



LA LEGISLATURA DE LA PROVINCIA DE SANTA FE

SANCIONA CON FUERZA DE

LEY:

**AUTONOMÍA PROVINCIAL EN LA GESTIÓN DE LA CRISIS
EPIDEMIOLÓGICA POR LA PANDEMIA SARS-COV-2**

ARTÍCULO 1 - Objeto. La presente ley tiene por objeto reafirmar la potestad del Estado Provincial en materia sanitaria para la gestión de la crisis epidemiológica por la pandemia mundial causada por el virus Sars-Cov-2, otorgando las herramientas jurídicas necesarias para asegurar al Estado Provincial su administración, sin perjuicio de reconocer la potestad del Estado Federal que le correspondan en forma exclusiva y excluyente por mandato constitucional.

ARTÍCULO 2 - Potestad del Gobierno Provincial. El Poder Ejecutivo Provincial, a través del Ministerio de Salud y demás órganos competentes en materia de salud pública, goza de todas las prerrogativas propias de evaluación, implementación, continuidad, suspensión y restablecimiento del «aislamiento social, preventivo y obligatorio», así como de sus excepciones y demás medidas que propendan a reducir y mitigar los efectos de la pandemia mundial COVID-19, todo en el marco de las atribuciones previstas en las Constituciones Nacional y Provincial.

ARTÍCULO 3 - Competencias concurrentes. En lo que respecta a materias cuya competencia sea concurrente entre las Provincias y el Estado Federal, la Provincia de Santa Fe evaluará con el Gobierno Federal y los organismos especializados de concertación federal la evolución de la crisis epidemiológica en el territorio provincial y coordinará las medidas a adoptar, todo en base al principio federal de gobierno.



ARTÍCULO 4 - La Provincia, en forma excepcional, delegará en aquellos Municipios cuya situación epidemiológica haya alcanzado la Fase 4 del Aislamiento establecido por el Gobierno Nacional, la gestión de la emergencia epidemiológica con idénticas prerrogativas de las que aquella goza en forma originaria.

ARTÍCULO 5 - Municipios. Coordinación. Podrán los Honorables Concejos Municipales dictar las normas que consideren pertinentes en la esfera de sus competencias, con miras a regular y dotar al territorio de cada Municipio de criterios claros y aplicados a su realidad concreta, pudiendo los mismos coordinar las medidas a adoptar con el respectivo Departamento Ejecutivo Municipal.

ARTÍCULO 6 - Avocación. Estado Provincial. Si a criterio fundado del Poder Ejecutivo Provincial, la evolución epidemiológica de la pandemia haga presumir un avance del virus en toda o alguna parte del territorio provincial, el mismo tomará inmediata intervención y adoptará las medidas que considere necesarias a los fines de su mitigación y asegurar así la contención del brote local. Superada dicha circunstancia, los Municipios afectados reasumirán sus funciones de gestión y administración de la crisis sanitaria.

ARTÍCULO 7 - Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Natalia Armas Belavi
Diputada Provincial

Nicolás F. Mayoraz
Diputado Provincial
Bloque «Somos Vida y Familia»



Fundamentos

Señor Presidente:

Desde el comienzo de este extraordinario contexto sanitario por el que nos toca atravesar como sociedad, desde el Gobierno Provincial se plegaron las políticas en torno al manejo de la crisis epidemiológica a las decisiones adoptadas por el Gobierno Federal.

Sin embargo, habiendo transcurrido 75 días de «aislamiento social, preventivo y obligatorio» consideramos necesario hacer una evaluación sobre la función que deben ejercer tanto el Estado Nacional como las Provincias en materia de salud pública en general y frente a la pandemia del virus Sars-Cov-2 en particular.

Si nos remontamos a la época de institucionalización de nuestro Estado Nacional, puede observarse que la Constitución Nacional de 1853 ni siquiera menciona la palabra salud. En la impronta liberal clásica del texto constitucional, la salud era un tema netamente individual. Se limitaba a una realidad perteneciente a la esfera privada que no revestía interés público.

Por ende, las potestades en materia de salud pública no estaban dentro de las delegadas por las Provincias a la Nación, y deben considerarse como reservadas a las Provincias, incluyendo entre la materia reservada al poder de policía sanitaria.

