deber de asistencia a su lugar de trabajo de las personas en situación de mayor riesgo en los términos de la Resolución N° 207/2020 y de la Resolución N° 296/2020 (cfr. art. 21 del Decreto N° 520/20).

Apunta que el 09/04/2021 se publicó el Decreto N° 235/2021, que prorrogó el DISPO y demás medidas de prevención, estableciendo determinadas medidas de restricción a la circulación con el objeto de mitigar la propagación del virus SARS-COV-2 y su

impacto sanitario, hasta el 30/04/2021 inclusive.

Señala que, el mencionado decreto, al igual que su predecesor, mantiene la suspensión del deber de asistencia al lugar de trabajo, para las personas alcanzadas por los términos de la Resolución N° 207/2020 y sus complementarias hasta el 30/04/2021 inclusive (cfr. art. 7).

Narra que, sin embargo, el mismo día en que se publicó el D.N.U. N° 235/2021, entró en vigencia la Resolución Conjunta N° 04/2021 que regula el retorno al trabajo presencial de las personas dispensadas del deber de asistencia en virtud de la Resolución del MTEySS N° 207/2020, sus prórrogas y modificatorias.

Alude que dicha Resolución Conjunta N° 04/2021 dispuso en su art. 1 que los empleadores podrían convocar al retorno a la actividad laboral presencial a los trabajadores dispensados de la misma por encontrarse comprendidos en los incisos a), b) y c) del artículo 1 de la Resolución N° 207/2020 del Ministerio de Trabajo y sus modificatorias, que hubieren recibido al menos la primera dosis de cualquiera de las vacunas destinadas a generar inmunidad adquirida contra el COVID-19, autorizadas para su uso en la República Argentina, independientemente de la edad y la condición de riesgo, transcurridos catorce (14) días de la inoculación. Asimismo, dispuso en su art. 2 que los trabajadores de la salud con “alto riesgo de exposición” dispensados del deber de asistencia al trabajo por encontrarse comprendidos en los incs. b) y c) del artículo 1° de la Resolución MTEySS N° 207/2020, podían ser convocados una vez transcurridos catorce (14) días de haber completado el esquema de vacunación en su totalidad, independientemente de la edad y la condición de riesgo.

La norma cuestionada: la Resolución N° 166/2021 de la Secretaria de Gobierno de la Provincia de Córdoba:

Expone que, con basamento en la Resolución Conjunta N° 04/2021, el Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba publicó el día 22/04/2021 la Resolución N°

166/2021 emanada del Secretario General de la Gobernación.

Narra que la mencionada resolución manda a que la totalidad del personal de la Administración Pública Provincial alcanzado por la dispensa del deber de asistencia al lugar de trabajo establecida en el art. 4° de la Resolución N° 141/2020, conforme sustitución por art. 1° de la Resolución N° 711/2020, podrán ser convocados a prestar servicios de carácter presencial, siempre que hubieren recibido al menos la primera dosis de cualquiera de las vacunas destinadas a generar inmunidad adquirida contra el COVID-19 autorizadas para su uso en la República Argentina, independientemente de la edad y la condición de riesgo, y una vez transcurridos catorce (14) días de la inoculación.

Hace mención que, además, su art. 2° manda a que los agentes pertenecientes al Ministerio de Salud con alto riesgo de exposición, dispensados del deber de asistencia al trabajo por encontrarse comprendidos en los incisos b) y c) del art. 4 de la Resolución N° 141/2020, conforme sustitución por art. 1° de la Resolución N° 711/2020, de la Secretaría General de la Gobernación, podrán ser convocados a prestar servicios de carácter presencial una vez transcurridos catorce (14) días de haber completado el esquema de vacunación en su totalidad, independientemente de la edad y la condición de riesgo.

Indica que se exceptúa de lo dispuesto en los artículos precedentes, a las personas incluidas en el artículo 3°, incisos V y VI de la Resolución N° 627/2020 del Ministerio de Salud de la Nación y sus modificatorias y complementarias.

Concluye que, pasando en limpio, la totalidad de los agentes de la Administración Pública Provincial dispensados y aislados, pueden ser convocados (y lo fueron):

a) personal mayor de 60 años; b) personas gestantes; c) personal de grupos de riesgo (que se detallan agrupados en siete subgrupos del I al VII): I. Personas con enfermedades respiratorias crónicas: hernia diafragmática, enfermedad pulmonar

obstructiva crónica, enfisema congénito, displasia broncopulmonar, traqueostomizados crónicos, bronquiectasias, fibrosis quística y asma moderado o severo. II. Personas con enfermedades cardíacas: insuficiencia cardíaca, enfermedad coronaria, reemplazo valvular, valvulopatías y cardiopatías congénitas. III. Personas diabéticas. IV. Personas con insuficiencia renal crónica en diálisis o con expectativas de ingresar a diálisis en los siguientes seis meses. VII. Personas con certificado único de discapacidad y VIII. Personas con obesidad.

Alude que por el art. 2 de la Resolución N° 166/2021, el personal del Ministerio de Salud con alto riesgo de exposición -dispensados y aislados- pueden ser convocados: Personas gestantes (inc. b Resolución SGN N° 711/2020) y grupos de riesgo (inc. c Resolución SGC N° 711/2020): I. Personas con enfermedades respiratorias crónicas: hernia diafragmática, enfermedad pulmonar obstructiva crónica, enfisema congénito, displasia broncopulmonar, traqueostomizados crónicos, bronquiectasias, fibrosis quística y asma moderado o severo. II. Personas con enfermedades cardíacas: insuficiencia cardíaca, enfermedad coronaria, reemplazo valvular, valvulopatías y cardiopatías congénitas. III. Personas diabéticas. IV. Personas con insuficiencia renal crónica en diálisis o con expectativas de ingresar a diálisis en los siguientes seis meses. VII. Personas con certificado único de discapacidad y VIII. Personas con obesidad.

Manifiesta que quedan exceptuados en todos los casos los grupos V y VI del art. 4 del inc. c) de la Resolución N° 141/2020 (conforme sustitución por artículo 1° de la Resolución N° 711/2020 de esta Secretaría General de la Gobernación): V. Personas con Inmunodeficiencias: congénita, asplenia funcional o anatómica (incluida anemia drepanocítica) y desnutrición grave; VIH dependiendo del status (< de 350 CD4 o con carga viral detectable); personas con medicación inmunosupresora o corticoides en altas dosis (mayor a 2 mg/kg/día de metilprednisona o más de 20 mg/día o su equivalente por más de 14 días); VI. Pacientes oncológicos y trasplantados: con

enfermedad oncohematológica hasta seis meses posteriores a la remisión completa; con tumor de órgano sólido en tratamiento; trasplantados de órganos sólidos o de precursores hematopoyéticos.

Asevera que la citada norma además manda (art. 4º) a considerar inasistencias justificadas sin goce de haberes los días comprendidos en la dispensa de asistencia al lugar de trabajo, solicitada por agentes de la Administración Pública Provincial convocados a prestar servicios de carácter presencial conforme lo dispuesto en los arts. 1 y 2 que, teniendo la posibilidad de acceder a la vacunación, voluntariamente hayan optado por no vacunarse o no manifiesten su voluntad de hacerlo antes del día 30/04/2021 en el sitio <https://vacunacioncovid19.cba.gov.ar/>.

Recalca que, de este modo, y en un contexto de crecimiento de la curva de contagios y el ingreso a la denominada “segunda ola” el Gobierno de la Provincia de Córdoba decide que ya no sea de aplicación la dispensa a los trabajadores y trabajadoras incluidos en el grupo de riesgo, contradiciendo el espíritu de la normativa anterior (Resolución N° 141/2020 y su mod. art. 1 de la Resolución N° 711/2020) que estableció la dispensa, en pos de salvaguardar la salud y la vida de estas personas, en primer lugar, y garantizar además que la crisis por el COVID-19 no genere la extinción del contrato de trabajo de la población de riesgo.

Subraya que la resolución que justificó originalmente la dispensa en sus considerandos deja claro cuál es o ha sido el motivo de su dictado: “...Que en este contexto y en el marco de la Emergencia Sanitaria Nacional, corresponde dispensar de la obligación de asistencia al lugar de trabajo a los agentes que poseen condiciones que implican riesgo de transmisión del virus o de evolución grave del cuadro clínico en caso de contraerlo...” (cuarto párrafo de los considerandos de la Resolución N°141 de la Secretaría General de la Gobernación).

Razona que parece exigible que la nueva resolución (Resolución SGC N° 166/2021)

que viene a poner fin a las suspensiones del deber de trabajar de forma presencial para los grupos detallados supra, deba explicitar los motivos y fundamentos técnicos, científicos y de política pública sanitaria y laboral que justifiquen el cambio de rumbo que emprende, pues se trata en este caso del cumplimiento formal en el acto administrativo, de la exigencia ineludible de motivación y fundamentación. Pone de manifiesto que se trata de una decisión gubernamental que tiene como antecedentes otra de la misma autoridad que ha sido dictada en sentido contrario, por ello la demandada debe como mínimo explicar y/o explicitar porqué se cambia de rumbo o mejor expresado, debe exhibir cual es el elemento que le permite ahora garantizar a esa población de trabajadores y trabajadoras que el peligro de contraer el COVID no implica riesgo de transmisión del virus o evolución grave del cuadro clínico (o situación de gestación) en caso de contraerlo.

Postula que la Resolución SGG N° 166/2021 carece de fundamentación mínima, atento que de su lectura surge en los considerandos que como único basamento de orden político, y/o científico y/o técnico, la existencia de la norma análoga de nivel nacional y “...Que la Secretaría de Prevención y Promoción de la Salud dependiente del Ministerio de Salud de la Provincia, mediante informe de fecha 15 de abril del corriente año recomienda, en el ámbito de la Administración Pública Provincial, disponer medidas análogas a las establecidas en la citada Resolución Conjunta N° 4/2021, recordando que es de fundamental importancia en este proceso el cumplimiento de los protocolos específicos para cada sector -los que deben ser revisados y actualizados permanentemente-, a fin de prevenir y cuidar la salud de los trabajadores y las trabajadoras....”.

Denuncia que no se explica por qué o cuáles son las constancias y estudios científicos o técnicos que justifican razonablemente que los trabajadores y las trabajadoras incluidos en los grupos aislados y/ o dispensados, catorce (14) días después de recibir

la primera dosis de vacunación contra el virus SARS-COV-2 (o los grupos de riesgos del personal de salud con dos vacunas), dejan de tener el peligro de contraer el mencionado virus y que además y fundamentalmente esta situación no implica riesgo de transmisión del virus o evolución grave del cuadro clínico (o situación de gestación) en caso de contraerlo.

Insiste que la mera mención de la existencia de normativa de nivel nacional en sentido análogo (la cual no da justificación alguna a su decisión) y/o de “un informe” del cual no se detalla contenido alguno, no solo no cumple la exigencia formal mínima de motivación y por ello vuelve el acto administrativo arbitrario y nulo, sino que parece desprestigiar en el sentido material, los delicados e irreparables derechos, principios y bienes jurídicos en juego.

Evidencia que si ha sido el riesgo particular potencial en la evolución crítica de los cuadros clínicos preexistentes, o de las personas gestantes o personas con más de sesenta (60) años, la que justificó la dispensa, ahora se debe justificar y exponer el motivo del alejamiento de ese estándar pre-fijado.

Delimita que parece claro y evidente, sin necesidad de mayor explicitación que lo que debió exhibir son estudios que expliquen suficientemente y con base científica, cómo la primera dosis de la vacuna (y/o las dosis que se exijan para cumplir el plan completo de inmunización para el personal de salud), protege e inmuniza a la población con situaciones críticas preexistentes, de tal manera que les permite volver a su trabajo y a pesar de los altos niveles de exposición frente a la circulación del virus, no hay riesgo de que su cuadro clínico (o situación particular) derive en situaciones de críticas o graves en caso de contraer el virus.

Enfatiza que la Resolución SGG N° 166/2021 no justifica razonablemente su decisión, su parquedad la hace inmotivada y, por ello, no solo es arbitraria, sino que causa la duda razonable de estar generando una posible exposición al COVID-19 de grupos de

trabajadoras y trabajadores, que termine dañando gravemente su salud y su vida.

