

El principio de libre circulación: antecedentes romanísticos. ¿Situaciones de excepción?

Por Laura L. Micieli,⁴⁸⁹ Adrián Gustavo Vedia⁴⁹⁰ y Yamila Fuentes Francis⁴⁹¹

I. Introducción

Nos toca transitar este 2020 con una nueva pandemia que azota a la humanidad. No resultan novedosas las pandemias para los seres vivos, las hubo y muchas a lo largo de la historia, y en esto hemos querido retrotraernos a la historia de Roma e indagar sobre cómo se trataban las pandemias en la antigüedad y en especial si esto generaba el cercenamiento de derecho, y en su caso, cuáles.

El derecho principal que se ha visto lesionado en esta pandemia es la libertad de circulación, que en el caso de nuestro país, de gran extensión territorial y con una organización federal, ha dado lugar a multiplicidad de

⁴⁸⁹ Titular de la Cátedra de Derecho Romano (UNLaR).

⁴⁹⁰ Jefe de Trabajos Prácticos de Derecho Romano (UNLaR).

⁴⁹¹ Adscripta de Derecho Romano (UNLaR).

situaciones en las cuales tanto la Nación, las provincias, los municipios e incluso las comunas tomaron sus propias decisiones en cuanto a la posibilidad de ingreso o egreso del lugar.

En la antigua Roma la situación de la pandemia era considerada como un castigo divino ante las afrentas que se realizaban a los dioses y a la vez generaba una relación directa con la dictadura.

El dictador, bien sabemos, es ese magistrado extraordinario que venía a subsanar el inconveniente externo o interno que podía azotar al pueblo durante un tiempo corto, breve, y se hizo costumbre o hábito que en ese caso se utilizara cuando se trataba de la pandemia. Un símbolo utilizado por el pueblo romano era como para clavar un clavo que se denominaba *clavi figendi*. Esto consistía en una tradición de clavar un clavo a la derecha del templo de júpiter en los *idus* de septiembre con el cual contaban los años. Esta tradición la hacía el máximo magistrado excepcional y se pedía que la hiciesen especial en los tiempos de peste con el objeto de combatirla.

Hay algunos paralelismos con nuestra situación actual respecto a esa que transitaron en reiteradas ocasiones el pueblo romano. Se han suspendido las garantías constitucionales; una de ellas es la del derecho a transitar libremente a lo largo y a lo ancho de nuestro territorio, derecho que es consagrado en el artículo 14 de la Constitución Nacional, y precisamente nos han requerido, podríamos decir conminado, durante un largo período a estar aislados, presos en alguna medida en nuestros domicilios. Las decisiones de envergadura en cuanto a la conducción de la situación sanitaria del país han estado a cargo del poder central. También en algún periodo se desligó a las provincias, como decía anteriormente, pero todas ellas tanto el poder central como los poderes provinciales siempre han estado acompañados de un comité de expertos que manejan la situación epidemiológica. Son infectólogos epidemiólogos aquellos que asesoran o que han asesorado en nuestro caso a este país respecto al tema pandémico. Olvidada quedó la situación de la economía, circunstancia que a la actualidad muestra los efectos nefastos que esto está ocasionando, como también quedaron olvidadas la sociología y la psiquiatría, áreas que han sido en alguna medida ignoradas, atendiendo al predominio de la salubridad a los fines de combatir la pandemia, contraponiéndose al bienestar algunas veces colectivo y algunas veces individual.

Bien señalaba presentemente que el derecho principal que ha sido restringido es el de la circulación y esto ha generado situaciones dolorosas, hasta podríamos decir contrarias al sentido de humanidad genéricamente entendido por el derecho natural. Porque se ha prohibido asistir a nuestros progenitores o a nuestros descendientes en situaciones extremas que incluso han concluido con la muerte, aunque no fueran derivadas de COVID-19. Esto en realidad pone en tela de análisis si en otras circunstancias semejantes que ha atravesado la humanidad se ha procedido de igual forma. Nosotros hemos indagado en las pandemias que atravesó la Antigüedad y en especial el pueblo romano, que tanto tiene para enseñar en cuanto a los derechos o las consecuencias jurídicas que esto puede traer aparejado. Podíamos aseverar que el papel de la Historia ante una crisis como la pandemia que hoy vivimos es juzgar el pasado para instruir el presente en beneficio del futuro.