A menos de un lustro de la sanción de la Constitución Nacional, en el caso "Saladeristas de Barracas" (1887) la Corte Suprema de Justicia de la Nación advierte que la salud es un asunto de interés público. A pesar de esta breve mención efectuada por la Corte Suprema, no se dio un planteo sobre la cuestión que ameritara un pronunciamiento expreso. De esta manera, todo asunto concerniente a la salud siempre fue incluido como uno de los derechos implícitos previstos en el art. 33 de nuestra Carta Magna, o bien como incluido dentro de la esfera de privacidad del art. 19.



Con la reforma de 1994, algunos juristas la incluyen dentro de lo que Bidart Campos llama la «cláusula del progreso»¹, introducida en el Art. 75 que atribuye las competencias del Congreso de la Nación; aunque también podrían encontrarse entre las competencias del art. 125, que son propias de las Provincias.

Asimismo, al estar el derecho a la salud incluido en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional², el Estado Nacional asume el rol de garante del cumplimiento de las obligaciones asumidas en cada instrumento, más allá de las responsabilidades que en el derecho interno le caben a las Provincias.³

Se puede clasificar entonces a la salud pública dentro de las facultades concurrentes entre Nación y Provincias, en un marco del denominado **federalismo de concertación** –al decir del jurista Pedro J. Frías-, en el que ambas tienen incumbencias propias y compartidas.

En este sentido, la Nación ha dictado leyes que rigen en el ámbito nacional⁴, contemplando en ocasiones la posibilidad de adhesión por parte de las Provincias.

También la Nación ha ejercido sus facultades a través de la Ley N°26.338 (Ley de Ministerios⁵), que en relación al Ministerio de Salud, le encomienda la tarea de organizar un Sistema Federal de Salud, coordinado a través del

¹ Constitución de la Nación Argentina, Art. 75 inc. 18), "Corresponde al Congreso:[...]Proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias[...]".

² Constitución de la Nación Argentina, Art. 75 inc. 22).

³ Art. 25 DUDH; Art. 12.1 PIDESC; art. 1, 2, 4, 26 y 28 del PSJCR; art. XI DADH; art. 5 C. Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial; art. 11.1 y 11.2 CEDAW; art. 24, 25, 26 CDN; Observación General Nro. 14 (2000) del Comité de DESC

⁴ Ley N°23.660 de Obras Sociales, Ley N°23.661 del Sistema Nacional del Seguro de Salud, en la cual se invitó a las Provincias a adherir a la misma.

⁵ Ley N°26.338, Artículo 23 ter, "Compete al Ministerio de Salud [...] 4. Entender en la planificación global del sector salud y en la coordinación con las autoridades sanitarias de las jurisdicciones provinciales y del Gobierno Autónomo de la Ciudad de Buenos Aires, con el fin de implementar un Sistema Federal de Salud, consensuado, que cuente con la suficiente viabilidad social.[...]21. Intervenir, en su ámbito, en la asignación control de subsidios tendientes a resolver problemas de salud en situaciones de emergencia necesidad, no previstos o no cubiertos por los sistemas en vigor.[...]28. Entender en las relaciones sanitarias internacionales y en las relaciones de cooperación técnica con los organismos internacionales de salud. [...] 35. Entender en el control, la vigilancia epidemiológica y la notificación de enfermedades. [...]".



Consejo Federal de Salud (Co.Fe.Sa.), creado por Ley N°22.373. En la referida Ley de Ministerios pueden verse con claridad en materia de salud las incumbencias propias de Nación, las que son propias de las Provincias y las que se desarrollan concertadamente.

Este *racconto* normativo expuesto a modo de introducción nos permite analizar que en el manejo de la declarada pandemia del COVID-19, se advierte una justificada intervención del Estado Nacional en la primera etapa de la pandemia, en la que resultaba necesario articular las políticas de cooperación internacional con la O.M.S. y con toda la comunidad internacional, limitar el transporte interjurisdiccional, establecer la prohibición de ingreso al país, disponer el cierre de fronteras, etc. Todas medidas que solo el Estado Federal puede tomar.

En esa primera etapa de propagación del virus –identificada por la O.M.S. como Fase 1 de la pandemia⁶–, las medidas adoptadas sólo podían ser impulsadas por el Gobierno Nacional.

En cuanto al instrumento del D.N.U. utilizada por el Gobierno Federal, podría también inferirse que las excepcionales circunstancias justificaron el dictado de los primeros⁷, incluyendo al D.N.U. N°297/20 (19/3/2020) que impuso el «aislamiento social, preventivo y obligatorio» (A.S.P.O.); pues el Congreso de la Nación se encontraba virtualmente sin actividad, a pesar de haberse inaugurado el período ordinario de sesiones.