Señala que la mera posibilidad de que esto ocurra, hace aparecer la exigencia de poner en funcionamiento el principio precautorio que debe persuadir al Tribunal para suspender y definitivamente hacer cesar el mandato inmotivado que se cuestiona.

Solicita que, en forma urgente, ya que los derechos, principios y garantías en juego no tienen reparación ulterior ni puede ser justificada la mera posibilidad de un aumento en la exposición de trabajadores y trabajadoras con cuadros preexistentes, que los hacen vulnerables al contagio de enfermedades infecciosas, en este caso particularmente por su grado de morbilidad ante el COVID-19.

Argumenta que ni siquiera se ha contrastado mínimamente en los considerandos, la confusión mediática que reina respecto a los grados de inmunización que las distintas vacunas producen (con una o dos dosis) a la población en general y como responden en relación a situaciones, patologías denominadas de riesgo o críticas.

Muestra que la normativa contiene yerros y contradicciones, que evidencian un indisimulable desdén en su técnica de construcción legislativa, así se ha terminado construyendo el contenido de los arts. 1 y 2 de la Resolución SGG N° 166/2020, que remiten para saber su contenido al art. 4 de la Resolución SGG N° 141/2020, la cual fuere modificada por su similar, Resolución SGG N° 649/2020, pero que solo encuentra detalle de contenido con el texto que le introduce la Resolución SGG N° 711/2020. No obstante, la Resolución SGG N° 711 al momento de exponer cual es el contenido del inc. c) del art 4 de la Resolución N° 141/2020, hace referencia a: "...c) Grupos de riesgo conforme Resolución del Ministerio de Salud de la Nación N° 627/2020 -modificada por sus similares N° 1541/2020 y N° 1643/2020- y por la Resolución Conjunta N° 10/2020 del Ministerio de Salud y Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación; se aclara que el inc. a) cuenta con las determinaciones del artículo 1 inciso a) de la Resolución N°207/2020.

Adiciona que se trata de un verdadero jeroglífico legislativo, y tal vez esta situación haya hecho olvidar a las autoridades que el personal gestante, que en ambas hipótesis puede ser convocado a laborar presencialmente, no se está vacunando por no conocer qué consecuencias puede tener la vacuna en la gestante ni el feto (de conformidad con lo que surge del sitio web de la Sociedad Argentina de Infectología <https://www.sadi.org.ar/coronavirus/vacunas-covid>) y por ello, nunca podrá ser convocada a tareas presenciales, ya que no podrá ser vacunada ni con una ni con dos dosis.

Los D.N.U. N° 235/2021 y N° 287/2021 del P.E.N: Suspensión actual de la convocatoria a grupos de riesgo y situaciones especiales de volver a laborar: Relata que ante la aceleración en los contagios en los últimos días, en el marco de la segunda ola de la pandemia de COVID-19, con la aparición de nuevas cepas de mayor nivel de contagio y morbilidad en el mundo y en el país, el Presidente de la Nación Argentina dictó el D.N.U. N° 241/2021 cuyo art. 1 sustituye el art. 7° del Decreto N° 235/2021 que dio lugar al dictado de la Resolución Ministerial Conjunta N° 4/2021, manteniendo hasta el 30/04/2021 la suspensión del deber de asistencia al lugar de trabajo para las personas alcanzadas por los términos de la Resolución N° 207/20, prorrogada por la Resolución N° 296/20, y modificada por la Resolución N° 60/21, todas del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, sus normas complementarias y modificatorias y las que en lo sucesivo se dicten.

Expone que el 31/04/2021 nuevamente se prorrogó la dispensa o suspensión del deber de asistencia hasta el día 21/05/2021, mediante D.N.U. N° 287/2021.

Transcribe que los considerandos de la norma emanada del P.E.N. dice: "...Que, ante la actual situación epidemiológica, las medidas de prevención de COVID-19 se deben fortalecer en todo el territorio nacional evaluando las particularidades de cada partido o departamento y de los grandes aglomerados urbanos en el marco de la dinámica de la

epidemia y con el conocimiento adquirido acerca de las actividades de mayor riesgo y de la necesidad de disminuir la circulación de personas para que disminuyan los contagios.

Que, ante la alta incidencia y el aumento significativo de casos, se deben implementar medidas temporarias, intensivas y focalizadas geográficamente.

Que las actividades que implican un significativo aumento de la circulación de las personas, así como aquellas que se realizan en espacios cerrados, mal ventilados o que implican aglomeración de personas y no permiten respetar las medidas de distanciamiento y el uso adecuado de barbijo, conllevan alto riesgo de transmisión del virus SARS-CoV-2.

Que, si se mantienen la incidencia y el ritmo de casos diarios, la demanda estimada de oxígeno se ubicará en niveles diarios muy por encima de los que se requirieron durante 2020, sobrepasando en un corto plazo la capacidad máxima de producción del sector, que no supera las 860 tn/día, sin posibilidades de expansión en el corto plazo.

Que el oxígeno líquido medicinal a granel o en tubo resulta un insumo crítico para los servicios del área de la salud en virtud de que se emplea esencialmente para el tratamiento de pacientes con síndrome respiratorio agudo afectados por la COVID-19...”.

Observa que el D.N.U. N° 287/2021 manda a limitar la circulación, y por ello suspende hasta el 21/05/2021 el llamado a trabajar a los grupos de riesgo.

Destaca que, mediante la normativa recién mencionada, el P.E.N. dispone que los gobernadores y governoras de las provincias y el Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dictarán las medidas necesarias para implementar lo dispuesto en el presente decreto como delegados o delegadas del gobierno federal, conforme lo establece el art. 128 de la C.N., sin perjuicio de otras medidas que deban adoptar las provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los municipios, en

ejercicio de sus competencias propias.

Señala que, de este modo, establece el piso mínimo de medidas que los ejecutivos locales deben implementar, las cuales podrán ser ampliadas en pos de salvaguardar la salud y la vida de las personas, pero de ningún modo podrán verse menguadas en desmedro de estas personas, en particular de la población de riesgo.

Amplia que no obstante ello, haciendo caso omiso a lo decidido por el Poder Ejecutivo Nacional, el Gobierno de la Provincia, no solo ha emitido la Resolución SGG N° 166/2021 cuestionada por el presente recurso, sino que la mantiene y mediante comunicaciones instrumentadas mediante la plataforma CIDI ha comenzado a convocar a aquellos trabajadores y trabajadoras incluidos en los grupos de riesgo y/o embarazadas que hayan completado una o dos dosis respectivamente (personal general y personal de salud) a presentarse ante la autoridad.

Afirma que la clara contraposición a lo dispuesto por el D.N.U. N° 241/2021 y N° 287/2021 del Ejecutivo Nacional -norma de jerarquía superior además de haber sido dictado con posterioridad al Decreto N° 120/2021-, y que además atenta contra la salud de los trabajadores y trabajadoras pertenecientes al grupo de riesgo -sujetos de preferente tutela- al obligarlos a la prestación presencial de tareas en establecimientos sanitarios, en un contexto epidemiológico como el actual, cuando no existen datos científicos que evidencien el porcentaje de eficacia y protección de las vacunas disponibles en la República Argentina con una sola inoculación o con dos en grupos especialmente críticos, como por ejemplo obesidad mórbida o embarazadas, las cuales no se vacunan aún en Argentina; a más que no existen datos respecto a las mutaciones y el nivel de inmunidad, etc.

Añade que sin una razonable justificación científica se pone a este conjunto de trabajadoras y trabajadores en la disyuntiva de concurrir y arriesgar su salud y vida, o permanecer en su domicilio y arriesgar su fuente laboral.

Señala que lo expuesto, sumado a la falta de datos certeros sobre el porcentaje de cantidad y eficacia de las vacunas que se aplican y aplicaran en el país -cuando aún no se han completado la cantidad de dosis necesarias establecidas por los fabricantes de cada vacuna- torna irrazonable lo dispuesto por el Decreto N° 120/2021 respecto del personal de salud incluido en el grupo de riesgo (conf. Resolución Ministerio de Salud N° 627/2020 y su modificatoria N° 1541/2020).

El personal no vacunado por decisión propia. El castigo salarial por haber realizado una opción legal. Denuncia arbitrariedad manifiesta. Nulidad absoluta:

Acusa que el personal aislado, que no se ha vacunado por su propia decisión, recibe en la resolución que se ataca un castigo, una especie de represalia salarial, que pone en riesgo su alimentación, su sustento material y subsistencia, su estabilidad personal, su salud y su vida.

Explica que la resolución impugnada dispone que se justificará el día de ausencia, pero sin goce de salarios, lo que implica que el APROSS (obra social de los funcionarios y empleados públicos de los tres poderes y todas las jurisdicciones de la Provincia de Córdoba), no recibirá su aporte, por lo que el trabajador perderá prontamente su afiliación y, con ella, su cobertura, justamente cuando más la necesita, ya que está aislado por ser parte de grupos con situaciones críticas de salud en particular frente al virus SARS-Cov-2.

Apunta que se priva de salario por haber optado por no vacunarse, es decir, por no hacer algo que la ley no le obliga, ya que la vacunación es voluntaria.

C i t a l a p á g i n a w e b <https://www.argentina.gob.ar/coronavirus/vacuna/preguntasfrecuentes#16> donde se aprecia de forma determinante que la vacunación contra el COVID no es obligatoria en nuestro país al referirse expresamente: "...16. La vacunación contra la COVID-19 en Argentina, ¿es obligatoria? No, la vacunación contra la COVID-19 no es

obligatoria. Desde el Ministerio de Salud de la Nación y el Programa Ampliado de Inmunizaciones se aboga por construir y fomentar la aceptación y confianza en la vacunación como una estrategia de salud pública solidaria, equitativa y beneficiosa para el bienestar y la salud de las personas y de la población, basada en evidencia científica contundente y que ha salvado millones de vidas en el mundo como medida primaria de prevención. Así es que, en Argentina, la mayor parte de la población comprende los beneficios individuales y colectivos de la vacunación y la acepta voluntariamente...” (MINISTERIO DE SALUD PLAN ESTRATEGICO PARA LA VACUNACION CONTRA LA COVID-19 EN LA REPUBLICA ARGENTINA - Fecha de sanción 29/12/2020 Publicada en el Boletín Nacional del 30/12/2020- Resolución N° 2883/2020).

Deduce que, sin perjuicio de ello, conforme surge de la Resolución SGG N° 166/2021 no hacer lo que no se está obligado, acarrea a personas en grupos de riesgo una consecuencia gravísima y que pone en riesgo su vida inminente.

Incorpora que la medida que se propone es arbitraria y fija un precedente autoritario que no puede soslayarse, en tanto rompe el principio liminar constitucional del art 19 de la C.N. y se corre a formas punitivas que generan gravedad institucional.

Solicita por ello se deje sin efecto sin más ese tramo de la resolución impugnada y en su caso se invite a la autoridad a otorgar al personal mencionado medios de trabajo y tareas no presenciales.

D.N.U. N° 241/21 y N° 287/21: Obligación del Superior Gobierno de Córdoba de ajustar su accionar a la norma de jerarquía superior. Deber de Indemnidad:

Expresa que de conformidad con lo reseñado, el P.E.N. en uso de las facultades previstas en el art. 99, inc. 3 de la C.N. dictó diversos decretos de necesidad y urgencia con motivo de la pandemia de público y notorio conocimiento, con el fin de minimizar los efectos adversos del virus SARS-COV-2 y los contagios de la COVID19.

Detalla que, en lo atinente específicamente al caso debatido en los presentes, en atención a la expansión descontrolada de casos positivos de Covid19 en el AMBA, el Presidente de la Nación mediante D.N.U. de fecha 15/04/2021 -y que renovó mediante el D.N.U. N° 287/2021- adoptó una serie de medidas generales de prevención, entre las cuales dispuso específicamente la dispensa del deber de asistencia al lugar de trabajo para las personas alcanzadas por los términos de la Resolución N° 207, prorrogada por la Resolución N° 296/2020 y modificada por la Resolución N° 60/2021, todas del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación, esto es, el personal considerado de riesgo (vgr. personas mayores de sesenta (60) años que no sean declarados esenciales, embarazadas, personas con enfermedades respiratorias crónicas, con enfermedades cardíacas, con inmunodeficiencia, diabéticos y los que eventualmente defina la autoridad de aplicación).