El principio de la libre circulación en Roma desde esa pequeña aldea al Imperio se puede analizar de dos puntos de vista: desde la condición del individuo, es decir, señalando si era ciudadano romano o peregrino y el control de ingresos y egresos de fronteras, como también desde el punto de vista de aquellos habitantes del territorio para transitar libremente a través de las distintas vías de comunicación que unían a municipios a provincias cercanas o lejanas de Roma como punto neurálgico del Imperio y luego también en la parte oriental del mismo.

II. Algunas pandemias que afectaron a Roma desde su fundación hasta la caída del Imperio romano en época de Justiniano

El mundo antiguo se vio azotado por enfermedades que se extendieron velozmente con carácter epidémico y pandémico, produciendo gran mortalidad y disminución evidente de población. Estas epidemias en la Antigüedad eran denominadas pestes. Hubo ya muchas que son citadas precisamente en la Biblia, en el Antiguo Testamento, en el cual se puede hablar de varias pestes que afectaron a distintos pueblos. No nos vamos a

detener a hacer un análisis de cada una de ellas, pero sí traer algunas referencias con aquellas que afectaron puntualmente algunas partes de lo que luego sería el Imperio romano.

Se conoce o se habla de una peste en Siracusa, que esta plaga se produjo en el año 396 a. C. cuando el ejército cartaginés sitió Siracusa, en Italia. La enfermedad surgió entre los soldados cartagineses expandiéndose rápidamente entre ellos y diezmando su ejército. Los síntomas eran de carácter respiratorio, fiebre, tumefacción del cuello y dolores costales. Seguidamente aparecían disentería y erupciones en toda la superficie del cuerpo. De esta manera los soldados morían entre el cuarto y sexto día con ataques de delirio y sufrimientos atroces, y el más beneficiado en este sentido por esta peste no fue otro que el Imperio romano.

Luego podemos referirnos a la peste antonina, que aparece en el siglo II d. C. Cuando estaba Roma gobernada por el emperador Marco Aurelio, de la familia de los Antoninos, esta peste causó gran devastación en la capital del Imperio y se extiende a toda Italia y a la Galia en Francia. Justamente un personaje del cual van a tomar nombre los médicos es el de Galeno, quien describió los síntomas presentados por los enfermos de esta manera: ardor inflamatorio en los ojos, enrojecimiento géneris de la cavidad bucal o de la lengua, aversión a los alimentos, sed inextinguible, temperatura exterior normal contrastando con la sensación de abrasamiento interior, piel enrojecida y húmeda, tos violenta y ronca, agotamiento físico, gangrenas y como una separación espontánea de órganos y perturbaciones de las facultades intelectuales, delirio tranquilo y furioso y muerte entre el séptimo y noveno día. Una de las víctimas de la peste antonina fue el propio emperador Marco Aurelio, denominado justamente filósofo.

Las pestes para los romanos, como bien dijimos, eran vistas como un castigo divino derivado de la impía despreocupación en el seguimiento del ritual religioso marcado por la tradición.

Otra peste que afectó al Imperio romano fue la peste del siglo III, que provino de Egipto y se propagó con rapidez por Grecia e Italia, devastando el Imperio romano.

San Cipriano, obispo de Cartago, dejó la siguiente descripción de la dolencia. Se iniciaba con un fuerte dolor de vientre que agotaba las fuerzas y los enfermos se quejaban de un insoportable calor interno. Luego se

declaraba la angina dolorosa, vómitos que se acompañaban con dolores en las entrañas, los ojos inyectados con sangre, y unos perdían la audición y otros la vista. En Roma y en ciertas ciudades de Grecia morían cerca de cinco mil personas por día.