Sin embargo, llama la atención que en este último D.N.U. referido, el Gobierno expresa en forma indubitable en el primer artículo que "[...] *A fin de proteger la salud pública, lo que constituye una obligación inalienable del Estado nacional [...]*"⁸.

⁶ Tabla de Niveles de Preparación para los Períodos Inter-Pandémico, Pandémico y Post-Pandémico, OMS, disponible en <https://www.who.int/csr/resources/publications/influenza/tablaspreparacionpandemia.pdf>

⁷ D.N.U. N°260/20 (12/03/2020), 274/20 (16/03/2020) y 287/2020 (17/03/2020).

⁸ D.N.U. N°297/20, Art. 1: "A fin de proteger la salud pública, lo que constituye una obligación inalienable del Estado Nacional, se establece para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él en forma temporaria, la medida de "aislamiento social, preventivo y obligatorio" en los términos indicados en el presente decreto. La misma regirá



Vale decir que, según lo expresa en el D.N.U. que establece el A.S.P.O., el Gobierno Nacional considera a la salud pública como una obligación inalienable del Estado nacional, cuando en realidad y de acuerdo al análisis efectuado no es tal, por constituirse en una responsabilidad compartida con las Provincias.

Dicha interpretación que el Gobierno Nacional hace justificaría que, también en coherencia con su percepción, disponga en el art. 10 que los Gobernadores actuarán como delegados del Gobierno Nacional por aplicación del art. 128 de la C.N.

Y para justificar el alcance de las medidas, o más bien los medios empleados -restricción de la libertad ambulatoria-, entiende que el ejercicio de este derecho -y el de trabajar- *"[...] está sujeto a limitaciones por razones de orden público, seguridad y salud pública. En efecto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) recoge en su Artículo 12 Inc. 1 el derecho a "...circular libremente...", y el artículo 12.3 establece que el ejercicio de los derechos por él consagrados "no podrá ser objeto de restricciones a no ser que éstas se encuentren previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto"*⁹.

Cita también el DNU a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que en su artículo 22 inciso 3 establece que el ejercicio de los derechos a circular y residir en un Estado consagrados en el artículo 22.1 *"...no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás"*.

desde el 20 hasta el 31 de marzo inclusive del corriente año, pudiéndose prorrogar este plazo por el tiempo que se considere necesario en atención a la situación epidemiológica."

⁹ D.N.U. N°297/20, Considerando, 12° párr.



En esta primera etapa del análisis jurídico, parece innecesario el detenernos en el erróneo encuadre jurídico que se advierte en la actuación gubernamental, pues más allá de entender que la facultad de actuación es concurrente con las Provincias y no se desplaza por la intervención del Gobierno Federal, las medidas adoptadas fueron en el marco de las atribuciones propias del Gobierno Nacional; por la materia que regulaban, por la urgencia del caso, y por la necesidad de fijar inicialmente una política uniforme.

Párrafo aparte merece el art. 4° del DNU en análisis, que juzgamos claramente inconstitucional, al regular materia expresamente prohibida, en el art. 99 inc. 3 de la C.N. como lo es la materia penal que dicho artículo contempla, al disponer groseramente el encuadramiento penal de la conducta infractora, y al establecer reglamentariamente la figura del decomiso del vehículo, cuando es materia que sólo los jueces pueden disponer.

Entendemos que si las medidas dictadas eran razonables y proporcionadas atendiendo a la situación que se vivía, al desconocimiento de cómo impactaría en la Argentina y a la imposibilidad de disponer de otra medida distinta, la propia invocación de la necesidad de considerar la evolución epidemiológica para extender o no la medida nos sitúa en la clave de nuestro planteo.

Se observa que las sucesivas prórrogas que el Gobierno Nacional fue estableciendo¹⁰ han ido debilitando la justificación que inicialmente gozaban las medidas adoptadas, no sólo con respecto al A.S.P.O. -extendido en forma casi uniforme en todo el país-, sino también en relación a la - errónea- atribución del cuidado de la salud como una potestad inalienable del Estado Nacional y la actuación de los Gobernadores como meros agentes de aquél.

¹⁰ D.N.U. N°325/20 (31/03/2020), 331/2020 (01/04/2020), 355/2020 (11/04/2020), 408/2020 (26/04/2020), 459/20 (10/05/2020) y 493/2020 (24/05/2020).