Puntualiza que escasos días previos al dictado del D.N.U. precitado, precisamente el 22/04/2021, el Gobierno de la Provincia dictó la Resolución SGG N° 166/2021, invocando las Leyes nacionales N° 27.541, N° 27.491 y N° 27.573, referidas a la declaración de interés nacional de la vacunación y al plan de vacunación implementado como consecuencia de la declaración de interés público de la investigación, desarrollo y fabricación y adquisición de las vacunas destinadas a generar inmunidad adquirida contra el COVID 19; los D.N.U. dictados como consecuencia de la emergencia sanitaria prevista por la citada ley, tanto a nivel local como a nivel nacional; y la Resolución Conjunta N° 4-APN-MS/21 de los Ministerios de Salud y Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación que autorizó el retorno a la actividad presencial de los trabajadores y trabajadoras vacunadas con al menos la primera de las dosis (luego de transcurridos 14 días de la inoculación).

Observa que diez días antes, y ante la escalada prácticamente incontrolable de casos positivos de COVID 19, el P.E.N. dictó el D.N.U. N° 241/2021, y en lo que aquí

interesa reiteró el mantenimiento de la dispensa del deber de asistencia al lugar de trabajo, indicando expresamente en su art. 27 bis que los/as gobernadores/as así como el Jefe de Gobierno dictarán las medidas necesarias para la implementación de lo dispuesto en el D.N.U. como “delegados o delegadas del gobierno federal”, conforme lo establecido en el art. 128 de la C.N. y que el mismo ha sido renovado con el D.N.U. N° 287/2021.

Advierte que el D.N.U. N° 241/2021 y el D.N.U. N° 287/2021 son normas federales y posteriores de jerarquía superior a las disposiciones que eventualmente dicte el Gobierno de la Provincia, que incluso contiene una indicación expresa por parte del Sr. Presidente de la Nación para la implementación de las medidas adoptadas (cfr. arts. 31 y 128 de la C.N.). Transcribe las mencionadas normas.

Dice que no hay dudas que el accionar de la Provincia de Córdoba, luego del dictado del D.N.U. N° 241/2021 debe adecuarse a esta norma que tiene la misma jerarquía que una ley del Congreso de la Nación, máxime cuando la cuestión versa sobre la salud de toda la población del país.

Esgrime que el día 30/04/2021, ATE envió al Gobierno de la Provincia (Gobernador y Ministro de Salud) nota en los siguientes términos: “Solicitamos que la Resolución SGG N° 166/2021 y las notificaciones comunicadas por CiDi al personal que ordenan el retorno a la actividad laboral presencial sean dejadas sin efecto, atento que dicha normativa atenta contra normativa nacional e internacional de rango superior, contraría las disposiciones nacionales que se han adoptado ante la gravedad de la denominada “segunda ola” de la pandemia del coronavirus, poniendo en grave riesgo a las personas que por su condición de estar incluidas en grupos de riesgo con el actual marco epidemiológico más necesitan que sea velado su derecho a la salud e integridad”, las que no obtuvieron respuesta alguna.

Cita jurisprudencia (C.S.J.N., C 823 XXXV Recurso de Hecho Campodónico de

Beviacqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social - Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásicas).

Explica que la Constitución Nacional establece la organización vertical del poder, de un modo que permita garantizar la unidad de la Nación, haciendo prevalecer las autoridades y los actos federales en todos los supuestos que resulten controvertidos o admitan interpretaciones disímiles.

Entiende que, desde esta perspectiva, es claro que lo decidido por el D.N.U. presidencial N° 241/21 no puede ser contravenido por un decreto o mera resolución del gobierno local, cuando como sucede en el caso, existen circunstancias excepcionales y de suma gravedad que llevaron al dictado del mismo -como es la dramática situación sanitaria que atraviesa al país con motivo de una pandemia sin precedentes- y de todas las medidas allí adoptadas para salvaguardar la salud y la vida de toda la ciudadanía -y en particular de la población de riesgo-, pues lo contrario implicaría subvertir la forma en que nuestra sociedad ha decidido organizarse y darse sus instituciones, cristalizada en la carta fundacional. Cita jurisprudencia (Fallos: 333:2367; cons. 7°).

Estima que en el contexto actual, en el que el sistema sanitario está al límite de su funcionamiento ante el incremento incesante de casos positivos de COVID-19, que justamente motivó el dictado de un nuevo D.N.U. imponiendo serias medidas restrictivas, el Gobierno de la Provincia pareciera minimizar las consecuencias de la enfermedad, y alejarse de la finalidad de todas y cada una de las medidas adoptadas hasta el momento: preservar la vida y la salud de todas las personas que habitamos el suelo argentino, en especial, las personas consideradas de riesgo.

Indica que el escenario en el que fue adoptada la Resolución N° 166/2021 reseñada con anterioridad, ha quedado “obsoleta” ante la emergencia y ha sido superada por el D.N.U. dictado en consecuencia y el Gobierno de la Provincia debe ajustar su accionar a ello.

Resalta que, en el caso, y hasta tanto sea dejado sin efecto o lo suspenda la justicia local, en estos momentos la Administración se encuentran habilitada a intimar a un trabajador/a considerado/a de riesgo quien por el momento accedió a la primera dosis de las vacunas, por ejemplo, personas con enfermedades respiratorias crónicas, enfermedades cardíacas, inmunodeficiencias, o con diabetes, todas enfermedades prevalentes en nuestro país, a volver a trabajar, y este trabajador o trabajadora, quien aún no se encuentra inoculado contra el COVID 19, necesariamente va a encontrarse expuesto a un eventual contagio ya que, aunque preste tareas en sectores con “baja circulación”, sale del asilamiento que le es propio y su suma a la circulación cotidiana, se expone e incrementa la exposición sin ninguna necesidad explicitada por la autoridad, poniendo su vida en ello.

Se pregunta si puede el Gobierno de la Provincia obligar a sus empleados/as a, literalmente, arriesgar sus vidas cuando puede evitarlo contratando personal en su caso, que no sea de riesgo mientras dura la emergencia. Afirma que, evidentemente que no, ante la disyuntiva debe garantizarse indudablemente el principio de indemnidad (art. 19 de la C.N.).

Dice que esta decisión inexplicable por parte del Gobierno de la Provincia en el contexto que estamos viviendo, podría hipotéticamente tener consecuencias penales y tiene que ser dejada sin efecto momentáneamente, hasta que se acredite la inocuidad de los trabajadores/as afectados/as, o en su caso, aminore la cantidad de casos.

Señala que, sin perjuicio de ello, el D.N.U. N° 260/2020 que decretó el año pasado la Emergencia Sanitaria Nacional, establece en su art. 21 que las medidas sanitarias que se dispongan deberán asegurar el derecho de las personas a estar permanentemente informados sobre su estado de salud, el derecho a la atención sin discriminación y el derecho al trato digno, derechos todos ellos también en cabeza de las personas que trabajan en la Administración Pública de la Provincia de Córdoba.

Añade que la C.N. en el art. 14 bis garantiza la protección del trabajo en todas sus formas, así como las condiciones dignas y equitativas de labor. Cita jurisprudencia del Máximo Tribunal que ha fortalecido y agigantado la singular protección a toda persona trabajadora en textos internacionales de derechos humanos que, desde 1994, tienen jerarquía constitucional (C.N. art. 75 inc. 22) (C.S.J.N., “Aquino c/ Cargo Servicios Industriales SA s/ Accidente ley 9688” A2652 XXXVIII).

Expone que estas condiciones dignas de labor hacen al derecho a trabajar y a la protección que debe brindársele a la persona que trabaja, así como al principio de legalidad en sujeción del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a las normas laborales, que tiene basamento constitucional nacional y también en la constitución local, que refuerzan su protección en todas sus formas mediante la pauta rectora de tratamiento e interpretación de las leyes laborales conforme los principios del derecho del trabajo y las recomendaciones de la OIT (art. 43) (cfr. “ATE c/ GCBA s/ Amparo – empleo público” Exp. 9712/2019 Sentencia 1/11/2019. eldial - AAB89B).

Subraya que en el precedente “Torrillo” la C.S.J.N., ha dicho claramente, citando al Comité Mixto OIT/OMS de Salud en el Trabajo en su primera reunión (1950) y revisada en su 12ª reunión (1995), que: “La salud en el trabajo tiene como finalidad promover y mantener el más alto nivel de bienestar físico, mental y social de los trabajadores en todas las profesiones; prevenir todo daño causado a la salud de éstos por las condiciones de su trabajo; protegerlos en su empleo contra los riesgos resultantes de la existencia de agentes nocivos a su salud; colocar y mantener al trabajador en un empleo acorde con sus aptitudes fisiológicas y psicológicas”.

Solicita que, en función de lo expuesto y considerando el derecho a la vida, principio de indemnidad o “*alterum non laedere*”, derecho a la salud, entre otros, se suspenda la convocatoria del personal de riesgo referido en forma inmediata.

Plan Estratégico de Vacunación. Vacunas Aprobadas en Argentina. Esquema de

vacunación:

Relata que en fecha 19/03/2020, el Ministerio de Salud de la Nación en su carácter de autoridad sanitaria nacional, mediante Resolución N° 627/2020 estableció que personas son consideradas grupo de riesgo respecto de la pandemia COVID19.

Transcribe el art. 3° que determinó quienes se consideran grupo de riesgo:

I.- Personas con enfermedades respiratorias crónicas,

II.- Personas con enfermedades cardíacas,

III.- Personas diabéticas,

IV.- Personas con insuficiencia renal crónica en diálisis o con expectativas de ingresar a diálisis en los siguientes 6 meses,

V.- Personas con inmunodeficiencias: congénita, asplenia funcional o anatómica y desnutrición grave, VIH dependiendo del status (< de 350 CD4 o con carga viral detectable), personas con medicación inmunosupresora o corticoides en altas dosis (mayor a 2 mg/kg/día de metilprednisona o más de 20 mg/día o su equivalente por más de 14 días),

VI. Pacientes oncológicos y trasplantados: con enfermedad oncohematológica hasta seis meses posteriores a la remisión completa, con tumor de órgano sólido en tratamiento, trasplantados de órganos sólidos o de precursores hematopoyéticos,

VII. Personas con certificado único de discapacidad,

VIII. Personas con obesidad.

Señala que en fecha 23/12/2020, mediante Resolución N° 2784/2020 el Ministerio de Salud de la Nación autoriza con carácter de emergencia la vacuna Gam-Covid-Vac denominada Sputnik V desarrollada por el Centro Nacional Gamaleya de Epidemiología y Microbiología de Rusia.

Agrega que en fecha 29/12/2020, mediante Resolución N° 2883/2020, la autoridad sanitaria nacional, aprueba el “Plan Estratégico para la Vacunación contra la Covid19

en Argentina”.

Cita que en el referido plan se establece expresamente que las personas trabajadoras de la salud son “población estratégica para sostener adecuadamente el funcionamiento y la respuesta del sistema sanitario”, y que la misma “representó una proporción significativa de las infecciones. Al 19 de noviembre de 2020, se registraban 58.721 casos acumulados en este grupo, representando un porcentaje del 4,4 % sobre el total del país, incidencia que puede atribuirse particularmente a exposiciones repetidas y/o sin protección adecuada. La COVID-19 ha demostrado presentarse con mayor riesgo de hospitalización, complicación y muerte en individuos que pertenecen a determinados grupos de riesgo (adultos mayores de 60 años, personas con obesidad, diabetes, enfermedades cardíacas, respiratorias y renales crónicas, inmunocomprometidas, entre otras). En mayores de 60 años, la diabetes y la insuficiencia cardíaca fueron los factores de riesgo asociados que se presentaron con mayor frecuencia; mientras que en menores de 60 años fueron diabetes y obesidad. La evidencia científica disponible demuestra que los adultos mayores de 60 años presentan mayor riesgo de enfermedad grave, hospitalizaciones y muerte por infección por SARSCoV-2, representando este grupo en Argentina el 14,9 % de los casos confirmados, pero, al mismo tiempo, el 82,7% de los fallecidos”.

Aclara que la pandemia ocasionada por este nuevo coronavirus (SARS-COV-2) está causando enormes costos humanos, sanitarios, sociales y económicos en Argentina y en el mundo.