Y por último, una peste más conocida la denominada peste justiniana, que fue descrita por algunos historiadores y la ubicamos temporalmente en el año 542 d. C. Se origina en igual forma en Egipto, extendiéndose a Palestina, y llega por mar en los barcos procedentes de Oriente. Comenzaba con una fiebre intempestiva y a los pocos días aparecían unas hinchazones bubónicas en las axilas, detrás de las orejas y en los muslos, es decir, inflamación de ganglios. Luego unos quedaban sumidos en un coma profundo o en un estado delirante. Se producía inapetencia y a veces, en medio de un violento frenesí, se lanzaban al agua motivados justamente por el profundo ardor o calor que los invadía. Muchos morían rápidamente, otros a los pocos días, con unas pústulas negras que se abrían donde tenían la inflamación ganglionar. Se llegaban a situaciones extremas y morían entre cinco y diez mil personas cada día. La mortalidad de esta peste llegó al número de seiscientas mil personas, es decir, un tercio de la población de la ciudad. Esta plaga se conoció como la plaga de Justiniano porque se inició en el Imperio bizantino en épocas del gobierno de dicho emperador. Además, generó una reducción de la población del Imperio romano en un 50%.

III. Distintas medidas que se tomaron para combatir estas pestes

Tenían que ver con recluirse y evitar el contagio, pero esto implicaba un cercenamiento de la libertad de trasladarse o transportarse a distintas partes de la ciudad o del Imperio. Aunque no se llegaron a extremos impidiendo el ingreso a los distintos ámbitos de la República.

El interdicto que protegía la libre circulación y que surge en la época de la República romana es el denominado "*Ut via publica itinere publico ire agree liceat*", D. 43. 8. 2. 45. 145, y dice el pretor: "Vedo que se haga

violencia para que a uno no le sea lícito ir y conducir por vía pública o camino público”

Los romanos nunca dudaron en encuadrar sus vías públicas dentro de la categoría de las *Res Publicae* y más concretamente de las *Res Publicae In Usu Publico*. Las vías públicas de Roma forman parte del actualmente llamado erario público.

La ordenación de las vías públicas en derecho romano es muy amplia, efectiva y precisa, albergando los más diversos aspectos. Algunos de ellos son: las diversas clasificaciones viales, atendiendo a distintos criterios como la longitud, la titularidad del suelo, la procedencia de los fondos utilizados para la construcción; la regulación de los trabajos de construcción y conservación de las rutas; el régimen fiscal de las mismas; las cargas o privilegios impuestos a los ciudadanos ante la presencia de una vía; la diagramación de la circulación en los conglomerados urbanos tanto si se conducía a pie, a lomo de mula, a caballo o en carruajes.

En el espacio imperial romano no existió una disposición general o una norma prohibitiva que impidiera una libre circulación entre una ciudad y otra o entre las diferentes provincias. Las personas se movilizaban abiertamente, no deberían pagar *peages* por transitar en las vías.⁴⁹²

En definitiva, el sistema de líneas de comunicación implantado por Roma le sirvió para atender asuntos tan cruciales como la defensa en las fronteras, asegurar la buena administración de las provincias –lo que nos muestra la importancia que se concedió a las mismas–, facilitar los viajes e intercambios comerciales, expandir su derecho y su cultura entre los puntos más alejados e implantar con gran efectividad el *cursus publicus*, hechos todos ellos de no poca trascendencia. Además, gracias a esta excelente red de carreteras, no fueron pocos los romanos que se vieron animados a viajar, con la visita a ciudades motivadas en ocasiones por deberes cívicos o religiosos.

Es unánimemente aceptado que el mundo romano en el Alto Imperio conformó una *communitas* y una ecúmene mediterránea integrada y con libertad de desplazamiento de sus habitantes. Las fuentes son claras y

⁴⁹² HERNÁNDEZ GALINDO, J. (2014). “Leyes y sociedad en Roma: Leyes que regulan la vida en sociedad durante la Roma del Imperio.” En *La Voz del Derecho*, octubre del 2014.

explicitas a mostrar un mundo abierto, transitable, con posibilidad para viajar libremente de un lugar a otro. En el fondo, un *orbis* pacificado e interconectado. De esta forma, los miembros del Imperio ¿se movilizaron a entera voluntad? ¿Existió algún tipo de control interno y documentación que acreditara la identificación de ellos en periodo de pandemia? O quizás el control apuntaba a la individualidad y el cuidado de cada individuo, el que evitaba contagiarse de la enfermedad, tal es así que en numerosos relatos novelescos se muestra la existencia de enfermedades infectocontagiosas, donde los propios enfermos se reclusían en espacios destinados a ellos y a los que los ciudadanos no infectados evitaban asistir o concurrir.