Llegado este punto podríamos afirmar sin temor a equivocarnos que, si desde el punto de vista sanitario el Gobierno Nacional fue exitoso al conseguir el aplanamiento de la curva epidemiológica, desde el punto de vista institucional -y desde un enfoque federal del manejo de la crisis- la concentración de facultades omnímodas en la figura Ejecutivo Nacional generó demoras innecesarias e injustificadas en la habilitación de actividades exceptuadas, fundamentalmente en jurisdicciones -como la santafesina- que no muestran aumentos exponenciales de los contagios, ni fallecimientos, ni colapso del sistema sanitario, ni circulación social del virus. En resumen, que asisten a un contexto de post-pandemia si se lo analiza en relación con la región del AMBA, sin dudas la más afectada del país.

Como corolario, el D.N.U. N°459/20 (10/5/2020), introdujo como novedad la posibilidad de exceptuar del A.S.P.O. a los aglomerados de más de 500.000 habitantes cuando concurren las condiciones en él previstas¹¹. Esta posibilidad se encontraba hasta entonces vedada, a pesar de lo antedicho.

Inexplicablemente, los aglomerados del gran Rosario y gran Santa Fe continúan con restricciones innecesarias y sometidos al engorroso procedimiento centralizado de tener que obtener una autorización nacional de los protocolos de habilitación de cada actividad.

Así tuvimos que ver cómo hasta hace dos días ha sido el Jefe de Gabinete de Ministros del Estado Nacional el que decide si podemos o no practicar tal o cual deporte, o si las universidades pueden o no tomar exámenes, o si podemos ir a un bar, si podemos hacer turismo dentro de nuestra propia Provincia (¡!)¹², etc.; mientras que el Ejecutivo Provincial se limita a cumplir órdenes en calidad de mero *agente natural del Gobierno*

¹¹ D.N.U. N°459/20 (10/05/2020), Art. 4.

¹² Jefatura de Gabinete de Ministros, Decisión Administrativa N°966/2020 (B.O.03/06/2020).



*Federal*¹³, pretendiendo así limitarse a ser un mero gestor de asuntos ajenos.

A todo lo expuesto se suma un agravante más que conspira contra el correcto funcionamiento de nuestro régimen federal: el hecho de que los D.N.U., conforme el régimen establecido en la ley 26.122, no permite hacerle ninguna modificación al texto remitido por el Ejecutivo.

En efecto, el art. 23 dispone: *"Las Cámaras no pueden introducir enmiendas, agregados o supresiones al texto del Poder Ejecutivo, debiendo circunscribirse a la aceptación o rechazo de la norma mediante el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes."*

Ello indica a las claras que la participación del Senado, órgano que representa a las provincias, se ve totalmente acotada, por lo que no tenemos un verdadero producto federal, como lo sería una ley sancionada por el procedimiento ordinario.

A la luz del análisis efectuado, entendemos entonces que el marco jurídico que mejor garantiza el régimen federal de gobierno -y la correcta participación de las Provincias en la elaboración de las políticas de salud pública- requiere de un verdadero federalismo de concertación. Un federalismo en el que se respete la autonomía de la Provincia de Santa Fe en el dictado de un marco normativo y que -en los límites de su competencia- le permita disponer sin injerencia alguna del Gobierno Federal, las medidas que estime más adecuadas para autorizar las actividades normales en su territorio, mientras la evolución epidemiológica así lo permita.

Así también entendemos que los Municipios son voces autorizadas para resolver en el marco de sus competencias la flexibilización de actividades, según protocolos de seguridad aprobados por el Ejecutivo Provincial y atendiendo a sus particularidades Mucho más en un contexto favorable en el que la ausencia de circulación del virus torna irrazonable muchas de las restricciones que hoy se les imponen.

¹³ Decreto Provincial N°455/20 (B.O. 02/06/2020), Considerando, 13° párr.-



CÁMARA DE DIPUTADOS
DE LA PROVINCIA DE SANTA FE

Nuestro proyecto de ley busca ser un aporte a la solución del problema, y seguramente será mejorado con el aporte de los demás diputados puedan hacerle. Pero no podemos demorarlo más. La sociedad reclama soluciones racionales, dentro de los límites de un Estado de Derecho.

Por todo lo expuesto, solicitamos a nuestros pares el acompañamiento de la presente iniciativa.

Natalia Armas Belavi
Diputada Provincial

Nicolás F. Mayoraz
Diputado Provincial
Bloque «Somos Vida y Familia»