Explica que la Organización Mundial de la Salud (OMS) ha recomendado la vacunación contra la COVID-19 como una herramienta de prevención primaria fundamental, para limitar los efectos sanitarios y económicos devenidos de la pandemia, como consecuencia, disponer de vacunas eficaces y seguras a corto plazo, que puedan utilizarse en una estrategia nacional, contribuirá a reducir la incidencia de

la enfermedad, las hospitalizaciones y las muertes relacionadas con la COVID-19 y ayudará a restablecer de manera gradual una nueva normalidad en el funcionamiento de nuestro país,

Refiere que el día 08/02/2021 mediante Resolución Ministerio de Salud N° 627/2021, se autorizó con carácter de emergencia la vacuna COVISHIELD/ChadOx1nCoV-19 Corona Virus Vaccine - Recombinant producida por el Serum Institute de la India, y en fecha 21/02/2021 mediante Resolución Ministerio de Salud N° 688/2021, se autorizó en idéntica forma la vacuna SARS COV-2 (células vero) inactivada, desarrollada por el laboratorio Beijing Institute of Biological Products de la República Popular de China.

Relata que a través de la Resolución Ministerio de Salud N° 712/2021 de fecha 26/02/2021, en el marco del Plan Estratégico para la Vacunación contra el COVID19, se considera personal estratégico en los términos del inciso a) población priorizada, párrafo primero del anexo de la Resolución del Ministerio de Salud N° 2883/20, a:

1. Las personas que desarrollen funciones de gestión necesaria y relevante para el adecuado funcionamiento del Poder Ejecutivo que acrediten el rol estratégico de su función, independientemente de la edad y la condición de salud y realicen tareas presenciales que impliquen riesgo aumentado de exposición;
2. Los y las representantes del Estado Argentino en organismos internacionales y los funcionarios jerárquicos y funcionarias jerárquicas que se desempeñen en los mismos que realicen tareas presenciales que impliquen riesgo aumentado de exposición,
3. Las personas que realicen viajes fuera del país como miembros de delegaciones oficiales encabezadas por integrantes de los Poderes del Estado Nacional o personas que deban recibir, en nombre de estos poderes, comitivas oficiales que provengan del exterior en representación de otros Estados o de organismos internacionales.

Colige que, el anexo de la Resolución Ministerio de Salud N° 2883/2020 establece los

criterios para la priorización de personas a vacunar: por riesgo por exposición y función estratégica: son el personal de salud; por riesgo de enfermedad grave, entre los que incluye a adultos de 60 a 69 años, y adultos de 18 a 59 años de grupos de riesgos.

Detalla que la autoridad sanitaria nacional, en los manuales del vacunador (que se acompañan al presente) da cuenta de las generalidades de las vacunas aprobadas para su uso en Argentina, así como la composición y características de las mismas, a saber: Sputnik V: obtenida por biotecnología, no contiene al virus SARS-CoV-2 ni a su genoma completo. Consta de 2 componentes: componente 1 (rAd26-S) primera dosis, y componente 2 (rAd5-S) segunda dosis. El esquema de vacunación consiste en dos (2) dosis con un intervalo mínimo de 3 semanas entre dosis, debiendo quien inicia una serie con la vacuna Sputnik V completar la serie con el mismo producto. Para lograr la máxima protección se debe completar el esquema de 2 dosis.

Sinopharm: utiliza virus inactivado en cultivos de células VERO. El esquema de vacunación consiste en dos (2) dosis con un intervalo mínimo entre dosis de 21 a 28 días, debiendo las personas que inician una serie con Sinopharm completar la serie con el mismo producto.

Covishield: es una vacuna monovalente, se obtiene por biotecnología y no contiene el virus SARS-CoV-2 ni su genoma completo. El esquema de vacunación consiste en dos (2) dosis, con un intervalo mínimo de 4 semanas (segunda dosis a partir del día 28 desde la 1° dosis), intervalo máximo entre dosis 12 semanas (segunda dosis antes de los 84 días de aplicada la 1° dosis), debiendo las personas que inician una serie con Covishield completar la serie con el mismo producto.

Explica que atento que los resultados de vacunación en grandes grupos poblacionales está ocurriendo en este momento, ya que solo se contaba con los resultados y datos que arrojaron los estudios de preparación y habilitación de fases experimentales, los niveles de inmunización, las reacciones adversas en grupos especiales de población,

cobertura para mutaciones nuevas cepas o mutaciones del virus, etc., se están recién publicando, sin que haya a la fecha, nada más que recomendaciones, puesto que todavía no existe evidencia contundente y clara sobre la seguridad y eficacia de las mismas (todas las fórmulas aprobadas "de emergencia") en gestantes, personas con grave afecciones respiratorias, obesidad mórbida, etc.

Sostiene que las publicaciones científicas que dan luz a estas situaciones especiales son las que debieron y deben sostener o fundar la resolución que se ataca; la ausencia de justificación basada en evidencia científica, técnica y sanitaria genera una probabilidad de riesgo inminente a la salud y la vida de un grupo de trabajadores y trabajadores del sector público cordobés que se pretende sacar de su aislamiento, que no alcanza a tener justificación y pone en peligro inminente la salud y la vida.

Cita jurisprudencia (C.S.J.N. “Salas, Dino y Otros c/ Salta, provincia de y Estado nacional s/ amparo”, de fecha 26/03/2009 y C. 154. XLIX. RHE. “Cruz, Felipa y otros c/ Minera Alumbreira Limited y otros/sumarísimo”, 23/02/2016, Fallos: 339:142.).

Razona que el principio precautorio debe regir las decisiones de política ambientales tanto como las atinentes a las de políticas sanitarias.

Aduce que “...El principio de precaución tiene su analogía poblacional y ecológica en uno de los fundamentos de la ética médica -el principio de no maleficencia, *primum non nocere*-, y contiene muchos de los atributos de la buena praxis en salud pública, como son la prevención primaria y el reconocimiento de que las consecuencias imprevistas e indeseables de la actuación humana no son infrecuentes. Cuando se dispone de evidencias demostradas de riesgo para la salud o el medio ambiente, se aplican medidas preventivas; cuando no existe esa certeza pero hay indicios de posibles efectos perjudiciales, deben instaurarse acciones de forma anticipada (medidas de precaución) para evitar el potencial daño... el principio de precaución es de aplicación cuando hay una buena base para considerar que una acción

implementada de manera temprana, a un coste comparativamente bajo, puede evitar un daño posterior mucho más costoso o la aparición de efectos irreversibles. Se ha argumentado que el principio de precaución no es científico, puesto que promueve acciones preventivas sin que haya evidencia de causalidad. Sin embargo, su aplicación implica la utilización de metodologías habituales para la toma de decisiones informadas, como la evaluación del riesgo, el análisis coste-beneficio y la valoración de alternativas diversas, que tienen base científica. La evaluación del riesgo, proceso sistemático de identificación de las potenciales consecuencias adversas de una actividad, tecnología o producto y de estimación de la probabilidad o riesgo de que se produzcan, consta de 4 etapas: identificación del riesgo, caracterización de la relación dosis-respuesta, valoración de la exposición y estimación del riesgo. El resultado final incluye, por una parte, una declaración cuantitativa y cualitativa de los efectos esperados sobre la salud y del número y la proporción de personas afectadas, y por otra, una aproximación a las incertidumbres halladas. Este proceso tiene cierta similitud con la investigación epidemiológica, pero, al tratarse de un instrumento para ayudar a la toma de decisiones y la definición de políticas, se aplica a poblaciones como las que constituyen un país e intenta contestar de manera formal y estricta preguntas, en general, de difícil respuesta. En la secuencia de aplicación del principio de precaución, la evaluación del riesgo va seguida de la gestión del mismo. La gestión del riesgo se caracteriza por sopesar los riesgos y los beneficios asociados a una actividad y seleccionar una estrategia de actuación que modifique los niveles de riesgo a que están sometidos los individuos o la población. Este proceso implica la comunicación del riesgo o transmisión de la información obtenida en la evaluación tanto a los políticos como a la población afectada. Por tanto, debe ser transparente y multidisciplinario, involucrando a todas las partes implicadas con el objetivo de valorar las diferentes opciones, incluidas las consecuencias potenciales de la decisión

de no actuar. La sociedad acepta muchas situaciones que suponen, a la vez, riesgos y beneficios...”.

Indica que este actuar precautorio es exigible a la autoridad, en su rol de gobernanza, cuando actúa en relación a políticas ambientales o de salud pública, esto es como mínimo que la norma que decide emitir está basada en resultados ciertos de una indagación científica o técnica, cuyos resultados nos den una declaración cuantitativa y cualitativa de los efectos esperados sobre la salud y del número y la proporción de personas afectadas, y por otra, una aproximación a las incertidumbres halladas.

Señala que además se debe explicitar cuál es la decisión en relación a la gestión del riesgo que se ha encontrado, esto es como se ha decidido sopesar los riesgos y los beneficios asociados a una actividad y seleccionar estrategias de actuación que modifiquen justamente los niveles de riesgo a que están sometidos los individuos o la población.

Estima que este proceso debe necesariamente involucrar la comunicación del riesgo o transmisión de la información obtenida en la evaluación tanto a población afectada y sus representantes naturales, esto es en el caso, los sindicatos que como su mandante representan a los trabajadores y trabajadoras del sector público provincial.

Insiste que, en el caso, no existe evaluación del riesgo en base a evidencia científica ni técnica, ni evaluación de la gestión de ese riesgo que se decide afrontar, ni explicitación de estrategias ni personal alcanzado, efectos esperados en la salud, etc. mucho menos comunicación y discusión tripartita o comunitaria.

Concluye que la Resolución SGG N°166/2021 no cumple con los estándares mínimos exigibles que permitan razonablemente evaluar el impacto que llevará adelante su puesta en marcha en la salud y vida de los trabajadores y trabajadoras involucrados, por ello que debe ser primeramente suspendidos sus efectos y luego oportunamente dejada sin efecto, lo que pide, con expresa imposición de costas.

Requisitos de admisibilidad de la acción:

Sostiene que la Resolución SGG N° 166/2021 supone la violación de derechos constitucional e internacionalmente protegidos. Transcribe el art. 43 de la C.N..

Inexistencia de una vía procesal más idónea:

Refiere que en su carácter de mandante de ATE presentó en fecha 03/05/2021 una nota al Gobernador de la Provincia de Córdoba (SUAC 465809001221) intimando a que deje sin efecto la convocatoria a los trabajadores/as dispensados del deber de asistencia presencial a sus lugares de trabajo por pertenecer a “grupos de riesgo” (conf. Resolución SGG N° 141/2020, mod. y compl.), pero el Gobierno de la Provincia de Córdoba guardó silencio, no obstante que la premura de la situación descripta no le permite esperar una respuesta de su parte por más tiempo.

Alega que la idoneidad de la vía se encuentra íntimamente vinculada a la magnitud de los intereses comprometidos, la relevancia institucional de la cuestión, la naturaleza del bien jurídico protegido y la inmediatez de su afectación, a la vez que la irreversibilidad o dificultad de la posterior reparación.

Refiere que en el caso se presenta una situación en que en forma actual o inminente se lesiona con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por la C.N., los tratados internacionales, las leyes de la Nación, la C. Pcial., las leyes 7233 y 7625 y normativa concordante.

Cita doctrina.

Recalca que según ha aclarado la doctrina el objeto inmediato del amparo es la decisión oportuna de jurisdicción y sólo en segundo plano la tutela o protección del derecho o garantía comprometida.

Pone de resalto que en este caso se encuentra afectado el derecho a la vida y a la salud de las personas trabajadoras dependientes del Gobierno de la Provincia de Córdoba, que a su vez son población de riesgo a causa de la pandemia Covid-19, así como las

condiciones dignas y seguras de labor consagradas constitucionalmente.

Cree que en el presente caso el amparo es el único debido proceso legal compatible con la naturaleza, importancia y urgencia de los derechos afectados, por lo que en la admisión formal de la acción se encuentra comprometido el servicio de justicia local y el acceso adecuado a la jurisdicción. Cita doctrina.

Incumplimiento por parte del Gobierno de la Provincia de Córdoba:

Manifiesta que, de la descripción de los hechos y derecho alegado por su parte y a fin de no realizar reiteraciones inútiles se da por reproducido lo allí expuesto, sintetizando dicha situación a continuación.