Pero no hubo disposiciones de cercenamiento masivo de impedimento absoluto de circulación con control de ingresos y egresos de lugares con penalidades que corresponden a sanciones de delitos públicos, sino penalidades vinculadas a multas.

IV. El principio de libre circulación en la situación actual de pandemia en Argentina

El derecho a la libre circulación en nuestro país o “libre tránsito” está garantizado constitucionalmente mediante el artículo 14 “Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio...”. Este derecho, tal como lo adelanta la propia carta magna, está sujeto a la reglamentación que muchas veces por diversas razones ha limitado su ejercicio.

Tenemos así motivos aduaneros, reglamentarios, de seguridad y salubridad que no afectan esta garantía. Pero pueden razones políticas sociales, como las circunstancias de conmoción interior o ataque exterior que dieran lugar al estado de sitio dar lugar a restricciones.

En este trabajo nos enfocamos en contrastar la situación sanitaria actual como fundamento de las restricciones a la libre circulación, con las circunstancias sanitarias de las pestes que sufrió la ciudadanía en la Roma imperial, y si esto justificó alguna limitación al derecho de libre tránsito en aquel entonces.

En este sentido, luego de que la Organización Mundial de la Salud declarara la situación sanitaria global como “pandemia”, en Argentina, mediante el Decreto N° 297/2020 se impuso el régimen de aislamiento social preventivo y obligatorio.

Este decreto limitó el derecho de libre circulación al imponer en sus artículos 2 y 3:

Artículo 2º. Durante la vigencia del “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, las personas deberán permanecer en sus residencias habituales o en la residencia en que se encuentren a las 00:00 horas del día 20 de marzo de 2020, momento de inicio de la medida dispuesta. Deberán abstenerse de concurrir a sus lugares de trabajo y no podrán desplazarse por rutas, vías y espacios públicos, todo ello con el fin de prevenir la circulación y el contagio del virus COVID-19 y la consiguiente afectación a la salud pública y los demás derechos subjetivos derivados, tales como la vida y la integridad física de las personas. Quienes se encuentren cumpliendo el aislamiento dispuesto en el artículo 1º, solo podrán realizar desplazamientos mínimos e indispensables para aprovisionarse de artículos de limpieza, medicamentos y alimentos.

Artículo 3º. El Ministerio de Seguridad dispondrá controles permanentes en rutas, vías y espacios públicos, accesos y demás lugares estratégicos que determine, en coordinación y en forma concurrente con sus pares de las jurisdicciones provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para garantizar el cumplimiento del “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, de las normas vigentes dispuestas en el marco de la emergencia sanitaria y de sus normas complementarias.

Este régimen, que fue actualizándose con flexibilizaciones paulatinas y regímenes locales, provinciales y municipales que acompañaban o eran diversos al régimen establecido por el gobierno central, generó diversos casos en los que la jurisprudencia debió interpretar la norma para resolver casos concretos a los que nos referiremos infra.

No podemos dejar de abordar que, para tener un claro parámetro de la entidad de restricciones que rigen sobre la libertad de circulación de

los ciudadanos argentinos en épocas de pandemia, debemos referirnos al régimen penal establecido en el artículo 205 del Código Penal: “Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que violare las medidas adoptadas por las autoridades competentes, para impedir la introducción o propagación de una epidemia”, en concordancia con lo normado por el artículo 239: “Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que resistiere o desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones o a la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquél o en virtud de una obligación legal”.