Afirma que el incumplimiento del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba radica en que como empleador, dispone la suspensión de la dispensa al deber de asistencia de las personas trabajadoras dependientes que son población de riesgo (según las definiciones de la autoridad sanitaria nacional y provincial), y en pleno crecimiento exponencial de los contagios y la circulación de nuevas cepas en el país, les requiere que retomen tareas a pesar de no estar completamente inmunizados, dado que intima a la reincorporación de quienes solo recibieron una sola dosis de la vacuna contra el COVID-19, o que habiendo recibido las dos dosis no cuentan con la información clara, y suficiente sobre la inmunidad particular adquirida en virtud de su condición de salud.

Finaliza expresando que a su vez la demandada intima a personas gestantes cuando siquiera cuenta con la vacunación, por no estar indicada en la actualidad para embarazadas por incertidumbres acerca de los riesgos que podría traer la vacunación en dichas personas y en los fetos.

Daño actual o peligro inminente:

Aduce que el daño actual y el peligro inminente al que se ven sometidas todas las personas trabajadoras, con enfermedades preexistentes incluidas en el grupo de riesgo

-cfr. Resolución MTEySS N° 207/2020 y c.c.- personas en clara situación de vulnerabilidad, a quienes se obliga a concurrir a su lugar de trabajo, que resulta ser un riesgo directo e inminente para su salud, máxime en plena pandemia y auge de contagios, por cuanto, estas personas no han terminado el esquema de vacunación, y por tanto no se encuentran inmunizados contra el COVID-19, sin la mínima fundamentación de las razones que motivan disponer el cese de la dispensa.

Lesión de derechos y garantías constitucionales:

Indica que la transcripción literal del párrafo cuarto del fallo “Torrillo”, nos permite analizar a ciencia cierta cuál es la importancia normativa supralegal y constitucional que posee la prevención de riesgos de trabajo y las condiciones adecuadas en que se debe prestar labores.

Pondera que la índole primaria y sustancial de la faz preventiva en materia de accidentes y enfermedades del trabajo, se impone fundamentalmente por su conexión directa con el principio protectorio enunciado en el art. 14 bis de la C.N. ("El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes"), el cual, además, dispone que estas últimas deberán asegurar al trabajador "condiciones dignas y equitativas de labor".

Refiere que asimismo es pertinente al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, condensado en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (C.N., art. 75.22, segundo párrafo), al Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) en cuanto dispone que los Estados partes reconocen el derecho de toda persona, por un lado, "al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial [...] b) La seguridad e higiene en el trabajo" (art. 7.), y, por el otro, "al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental", para lo cual, entre las medidas que deberán adoptar dichos Estados, "figurarán las necesarias para [...] b. El mejoramiento en todos sus aspectos de la

higiene en el trabajo [...]" y "c. La prevención y el tratamiento de las enfermedades profesionales" (art. 12).

Postula que, en este marco, hay otras normas de igual jerarquía; primeramente, las relativas a la específica protección de la mujer trabajadora contenidas en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, como son, el "derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo", lo cual incluye la "salvaguardia de la función de reproducción" (art. 11.1.f).

Declara que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que es el intérprete autorizado del PIDESC en el plano internacional, ha acentuado la importancia de los preceptos de éste que acaban de ser citados, desde distintas perspectivas.

Relata que de tal suerte, tiene expresado que: a. Las condiciones de trabajo seguras y sanas se erigen como uno de los "principales factores determinantes de la salud"; b. El mejoramiento de todos los aspectos de la higiene en el trabajo (PIDESC, art. 12.2.b) implica, en particular, "condiciones de trabajo higiénicas y seguras" y "la adopción de medidas preventivas en lo que respecta a los accidentes laborales y enfermedades profesionales"; c. Dicha higiene "aspira a reducir al mínimo las causas de los peligros para la salud resultantes del medio ambiente laboral", con cita del párrafo 2, del art. 4, del Convenio N1 155 de la Organización Internacional del Trabajo, y d. La "prevención" del recordado art. 12.2.c, exige el establecimiento de "programas de prevención y educación" (Observación General N° 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (art. 12), 2000, HRI/GEN/1/Rev. 6, párrs. 5, 11, 15 y 16).

Destaca que este Comité, en su última observación general, dedicada específicamente al derecho al trabajo, explicó que "trabajo, según reza el art. 6 del Pacto, debe ser un trabajo digno. Este es el trabajo que respeta los derechos fundamentales de la persona

humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de seguridad laboral (work safety) [...] La protección del derecho al trabajo presenta varias dimensiones, especialmente el derecho del trabajador a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, en particular a condiciones laborales seguras (safe working conditions)", cuya existencia constituye uno de los elementos "interdependientes y esenciales" del ejercicio laboral: su "aceptabilidad y calidad" (General comment No. 18, The Right to Work, 24-12-2005, E/C.12/GC/18, párrs. 7 y 12; asimismo: párr. 2). Narra que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tiene dicho que el trabajo, para el que lo presta, "debe ser una forma de realización y una oportunidad para que [...] desarrolle sus aptitudes, habilidades y potencialidades, y logre sus aspiraciones, en aras de alcanzar su desarrollo integral como ser humano" (Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03, 17-9-2003, Serie A N°18, párr. 158).

Deduca que esta es una manifestación que se corresponde, directamente, con la C.N., para la cual, amén de lo que establece en su art. 14 bis, lo que cuenta es el "desarrollo humano" y el "progreso económico con justicia social" (art. 75, inc. 19, ib.).

Resume que "trabajo decente debe ser trabajo seguro", en la palabra del Director General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en su introducción a las Conclusiones adoptadas por la Conferencia Internacional del Trabajo en su 910 reunión, 2003, las cuales se encargan de subrayar que los "pilares fundamentales" de una estrategia global de la Salud y Seguridad en el Trabajo atañen a la "instauración y el mantenimiento de una cultura de prevención" que implica, la atribución "de la máxima prioridad al principio de la prevención" (Estrategia global en materia de seguridad y salud en el trabajo, OIT, 2004, ps. iv y 2).

Reitera que la OIT y la Organización Mundial de la Salud (OMS) cuentan con una definición común de la salud del trabajo, que fue adoptada por el Comité Mixto

OIT/OMS de Salud en el Trabajo en su primera reunión (1950) y revisada en su 12º reunión (1995): "La salud en el trabajo tiene como finalidad promover y mantener el más alto nivel de bienestar físico, mental y social de los trabajadores en todas las profesiones; prevenir todo daño causado a la salud de éstos por las condiciones de su trabajo; protegerlos en su empleo contra los riesgos resultantes de la existencia de agentes nocivos a su salud; colocar y mantener al trabajador en un empleo acorde con sus aptitudes fisiológicas y psicológicas"; ciertamente, se trata de la persistencia y actualización de propósitos hace largo tiempo enunciados por la OIT, tanto en su Constitución de 1919 (es "urgente mejorar la protección del trabajador contra las enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo" Preámbulo, segundo párrafo [Parte XIII, Sección Primera, del Tratado de Versalles]), cuanto en la Declaración relativa a los Fines y Objetivos de la Organización Internacional del Trabajo, llamada Declaración de Filadelfia, de mayo de 1944 ("proteger adecuadamente la vida y la salud de los trabajadores en todas las ocupaciones", III.g). Cita jurisprudencia (C.S.J.N. "Vizzoti", Fallos: 327:3677, 3689 y 3690, y "Aquino", Fallos: 327:3753, 3770 y 3797).

Solicita que se ordene al Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba a abstenerse de citar al personal general y de salud encuadrado en el grupo de riesgo definido por la autoridad sanitaria nacional y provincial, lo que constituye una prevención eficaz, por estar íntimamente ligado al derecho a la salud, la vida y condiciones dignas y equitativas de labor del trabajador, sujeto de preferente tutela constitucional (arts. 14 bis, 16, 17, 19, 75 inc. 22 de la C.N. y arts. 19, 23, 38 y 59 de la C. Pcial.).

Considera que su reclamo debe ser concedido en todas sus partes y en modo urgente.

Innecesariedad de agotamiento de la vía administrativa:

Sostiene que el agotamiento de la vía administrativa no es requisito para la procedencia del amparo. Cita doctrina.

Inexistencia de mayor amplitud de debate y prueba:

Señala que teniendo en cuenta los antecedentes descriptos y la normativa legal y constitucional que ampara los derechos de las personas trabajadoras, la comprobación de la ilegalidad y arbitrariedad manifiesta y la consecuente lesión de los derechos constitucionales y legales (presupuestos de la procedencia de la acción incoada) prácticamente no requiere de actividad probatoria.

Sostiene que tampoco se precisa un debate que exceda de los límites procesales del amparo.

Perjuicio grave e irreparable:

Afirma que el perjuicio grave e irreparable luce prístino de lo relatado precedentemente, por lo que en honor a la brevedad se da por reproducido.

Medida cautelar:

Reitera el pedido de la medida cautelar suspensiva.

Requisitos de admisibilidad de la medida cautelar:

Alude que la ley de amparo permite asegurar los derechos reclamados en juicio, no sólo cuando hay una sentencia que los reconozca, sino también cuando son verosímiles y la demora normal del proceso importe el peligro de que, cuando se los reconozca, resulten de difícil o imposible ejecución.

Postula que los presupuestos básicos de toda medida cautelar son: a) la verosimilitud del derecho (*fumus boni iuris*) y b) el peligro en la demora (*periculum in mora*).

Sostiene que de todo lo expresado y de la prueba documental acompañada, se acreditan *prima facie* los extremos que hacen admisible el derecho reclamado en autos.

Verosimilitud del derecho:

Señala que la verosimilitud en el derecho invocado refiere al derecho que le asiste a los/as trabajadores/as que integran los grupos de riesgo, a no exponerse en ámbitos laborales que pondrían en riesgo su vida, su salud, su integridad, atento no haber

completado la vacunación o que habiéndola finalizado no cuenten con el tiempo que determine la completa inmunidad, sin información, sustento científico, médico de rigor y/o fundamento que sostenga la decisión gubernamental que dispone el retorno a la presencialidad de dichos trabajadores/as.

Considera que permitir que trabajadores/as dependientes de la Administración Pública Provincial sean convocados a trabajar sin las dos dosis de vacuna COVID-19 y/o sin estar completamente inmunizados, incumple con la propia normativa de todos los D.N.U. referenciados, normativa constitucional, internacional y legal, máxime en un contexto de acrecentamiento de los contagios, disminución de disponibilidad de camas en el sistema sanitario de la Provincia, oxígeno, atención sanitaria, etc.

El peligro en la demora:

Afirma que el peligro en la demora se encuentra fundado en el inminente y certero perjuicio en la salud que sufrirían las personas trabajadoras dependientes del Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba, incluidas en el grupo de riesgo, su grupo familiar, y la sociedad en su conjunto por el contagio de este personal esencial, escaso y vulnerable.

Informa que la curva ascendente y exponencial de incremento de casos, torna dicho peligro indiscutible.

Refiere que exponer al contagio al personal dependiente de la demandada incluido en los grupos de riesgo, compromete y coloca en situación de riesgo inminente al resto de la población de la Provincia que encontrará disminuida la atención en un sistema sanitario público que ya de por sí encuentra un histórico faltante de personal, con el agotamiento físico y mental natural de aquellos trabajadores/as de la salud que han estado al frente y desde hace larga data atendiendo tal sistema, en muchos casos contagiados y sin un mínimo reconocimiento por parte de las autoridades sanitarias, sin aumento de salario, ni francos.

Insiste que el sistema necesita a todo el personal completamente inmunizado por lo que si no se cuida al personal de riesgo hasta que tengan ambas dosis o la completa protección de la vacuna anti COVID-19, se pone en riesgo todo el sistema de salud pública.

Perjuicio grave e irreparable:

Entiende que la situación planteada produce un gravamen irreparable en la salud del personal de riesgo, de su grupo familiar, y del sistema de salud en su conjunto.

Refiere que es de público conocimiento que el COVID-19 puede dejar secuelas y daños de carácter permanente, y que, incluso, en muchos casos puede conducir a la muerte, ello, además de propagar el contagio entre el resto de la población.

Analiza que el recaudo del *periculum in mora* se encuentra liminarmente configurado con el daño permanente que suele causar el COVID-19. Cita doctrina atinente al peligro en la demora.

No se confunde con el objeto de la acción:

Sostiene que sólo se pide el mantenimiento del *statu quo* existente que establece una dispensa del trabajo presencial en contra de una resolución abusiva, discriminatoria e ilegal, y que ello no se confunde con el objeto de la acción, que está dirigida a la declaración de nulidad de la Resolución N° 166/2021.

Advierte que el objeto de la demanda es mucho más amplio que la pretensión cautelar, que solo se limita a impedir que el daño se consume mientras se define el alcance de los derechos en juego en este estrado.

Carácter protectorio del derecho laboral:

Pone de manifiesto que se encuentran involucrados derechos y garantías insoslayables, debido al carácter propio de los derechos laborales en juego, y que en tal sentido, cuando colisiona la presunción de legalidad y no arbitrariedad de los actos del Estado, con los principios protectorios del derecho laboral, queda desvirtuada aquella

presunción a favor del Estado.

Estima que los jueces deben guiarse con la máxima prudencia en la interpretación de las leyes laborales y previsionales, especialmente cuando el ejercicio de esa función puede conducir a la pérdida de algún derecho, pues no debe llegarse al desconocimiento de derechos de esa índole sino con extrema cautela.

Señala que lo solicitado en el presente asimismo se condice con lo dispuesto por la C.S.J.N., la cual ha dicho que "tiene categoría constitucional el siguiente principio de hermenéutica jurídica: *in dubio pro justitia socialis*. Las leyes, pues, deben ser interpretadas a favor de quienes al serles aplicadas con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el 'bienestar', esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad" (Fallos: 289: 430, 436; asimismo: Fallos: 293:26, 27, considerando 3°).

Presta caución juratoria:

Ofrece como contracautela caución juratoria. Cita doctrina y jurisprudencia.

Inexistencia de perjuicio al Estado:

Expresa que no existe perjuicio para el Estado Provincial en tanto las remuneraciones de los/as trabajadores comprendidos en la presente demanda ya se encuentran presupuestadas.

Prueba:

Ofrece prueba documental e informativa (en reserva y subsidio).

Autorización:

Autoriza a la Sra. Ana Paloma Muñoz a que tome vista del expediente, compulse las actuaciones, extraiga fotocopias, diligencie cédulas, oficios y mandamientos, y todo para cuanto sea suficiente la presente autorización.

Finalmente, plantea el caso federal.

2°) Que, en primer lugar, procede analizar si es admisible la acción de amparo

interpuesta por la Dra. María Martha Terragno, en su carácter de apoderada de la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE), con el patrocinio letrado del Dr. Eugenio Biafore, cuya pretensión tiene por **objeto** que se ordene a la Provincia de Córdoba que deje sin efecto la Resolución SGG N° 166/2021 y, como **medida cautelar** que suspenda, de manera provisoria y cautelar, la convocatoria a trabajar de manera presencial al personal dependiente de la Administración Pública Provincial que, siendo considerado de riesgo, haya recibido una sola dosis de la vacuna contra el COVID-19, y al personal dependiente del Ministerio de Salud de la Administración Pública Provincial que, siendo considerado de riesgo y estando comprendido en los incisos b) y c) del art. 4° de la Resolución N° 141/2020 conforme sustitución art. 1° Resolución N° 711/2020, hayan completado el esquema de vacunación en su totalidad, hasta tanto la demandada fundamente lo siguiente:

1. Sobre la base de qué sustento científico el Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba ha considerado que la vuelta a la presencialidad de los trabajadores/as afectados/as por el levantamiento de la dispensa del deber de asistencia resultantes de la Resolución SGG N° 166/2021 no acarrearía graves riesgos para su salud;
2. Qué razones motivan la decisión de la reincorporación a la presencialidad del personal que se encontraba dispensado de prestar sus labores de manera presencial;
3. Si previo a adoptar la medida dispuesta en la Resolución SGG N° 166/2021 se dialogó o consultó con las representaciones gremiales;
4. Cuál ha sido el criterio del servicio jurídico permanente que intervino previo al dictado de la Resolución SGG N° 166/2021;
5. Acredite cuál es el número de contagiados por COVID-19 en la actualidad en la Provincia de Córdoba, y cuál es el porcentaje de camas ocupadas en la actualidad en el sistema de salud de la Provincia.

Pide asimismo que, de manera cautelar, se deje sin efecto lo establecido en el art. 4° de

la Resolución SGG N° 166/2021 para los/as trabajadores/as que de forma voluntaria decidan no vacunarse, disponiendo durante la vigencia de la emergencia sanitaria por COVID-19 que realicen tareas de forma remota, con el goce íntegro de su remuneración. Ello, de conformidad a las garantías previstas en el art. 14 bis y 75 inc. 22 de la C.N.; en el art. 48 de la C. Pcial.; en el art. 50 inc. b) de la Ley 7233; en el art. 92 de la Ley 7625 y en el Convenio 155 OIT.

3°) Que el art. 43 de la C.N. establece que *“Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva”*.

El art. 48 de la C. Pcial. de 1987, anterior a la reforma de la C.N. en 1994, dispone que siempre que en forma actual o inminente se restrinjan, alteren, amenacen o lesionen, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos o garantías reconocidos por esta Constitución o por la Constitución Nacional, y no exista otra vía pronta y eficaz para evitar un grave daño, la persona afectada puede pedir el amparo a los jueces en la forma que determine la ley.

En ese contexto normativo, a los fines de analizar si se cumplen los requisitos de admisibilidad de la acción (arts. 1, 2 y cc., Ley 4915), es necesario efectuar las siguientes consideraciones preliminares.

4°) Que la acción de amparo, es un proceso constitucional autónomo, caracterizado como una vía procesal "expedita y rápida".

La procedencia del amparo debe ser analizada a partir de la doctrina legal vigente, referida a la exigencia de acreditar *“que no exista otro medio judicial más idóneo”*

(art. 43 C.N.) concordante con el art. 2 incs. a) y d) de la Ley 4915 cuando establece que la acción de amparo no será admisible cuando “*existan recursos o remedios judiciales o administrativos que permitan obtener la protección del derecho o garantía constitucional de que se trata*” (inc. a) y “*la determinación de la eventual invalidez del acto requiriese una mayor amplitud de debate o de prueba...*” (inc. d).

5°) Que las prescripciones del art. 2 incs. a) y d) de la Ley N° 4915, al igual que todo su texto, deben interpretarse a la luz del art. 43 de la Constitución Nacional reformada en 1994, que ha establecido la procedencia de dicha acción ***"siempre que no exista otro medio judicial más idóneo"***.

Tal como ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en reiteradas oportunidades, la alegada existencia de otras vías procesales aptas que harían improcedente el amparo, no es postulable en abstracto sino que depende -en cada caso- de la situación concreta de cada demandante, cuya evaluación, como es obvio, es propia del tribunal de grado (Fallos 318:1154 del 06/06/1995 “Video Club Dreams c/ Instituto Nacional de Cinematografía s/ amparo”; 29/08/2000 “FAMYL S.A. c/ ESTADO NACIONAL s/ACCION DE AMPARO”).

6°) Que esta misma doctrina ha sido receptada por el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, en innumerables precedentes, en los cuales ha dicho que si bien es cierto que, aun cuando hoy, frente al texto del nuevo artículo 43 de la C.N., no pueda sostenerse ya como requisito de procedencia la “inexistencia” de una vía idónea para la tutela del derecho que se invoca como conculcado, sin embargo, no cabe admitirlo cuando esa protección es susceptible de ser obtenida a través de otro procedimiento administrativo o jurisdiccional que, frente a las particularidades del caso, se presente como *"el más idóneo"*. La invocación y acreditación de esta aptitud, es por tanto de inexcusable observancia por parte de quien acude a esta vía.

Todo derecho subjetivo tiene sustento en una norma constitucional y para su

restablecimiento frente a una lesión o amenaza, existe una vía procesal predeterminada. Resulta claro que el amparo no será admisible por la sola invocación del derecho lesionado, ni debe ser desestimado por la sola existencia de acciones o recursos comunes. Su procedencia transita por el estrecho carril de aquellos casos en que a la *"arbitrariedad e ilegalidad manifiesta"* (art. 1 Ley 4.915) se suma la excepcional ineficacia de las vías reparadoras ordinarias (art. 2 inc. a ib.) (cfr. T.S.J., Sala Civil, "Egea, Andrés (H) y Otros c/ Egea Hnos. S.A. -Amparo- Recurso Directo", Sentencia Nro. 51, del 06/10/97).

7°) Que en coincidencia con destacada doctrina, el Tribunal Superior de Justicia ha puesto de manifiesto que desde sus orígenes jurisprudenciales (casos "Siri" y "Kot") se ha reconocido como condición de admisibilidad del amparo, la existencia de un *"daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios"* (Orgaz, Alfredo, "El Recurso de Amparo", Bs. As. 1961, pág. 58, Nro. 23) exigencia que está receptada, precisamente, en el artículo 2 inciso a) de la Ley N° 4915.

La Corte ha declarado además que *"el perjuicio que pueda ocasionar el empleo de aquellos procedimientos no es sino la demora a que debe verse sometida toda persona que reclama ante la justicia el reconocimiento de los derechos que se atribuye"* (Fallo: 252-154) (T.S.J., Sala Civil, "Spinelli, Renato O. y Otros c/ Banco de la Provincia de Córdoba - Acción de Amparo - Recurso de Revisión", Sent. 52 del 04/07/96).

Asimismo ha señalado que este criterio *"...no ha variado con la sanción del nuevo art. 43 de la Constitución Nacional pues reproduce -en lo que aquí importa- el citado art. 1° de la ley reglamentaria, imponiendo idénticos requisitos para su procedencia..."* (C.S.J.N., 10-12-96, "Servotrom S.A. c. Metrovías S.A. y Otros", Supl. de Jurisprudencia de Derecho Administrativo", L.L. Bs. As. 25-08-97, pág. 4 y ss.).

8°) Que si por *"medio judicial más idóneo"* se entendiese todo aquél que asegura al

amparista una más pronta solución del litigio, es obvio que toda pretensión con sustento constitucional -y todas lo tienen- resultaría admisible por la vía del amparo, con la consecuente ordinarización de un procedimiento postulado como de excepción. Vía judicial "*más idónea*", en los términos del artículo 43 de la C.N., es la adecuada a la naturaleza de la cuestión planteada conforme al régimen procesal vigente, con lo cual, el amparo queda reservado a los supuestos en que exista arbitrariedad o ilegalidad manifiesta y, además, las vías ordinarias carezcan de idoneidad para otorgar al justiciable una tutela efectiva del derecho invocado.

Esta ha sido la posición asumida por destacada doctrina cuando afirma que "*La acción de amparo continúa siendo un remedio judicial subsidiario pese al hecho de que una interpretación crudamente literal del art. 43 de la Constitución Nacional puede inducir a una conclusión diversa y conducir a aquella a la categoría de un instituto excluyente de todo el ordenamiento procesal ordinario*" (Palacio, Lino E. y Quevedo Mendoza, Efraín, "Conclusiones del IX Congreso Nacional de Derecho Procesal - Comisión de Derecho Procesal Constitucional y Administrativo", Corrientes, agosto 6, 7 y 8 de 1997).

En definitiva, sabido es que la vía del amparo se verá desplazada cuando se demuestre la existencia de un recurso que resulte con mejor aptitud procesal para lograr la plena restitución del derecho afectado.

9º) Que la jurisprudencia también ha aceptado que, en principio, la acción de amparo no altera el juego de las instituciones vigentes (Fallos: 269:187; 270:176; 303:419 y 422), regla que ha sustentado cuando el asunto versa sobre una materia opinable que exige una mayor amplitud de debate o de prueba para la determinación de la eventual invalidez del acto (Fallos: 303:422), o cuando se requieren trámites probatorios, por estar en presencia de cuestiones complejas y que, por lo tanto, exigen un aporte mayor de elementos de juicio que no pueden producirse en el breve trámite previsto en la

reglamentación legal (Fallos: 307:178).

Cuando el art. 43 de la C.N. dispone que *"toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo"* mantiene el criterio de excluir la acción cuando por las circunstancias del caso concreto se requiere mayor debate y prueba y por tanto no se da el requisito de *"arbitrariedad o ilegalidad manifiesta"* en la afectación de los derechos y garantías constitucionales, requisitos cuya demostración es imprescindible para la procedencia de aquélla (Fallos: 275:320; 296:527; 302:1440; 305:1878; 306:788; 319:2955; 321:1252 y 323:1825 entre otros).

En el sentido expuesto va de suyo que esta insuperable relevancia del asunto hace que el debate que a él corresponde deba tener dimensiones que superen ampliamente a las que son propias de una acción sumaria.