En virtud de esto se inició un sinnúmero de procesos penales para imponer la sanción establecida a los ciudadanos que transgredieron estas normas impuestas por el aislamiento social y obligatorio.

Esto llevó a situaciones que hicieron repensar los protocolos y reglamentación, como el fallecimiento de personas con tratamiento oncológico u otras afecciones por falta de asistencia, o la imposibilidad de visitar a quien está en situaciones críticas por no poder viajar de una ciudad a otra.

El más trascendente de los casos que debió resolver la justicia, y en lo que respecta al enfoque de nuestro trabajo, es el supuesto de la disputa entre asociaciones rurales, quienes veían cercenados los derechos de libre tránsito, lo que afectaba su producción, y demás derechos. Y por otro lado, la Provincia de San Luis, que por disposiciones locales de estricto cumplimiento restringe el acceso.

La Sociedad Rural de Río Cuarto, la Asociación Fomento Rural Pueblo Torres de Vicuña Mackenna, la Asociación Civil de Transportistas de Achiras y el Consorcio Caminero N° 158 de Achiras interpusieron acción de amparo contra la Provincia de San Luis ante el Juzgado Federal de Río Cuarto, con el objeto de impedir que la demandada siga lesionando con ilegalidad y arbitrariedad manifiesta, los derechos constitucionales de entrar, permanecer y transitar, usar y disponer de la propiedad, ejercer industria lícita, comerciar y profesar libremente el culto, de cientos de ciudadanos y productores de las instituciones que representan, ocasionados por el Decreto 1894/2020 dictado por el Gobierno de la Provincia de San Luis (B.O. 1/4/2020), y los protocolos de ingreso y egreso de la provincia que han dispuesto el cierre de rutas. Solicitaron la declaración de inconstitucionalidad de ambos instrumentos, con fundamento en que violentan

la Constitución Nacional, tratados internacionales de derechos humanos y las constituciones provinciales de Córdoba y San Luis.

Expusieron que se ha prohibido el acceso por la ruta provincial N° 30 que une La Punilla, en San Luis, con la ciudad de Río Cuarto, en Córdoba, con graves consecuencias a la población de las localidades de Achiras, Río Cuarto y su región, incluso Vicuña Mackenna. Además, relataron en su demanda que en caminos vecinales que vinculan ambas provincias, a cargo del consorcio caminero N° 158 de Achiras, las autoridades de la Provincia de San Luis han levantado terraplenes en el límite interprovincial y que el tránsito por la ruta nacional N° 8 está bloqueado afectando a las localidades de Sampacho, Suco y Chaján, vinculadas a Villa Mercedes (San Luis). Explicaron que para el sector agropecuario se dictó un protocolo que restringe el acceso a la provincia y las personas afectadas deben optar por realizar una cuarentena de 14 días o un hisopado a su cargo. A su vez, para la circulación interna existe un permiso especial que caduca al egresar (previa autorización) del territorio provincial. En cuanto al sector del transporte, afirmaron que se obliga a recorrer 120 km desde la localidad de La Punilla hasta Santa Rosa del Conlara o Villa Mercedes para realizar una desinfección exterior de los vehículos con costos exorbitantes. Sostuvieron que no se trata de un problema sectorizado, sino de toda la sociedad, y citaron como ejemplos a un jubilado de la localidad de Chaján (Córdoba) que percibe su haber en la ciudad de Villa Mercedes (San Luis); a un enfermero que trabaja en el dispensario de la localidad de La Punilla (San Luis); y a aquellos maestros que dan clase en las localidades de Villa del Carmen, La Punilla o Esquina del Morro (San Luis) pero que residen en Achiras (Córdoba). Adujeron que igual entidad tiene el ataque a la libertad de culto en la zona rural de La Punilla con la Iglesia del Cuadrado, que ha sido bloqueada con un terraplén y cuyo párroco reside en Achiras.