**10°)** Que la "parte" debe demostrar la existencia de un interés jurídico suficiente o, como lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 306:1125; 307:1379; 308:2147;310:606, entre muchos otros), que los agravios expresados la afecten de forma "suficientemente directa", o "substancial", esto es, que posean "suficiente concreción e inmediatez" para poder procurar dicho proceso a la luz de las pautas establecidas por la reforma constitucional de 1994 a los arts. 41 a 43 de la Constitución Nacional (C.S.J.N. "Cámara de Comercio, Ind. y Prod. de Rcia. c/ A.F.I.P. s/ amparo." del 26/08/2003 Fallos 326:3007).

**11°)** Que con la proyección de esos conceptos procede analizar la legitimación procesal de la asociación actora. Ello, por cuanto dilucidar dicha cuestión constituye un presupuesto necesario para que exista un caso o controversia (Fallos: 322: 528; 323: 4098).

En relación a esto último, la entidad gremial actora procura justificar su legitimación activa para accionar con fundamento en el artículo 43 de la C.N., como así también en

la Ley de Asociaciones Sindicales N° 23.551, norma bajo la cual fuera reconocida su personería gremial, y que expresamente declara el derecho/deber de este tipo de asociaciones de representar los intereses colectivos e individuales de los trabajadores - art. 31 incs. a) y c) ib.- y que los intereses de los trabajadores que esa organización representa, incluyen todo aquello que se relacione con sus condiciones de vida y de trabajo y la posibilidad de remover todo obstáculo que dificulten la realización plena del trabajador (arts. 2 y 3 de la Ley N° 23.551).

12°) Que recientemente, el Tribunal Superior de Justicia, a través de su Sala Electoral y de Competencia Originaria, ha dictado el **Auto N° 60** de fecha 04/09/2020 en los autos caratulados “ASOCIACIÓN TRABAJADORES DEL ESTADO (A.T.E.) C/ PROVINCIA DE CÓRDOBA Y OTRO – ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD” (expte. SAC n.º 9281429) (ver en particular el considerando I.b.), decisorio en el cual, con cita de los fallos recaídos en la causa “Halabi” (C.S.J.N. Fallos 332:111) y en la causa "Cámara de Comercio, Ind. y Prod. de Rcia. c/ A.F.I.P. s/ amparo" (C.S.J.N. Fallo de fecha 26/8/2003 en la causa C. 1592. XXXVI), expresó que “... *A la luz de la referida interpretación constitucional efectuada por el más alto tribunal de la República, solo resultan alcanzados, entonces, dentro de la categoría de derechos colectivos referentes a intereses individuales homogéneos, aun con repercusión personal o patrimonial, aquellos que surjan de la problemática vinculada al ambiente, la competencia, los usuarios, consumidores y sujetos discriminados*”(el subrayado no es del original).

Así las cosas, la materia de salud no ha sido incluida dentro de la nueva categoría de tutela de los intereses colectivos, que postula el caso “Halabi”.

La acción de amparo interpuesta por ATE no se relaciona a cuestiones exclusivamente de carácter colectivo, pues no obstante el cuestionamiento de una misma normativa, no todas las situaciones subjetivas son iguales: tanto es así que el agraviado por la

resolución de la Secretaría General que se impugna es titular de un derecho personalísimo, donde su situación personal tanto respecto a la vacuna como a su "comorbilidad", tanto en relación a las distintas autorizaciones y/o dispensas que pueden generarse, es resuelta por la autoridad de aplicación de manera particular e individual.

Desde Hipócrates a Claude Bernard se acuñó la expresión consistente en que *“no hay enfermedades sino enfermos”* y, por tal razón, las ciencias médicas se encargan de analizar cómo una misma enfermedad se presenta de diversas maneras en cada enfermo. De allí que más allá de la defensa general del derecho a la salud que propicia ATE con relación a sus afiliados, lo real y cierto es que cada situación personal es diferente.

Por más que el derecho a la salud tiene una dimensión individual y tiene al mismo tiempo un incuestionable contenido social, que se relaciona directamente con la salud pública y la seguridad social de la población, la defensa del derecho a la salud, como derecho personalísimo, que se entrecruza con otro derecho personal como es la relación de empleo público, debe ser ejercida por su titular.

La C.S.J.N. en este tema ha sido muy clara en reconocer legitimación a las asociaciones cuando en el objeto social se encuentra la defensa de los derechos individuales (C.S.J.N. *“ASOCIACION BENGHALENSIS Y OTROS c/ MINISTERIO DE SALUD Y ACCION SOCIAL -ESTADO NACIONAL s/AMPARO LEY 16.986”* 01/06/2000 Fallos: 323:1339; *“PADEC c/ SWISS MEDICAL S.A. s/NULIDAD DE CLAUSULAS CONTRACTUALES”* 21/08/2013 Fallos: 336:1236; *“Asociación Civil para la Defensa en el Ámbito Federal e Internacional de Derechos c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados s/ Amparo”* 10/02/2015 Fallos: 338:29).

El propio fallo invocado como precedente por la amparista "Mujeres por la Vida -

asociación civil sin fines de lucro - filial Córdoba c/ E. N. - P. E. N. - Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/ amparo", se advierte que la asociación promovió la acción, teniendo en cuenta su objeto social, esgrimiendo la pretensión, en definitiva, de que el Poder Judicial se pronunciara sobre el acierto o desacierto de una política sanitaria implementada por el Estado Nacional -a través de una ley- postulando su inconstitucionalidad parcial.

En resguardo de la facultad de los jueces en la vía sumarísima del amparo para resolver "causas" o "casos" judiciales, la C.S.J.N. procedió al análisis de la legitimación de la asociación actora para promover dichas actuaciones a la luz de lo dispuesto por el art. 43 de la Constitución Nacional.

En esta oportunidad determinó que *"... Tomar los "derechos de incidencia colectiva a la vida, a la salud y a la patria potestad" como si fuesen colectivos es un error; la utilización de sustantivos colectivos o abstractos (el derecho, la vida, la mujer) en lugar del plural (los derechos, etcétera) no tiene ninguna consecuencia jurídica, mucho menos la de colectivizar un derecho individual. Es cierto que son derechos relacionados con los intereses más elevados de las personas, pero eso no los transforma en colectivos, pues son perfectamente divisibles y ejercidos de diferente manera por cada titular, por cada ser humano"* (del voto de la Sra. Ministra Carmen Argibay).

Más aún se enfatizó que *"... la asociación demandante solicitó una decisión que de ser admitida tendría efectos jurídicos sobre una pluralidad relevante de sujetos. Existe, asimismo, una norma que concede legitimación de un modo general, la que es invocada en un caso relativo entre otros a los derechos a la vida y a la salud, y por lo tanto es directamente operativa al vincularse con derechos humanos. La pretensión de la actora se refiere a diversas disposiciones normativas que involucran a una multiplicidad relevante de sujetos y por lo tanto hay una causa homogénea. Hay,*

*además, una causa petendi enfocada en el elemento común, ya que la decisión que se solicita en la demanda afectaría, inevitablemente, a todo el grupo ... Que si bien se reúnen los elementos descriptos en el considerando anterior, la legitimación de la actora encuentra un límite insoslayable en la Constitución Nacional que, como se dijo protege de modo relevante la esfera de la individualidad personal (art. 19 de la Constitución Nacional). No se trata sólo del respeto a las acciones realizadas en privado, sino del reconocimiento de un ámbito en el que cada individuo es soberano para tomar decisiones libres sobre el estilo de vida que desea...” (del voto del Sr. Ministro Dr. Ricardo Lorenzetti).*

En definitiva, aun cuando “...la pretensión de la actora tiene por objeto la defensa de los intereses de los trabajadores, en todo cuanto se relacione a sus condiciones de vida y de trabajo y propende a la realización plena de sus representados, aun cuando sean pluriindividuales”, su ejercicio y solicitud de tutela administrativa y judicial “corresponde en forma exclusiva a cada uno de los potenciales afectados”.

**13°)** Que, en efecto, la C.S.J.N. ha elaborado igualmente una sólida hermenéutica sobre la legitimación procesal reconocida por la Constitución Nacional, para promover la acción de amparo, a sujetos potencialmente diferentes de los afectados en forma directa por el acto u omisión que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos o garantías reconocidos por la Constitución, un tratado o una ley (“Consumidores Libres Cooperativa Limitada de Provisión de Servicios de Acción Comunitaria s/ amparo” 07/05/1998 Fallos: 321:1352).

La Constitución Nacional, en virtud de la reforma introducida en 1994, contempló nuevos mecanismos tendientes a proteger a “usuarios” y “consumidores” y, para ello, amplió el espectro de los sujetos legitimados para accionar, que tradicionalmente se limitó a aquéllos que fueran titulares de un derecho subjetivo individual (“Asociación

de Grandes Usuarios de Energía Eléctrica de la República Argentina c/ Buenos Aires, Pcia. de y otro s/ acción declarativa", del 29/08/1996, en el mismo sentido "Asociación Benghalensis y Otros c/ Ministerio de Salud y Acción Social -Estado Nacional s/amparo Ley 16.986" Fallos: 323:1339 01/06/2000).

Así, en los sucesivos pronunciamientos consideró necesaria la identificación precisa de cada uno de los supuestos de legitimación procesal, a fin de conferir claridad a las decisiones y dar seguridad jurídica a los ciudadanos.

En ese sentido puntualizó: "7º) ***Que la regla general en materia de legitimación es que los derechos sobre bienes jurídicos individuales son ejercidos por su titular. Ella no cambia por la circunstancia de que existan numerosas personas involucradas, toda vez que se trate de obligaciones con pluralidad de sujetos activos o pasivos, o supuestos en los que aparece un litisconsorcio activo o pasivo derivado de la pluralidad de sujetos acreedores o deudores, o bien una representación plural. En estos casos, no hay variación en cuanto a la existencia de un derecho subjetivo sobre un bien individualmente disponible por su titular, quien debe, indispensablemente, probar una lesión a ese derecho para que se configure una cuestión justiciable.***

*Esta regla tiene sustento en la Ley Fundamental, ya que el derecho de propiedad, la libertad de contratar, de trabajar o la de practicar el comercio, incluyen obligadamente la de ejercer de modo voluntario las acciones para su protección. Asimismo, su art. 19 consagra una esfera de la individualidad personal, que comprende tanto derechos patrimoniales como extrapatrimoniales, que presupone la disposición voluntaria y sin restricciones que la desnaturalicen.*

*Cada ciudadano tiene la libertad de disponer de sus derechos como lo desee, sin que tenga que dar explicación alguna sobre sus intenciones, salvo supuestos de ilicitud. Por esta razón es que, los derechos individuales, sean patrimoniales o no, son, por regla general, de disposición voluntaria por parte de su titular"* (del voto del Sr.

Ministro Dr. Lorenzetti en “Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Secretaría de Comunicaciones - resol. 2926/99 s/ amparo ley 16.986” del Fallos: 329:4542 13/10/2006).

Posteriormente en “Halabi” la Corte expresó que: *“A esta categoría de derechos se refiere el primer párrafo del artículo 43 de la Constitución Nacional en que encuentra cabida la tradicional acción de amparo, instituida por vía pretoriana por esta Corte en los conocidos precedentes "Siri" y "Kot" (Fallos: 239:459 y 241:291, respectivamente) y consagrada más tarde legislativamente. Esta acción está destinada a obtener la protección de derechos divisibles, no homogéneos y se caracteriza por la búsqueda de la reparación de un daño esencialmente individual y propio de cada uno de los afectados”* (“Halabi Ernesto c/ P.E.N.-Ley 25873-Dto. 1563/04 s/amparo Ley 16.986” 24/02/2009 Fallos: 332:111).

En ese mismo sentido, en “Defensor del Pueblo de la Nación c/ Estado Nacional - Poder Ejecutivo Nacional s/amparo” Fallos 330:2800 26/06/2007, la Corte Suprema expresó que *“...queda exceptuada de la legitimación del Defensor del Pueblo contemplada en el art. 43, segundo párrafo, de la Carta Magna la protección de los derechos que son de carácter patrimonial, puramente individuales, cuyo ejercicio y tutela corresponde exclusivamente a cada uno de los potenciales afectados...”* (este criterio había sido sostenido por la Corte en "Colegio de Fonoaudiólogos de Entre Ríos c/ Estado Nacional s/ acción de amparo" , 26/08/2003 Fallos: 326:2998; “Cámara de Comercio, Ind. y Prod. de Resistencia c/ A.F.I.P. s/ amparo” 26/08/2003 Fallos 326:3007 y “Cámara de Comercio Industria y Producción c/ Administración Federal de Ingresos Públicos s/medida cautelar” 11/07/2007 Fallos: 330:3015).