Solicitaron una medida cautelar innovativa, a fin de que se ordene la inmediata apertura de la ruta provincial N° 30, de los caminos vecinales y de la ruta nacional N° 8. Que los hechos que se denuncian y que, con carácter de público conocimiento, se sucedieron con posterioridad exigen que esta Corte –como custodio de las garantías constitucionales– requiera a ambas provincias involucradas en el *sub lite* los informes que estima necesarios al

objeto del pleito (artículo 36, inciso 40, apartado a) del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello este caso, que aún no se resolvió en la Corte Suprema de Justicia, muestra claramente un conflicto interjurisdiccional donde existe una pugna entre los derechos de libre tránsito y todos los que de él se derivan, y se traducen en efectivos gracias a la libre circulación, por contraposición a las medidas sanitarias para prevenir y mitigar los contagios de coronavirus.

V. Conclusión

Como afirmábamos antes, en este trabajo nos enfocamos en comparar la situación sanitaria actual como fundamento de las restricciones a la libre circulación, con las circunstancias sanitarias de las pestes que sufrió la Roma imperial, y si esto justificó alguna limitación al derecho de libre tránsito en aquel entonces.

El derecho principal que se ha visto lesionado en esta pandemia es la libertad de circulación, que en el caso de nuestro país, de gran extensión territorial y con una organización federal, ha dado lugar a multiplicidad de situaciones en las cuales tanto la Nación, las provincias, los municipios e incluso las comunas tomaron sus propias decisiones en cuanto a la posibilidad de ingreso o egreso del lugar. En la antigua Roma, como también dijimos, la pandemia era considerada un castigo divino ante las afrentas que se realizaban a los dioses.

Las normas dispuestas por quien ostentaba el poder político en Roma cuando aparecían las frecuentes epidemias comportaban para los ciudadanos una restricción de sus derechos individuales, situación semejante a las dispuestas por nuestro gobierno. Éstas tenían que ver con recluirse y evitar el contagio, pero esto implicaba un cercenamiento de la libertad de trasladarse o transportarse a distintas partes de la ciudad o del Imperio.

También analizamos el interdicto que protegía la libre circulación y que surge en la época de la República romana, denominado "*Urvia publica itinere publico ire agree liceat*", D. 43. 8. 2. 45. 145, que enunciaba: "Vedo que se haga violencia para que a uno no le sea lícito ir y conducir por vía

pública o camino público”. Ahora bien debemos referirnos al régimen actual penal establecido en el artículo 205 del Código Penal: “Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que violare las medidas adoptadas por las autoridades competentes, para impedir la introducción o propagación de una epidemia”, que concuerda con el artículo 239: “Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que resistiere o desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones o a la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquél o en virtud de una obligación legal”.

Como consecuencia, estas normas ocasionaron múltiples procesos penales para imponer la sanción establecida a los ciudadanos que las transgredieron.

Bibliografía

BALCARCE, F. (2011). *Derecho Penal: Parte Especial*. 3ª edición. Córdoba: Advocatus.

BIANCHI, A. (1992). *Control de constitucionalidad*. Buenos Aires: Ábaco.

BIDART CAMPOS, G. (1986-1995). *Tratado elemental de derecho constitucional argentino* (6 tomos). Buenos Aires: Ediar.

Centro de Información Judicial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. (<http://www.cij.gov.ar>)

CREUS, C. (1996). *Derecho Penal: parte especial. Tomo 2*. 5ª edición. Buenos Aires: Astrea.

DUPONT F. (1992). *El Ciudadano Romano durante la Republica*. Buenos Aires: Vergara.

Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo I. Buenos Aires: Driskill.

FRIEDLANDER, L. (2006). *La Sociedad Romana*. Barcelona: Fondo de Cultura Económica.

HERNANDÉZ GALINDO, J. (2014). “Leyes y sociedad en Roma: Leyes que regulan la vida en sociedad durante la Roma del Imperio”. En *La Voz del Derecho*, octubre del 2014.

MORELLO, A. (1989). *La Corte Suprema en acción*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.

SAGUES, N. (1997). *Elementos de derecho constitucional*. 2ª ed. (2 tomos). Buenos Aires: Astrea.

VÁZQUEZ, H. (1998). *Diccionario de derecho romano. Palabras, locuciones*. Buenos Aires: Zavalía.