**14°)** Que, en el caso de autos, no se configura un supuesto relacionado a derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, ni tampoco concurre un supuesto de derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales

homogéneos (arts. 41, 43, 86 y cc. de la C.N. y arts. 14 y 240 del C.C.C.N.), aun cuando el número de sujetos directamente afectados por la resolución cuestionada en su validez constitucional sea significativo, sino que, estamos frente a derechos individuales patrimoniales, cuya esencia no se altera por el hecho que puedan verse afectados un número importante de agentes de la Administración Pública Provincial, incluso, con diverso grado de incidencia en cuanto a la dimensión del agravio posible.

**No hay una homogeneidad fáctica**, aunque pueda concurrir una base normativa común, que lleve a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte (confr. cons. 12 de “Halabi...”).

Se trata, en definitiva, de derechos individuales de carácter personalísimos como es el derecho a la salud y a la vida, pluriindividuales, en especiales condiciones frente al impacto de la pandemia sobre la relación de empleo público, de carácter *intuitio personae* o personal y la obligación estatutaria del deber de prestar servicios de manera personal, y su dispensa, cuya tutela judicial por la vía del amparo no puede ser ejercida por ATE en una acción de amparo colectivo, sino por los titulares del derecho individual y personalísimo.

Cuando se trata, como en el caso, de una discusión en la que están involucrados derechos individuales de carácter personalísimos, como sucede con el derecho a la salud y su interseccionalidad con la relación de empleo público, son los posibles afectados los legitimados para accionar en defensa de las prerrogativas que invocan vulneradas y no las asociaciones que los nuclean, quienes sólo podrán representarlos en la medida que exista un consentimiento expreso de aquellos.

**15°)** Lo expuesto hasta aquí conduciría fundadamente a declarar la inadmisibilidad formal de la acción interpuesta por falta de legitimación activa de la accionante.

De acuerdo a estas pautas, la acción interpuesta por la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE), en cuanto persigue que se deje sin efecto la Resolución SGG N°

166/2021, es inadmisibile.

Ello es así, toda vez que no se hallan reunidos los extremos requeridos por el art. 43 de la C.N., concordante con el art. 48 de la C. Pcial. y su reglamentación por la Ley N° 4915 (arts. 1, 2 y cc.).

No obstante, los nuevos paradigmas del derecho constitucional y convencional exigen garantizar la tutela judicial efectiva (arts. 8 y 25 del Pacto de San José de Costa Rica), debiendo tenerse especialmente en miras la excepcional situación fáctica, que se verifica con motivo de la pandemia, que afecta al país y al mundo.

Por consiguiente, en tanto que el anticipo de jurisdicción que incumbe a los tribunales en el examen de las medidas cautelares innovativas, no importa una decisión definitiva sobre la pretensión concreta del demandante, y lleva ínsita una evaluación del peligro de permanencia en la situación actual, a fin de habilitar una resolución que concilie -según el grado de verosimilitud- los probados intereses de aquel y el derecho constitucional de defensa del demandado (C.S.J.N. Fallos: 341:1854; art. 456, Ley N° 8465 aplicable por remisión del art. 17 de la Ley 4915 y 13 de la Ley 7182), es posible analizar si en el *sub lite* se configuran las condiciones de procedencia de la medida cautelar.

**16°)** Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos el pasado jueves 9 de abril de 2020 emitió una Declaración titulada "*COVID-19 y Derechos Humanos: Los problemas y desafíos deben ser abordados con perspectiva de Derechos Humanos y respetando las obligaciones internacionales*", a fin de instar a que la adopción y la implementación de medidas, dentro de la estrategia y esfuerzos que los Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos están realizando para abordar y contener esta situación que concierne a la vida y salud pública, se efectúe en el marco del Estado de Derecho, con el pleno respeto a los instrumentos interamericanos de protección de los derechos humanos y los estándares desarrollados en la

jurisprudencia de ese Tribunal.

Asimismo la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha destacado que *"Todas aquellas medidas que los Estados adopten para hacer frente a esta pandemia y puedan afectar o restringir el goce y ejercicio de derechos humanos deben ser limitadas temporalmente, legales, ajustadas a los objetivos definidos conforme a criterios científicos, razonables, estrictamente necesarias y proporcionales, y acordes con los demás requisitos desarrollados en el derecho interamericano de los derechos humanos"* (C.S.J.N., FRE 2237/2020/CS1 ORIGINARIO "Maggi, Mariano c/ Corrientes, Provincia de s/medida autosatisfactiva", 10/09/2020).

17°) Que con la proyección de esos conceptos, la medida cautelar que tiene por objeto que se ordene a la Provincia de Córdoba que suspenda -de manera provisoria y cautelar- la convocatoria a trabajar de manera presencial al personal dependiente de la Administración Pública Provincial que, siendo considerado de riesgo, haya recibido una sola dosis de la vacuna contra el COVID-19; y al personal dependiente del Ministerio de Salud de la Administración Pública Provincial que siendo considerado de riesgo, haya completado el esquema de vacunación en su totalidad; y finalmente, que se deje sin efecto lo establecido en el art. 4 de la Resolución SGG N° 166/2021 para que los trabajadores/as que, en forma voluntaria han decidido no vacunarse, realicen tareas en forma remota, con el goce íntegro de su remuneración, **ha devenido abstracta.**

Ello así toda vez que el día 18/06/2021 mediante **Decreto del Poder Ejecutivo N° 599** (B.O. – Edición Extraordinaria de fecha 18/06/2021), se anunciaron las nuevas disposiciones sanitarias que regirán en todo el territorio de la Provincia a partir del día 19/06/2021 y hasta el 02/07/2019 inclusive, las cuales han sido consensuadas con los Municipios y Comunas con el fin de aunar esfuerzos y unificar criterios en la lucha contra la pandemia COVID-19.

En idéntica fecha y lugar se publicó la **Resolución de la Secretaría General de la Gobernación N° 358** que dispuso la prórroga receso administrativo ordenado por el Decreto N° 461/2021, en el ámbito de la Administración Pública Provincial no financiera, centralizada y descentralizada, estableciendo que las oficinas afectadas permanezcan cerradas y sin atención al público durante el período citado, con las excepciones previstas en el mismo instrumento legal.

Este último **Decreto del Poder Ejecutivo N° 461** de fecha 21/05/2021 (B.O. Edición Extraordinaria sábado 22/05/2021), había ordenado la exclusión de áreas esenciales que no permanecerán cerradas y brindarán atención al público (entre ellas el Ministerio de Salud), facultando a la Secretaría General de la Gobernación para dictar las normas de ejecución, interpretación y/o excepción que resulten necesarias para la implementación de lo dispuesto en dicho acto.

**18º)** Que en ese orden y en lo específicamente relacionado con el objeto de la acción y de la cautelar, las mencionadas normativas establecen la adhesión de la Provincia de Córdoba a los términos de los D.N.U. N° 287/2021 -y su ampliatorio D.N.U. N° 381/2021- y determinó un nuevo esquema de actividades habilitadas y restringidas, como medidas sanitarias para la contención de la circulación del COVID-19 en la comunidad.

En referencia a los trabajadores estatales el reciente **Decreto Poder Ejecutivo Provincial N° 599/2021** ordenó: *“Artículo 11º.- EXTIÉNDESE el receso administrativo dispuesto por Decreto N° 461/2021 y prorrogado por sus similares Nros. 468/2021 y 546/2021, hasta el 2 de julio de 2021, inclusive, en los mismos términos a los actualmente vigentes”*.

Su predecesor, el **Decreto Poder Ejecutivo Provincial N° 461/2021** ya había dispuesto que las oficinas de la Administración Pública Provincial no financiera, centralizada y descentralizada, permanecieran cerradas y sin atención al público desde

el 22/05/2021 hasta el 30/05/2021 inclusive, excluyendo del receso administrativo al personal del área del Ministerio de Salud -entre otros-. Asimismo, estableció que las áreas afectadas por la norma contarán con un plan de contingencia y guardias mínimas, con la máxima restricción de agentes afectados posible, asegurando en casos de urgencias eventuales la inmediata convocatoria y disposición del personal que resulte necesario en sus respectivos ámbitos.

Finalmente, facultó a la Secretaría General de la Gobernación para dictar las normas de ejecución, interpretación y/o excepción que resulten necesarias para la implementación de lo dispuesto, en consecuencia de ello, se dictó la Resolución SGG N° 358/2021 que prorrogó hasta el día 02/07/2021 inclusive, el período de receso administrativo en el ámbito de la Administración Pública Provincial no financiera, centralizada y descentralizada, con excepción de aquellas áreas destinadas a atender prestaciones básicas y garantizar el normal ejercicio de aquellas funciones que resulten esenciales y de improrrogable ejecución.

Conforme surge de las normas transcritas, las nuevas medidas dispuestas armonizan con el objetivo común de resguardo del derecho a la salud que informa el objeto de la acción y de la cautelar, en tanto se mantiene el *statu quo* existente que establece una dispensa del trabajo presencial, lo que torna abstractas las pretensiones intentadas por la actora, lo que determina que la materia de la acción, queda en manos del titular del derecho, mediante la actuaciones ante los respectivos organismos administrativos encargados tanto de autorizar la dispensa de presencialidad, como las excepciones, al fundado criterio médico legal de cada una de las oficinas de recursos humanos y medicina del trabajo, donde cada agente de la Administración debe reportar su situación personal.

**19°)** Que al respecto el T.S.J. tiene dicho que *“los jueces deben decidir colisiones efectivas de intereses, más no hacer declaraciones generales o abstractas ni resolver*

*questiones vinculadas a controversias extinguidas en el transcurso del tiempo. Si nos encontramos ante la imposibilidad de satisfacer la pretensión actoral, ello importa la privación del contenido sustancial de la relación jurídico procesal”* (cfr. Sentencia Nro. 10 de fecha 30/05/1995, autos “Remigio Rubén...”).

En igual sentido, la CSJN afirma que *“es deber de los tribunales pronunciar sus sentencias atendiendo al estado de cosas existentes al momento de decidir”* (CSJN, fallos 298:84; 301:947, entre otros.). En igual sentido se ha pronunciado este Tribunal en “Giracca Nélide”, Auto N°489/15, “Contreras María...” Auto Nro. 604/16; “Ludueña Santillo...” Auto Nro. 470/16; “Sánchez Maia...” Auto Nro. 217/16.

Al respecto es oportuno destacar que el perjuicio invocado por la parte actora y que motivó la iniciación de la presente acción, y la consecuente medida cautelar, al día de la fecha no subsiste toda vez que, la convocatoria a trabajar de manera presencial al personal dependiente de la Administración Pública Provincial que siendo considerado de riesgo, haya recibido una sola dosis de la vacuna contra el COVID-19, y al personal dependiente del Ministerio de Salud de la Administración Pública Provincial que siendo considerado de riesgo, hubiera completado el esquema de vacunación en su totalidad, actualmente no opera.

Finalmente, los trabajadores/as que de forma voluntaria decidan no vacunarse, como consecuencia, del período de receso administrativo pueden realizar tareas remotas, con el goce íntegro de su remuneración (cfr. art. 4 de la Resolución SGG N° 166/2021).

En virtud de ello, corresponde declarar no justiciable la causa en razón de haber devenido abstracta la cuestión planteada.

Por todo lo expuesto, y disposiciones constitucionales y legales relacionadas,

**SE RESUELVE:**

**Declarar abstracta** la presente acción de amparo, en virtud de la sustracción de materia justiciable, con motivo de las nuevas normativas nacionales y provinciales en

vigor, relacionadas en el presente decisorio.

Protocolizar y notificar de oficio por e-cédula.-

R.AZNAR.r

F.SCIACCA.

Texto Firmado digitalmente por:

**ORTIZ Maria Ines Del Carmen**

VOCAL DE CAMARA

Fecha: 2021.06.28

**SCIACCA Fabiana Josefa**

PROSECRETARIO/A LETRADO

Fecha: 2021.06.28