Modifica la Carta Fundamental en materia de regulación del estado de excepción constitucional de catástrofe, en los casos de epidemia u otro peligro grave e inminente para la vida y salud de las personas

Boletín N° 13327-07

Fundamentos

En menos de dos semanas, nuestro país ha transitado desde la inexistencia de casos de coronavirus hacia la evidencia de su incapacidad para enfrentar su expansión, puesto de manifiesto con el explosivo incremento de casos. Ello expresa los defectos principales de carácter estructural del sistema de salud chileno. Entre ellos, la desintegración organizacional y administrativo del Servicio de Salud.

Por otra parte, la salud es un derecho vinculado al derecho a la vida. Hoy, está en peligro la vida por lo que el fortalecimiento del derecho a la salud es el camino apropiado para protegerla. Esto implica una acción decidida que despliegue, en concreto, al Estado y que proteja al conjunto de la población universalmente de manera efectiva, eficaz e inmediata. Las medidas no pueden tardar como tampoco discriminar y el modo correcto y adecuado de abordar el problema, es mediante la acción pública estatal. Las iniciativas parciales, por muy relevantes que sean, tienen un impacto limitado. Es decir, es necesario robustecer el derecho a la salud desde una acción centralizada y pública concebida como acción del Estado. El sistema privado no podrá solucionar la crisis de salud.

Chile entró ahora en una fase crítica. El propio Presidente de la República lo ha señalado. Las medidas que deben tomarse no son solo todas urgentes, sino que también deben ser pertinentes; los errores e insuficiencias pueden provocar perdidas en vidas humanas.

La expansión del coronavirus se prevé aun en ascenso, siendo las medidas preventivas relevantes para efectos de disminuir la velocidad de propagación y, por ende, poder disponer de más tiempo para abordar el tratamiento de la enfermedad y a la vez, evitar el colapso del sistema de atención sanitario. Limitar el contagio y evitar la muerte de personas son las prioridades y por ende, según aconsejan expertos y organizaciones internacionales, tomar medidas preventivas, educar a la población, diagnosticar tempranamente y encontrar métodos eficaces de tratar la enfermedad, son todos objetivos necesarios de alcanzar oportunamente.

Por otra parte, la acción del Estado debe tener en cuenta la ley y tener por rasgo principal, estar en línea con la legislación, la vigencia del Estado de Derecho y el respeto a los derechos humanos. Nuestro ordenamiento prevé y provee de un conjunto de instrumentos, herramientas y recursos para un sinfín de situaciones diversas. Sin embargo, claramente no se ha puesto en una situación en la cual el Estado debe actuar de forma no subsidiaria y menos en la cual el derecho a la salud, unido al derecho a la vida, sean las nociones orientadoras de la acción estatal. Mas aún, tampoco ha contemplado o previsto el modo claro el proceder en el caso de una pandemia, o epidemia, en un mundo globalizado como el que actualmente vivimos.

Los estados de excepción constitucional previstos en la Constitución Política, tienen por objeto garantizar el mantenimiento del orden público. En este sentido, no cumple con lo señalado

precedentemente sobre la pertinencia a la hora de fijar un marco para el actuar estatal frente a una epidemia (lo cual incluye la posibilidad de una pandemia) u otro peligro grave e inminente para la salud de las personas. Por lo demás, tales estados resultan muchas veces cuestionables en vistas a la amenaza que constituyen para el ejercicio de derechos fundamentales. No obstante lo anterior, los estados de excepción constitucional tienen la ventaja de poder modificar la acción estatal alterando la esfera, ámbito o limites de ciertos derechos así como autorizar la toma de medidas de carácter excepcional, de forma eficiente y oportuna.

Es así como esta reforma constitucional que hoy proponemos, busca regular en la Carta Fundamental el estado de excepción constitucional de catástrofe producto de una epidemia (lo cual incluye la posibilidad de una pandemia) u otro peligro grave e inminente de afectación del derecho a la vida. La diferencia con el estado de catástrofe común, y a diferencia de los demás estados de excepción que promueve este proyecto, son:

1) la autoridad a cargo, no debe enfrentar un problema de orden público sino de carácter sanitario. Por ello, él o la encargada no tiene que ser un militar sino una autoridad en salud.
2) Adicionalmente, la declaratoria de este estado, debe contemplar la enumeración de facultades que detenta el Presidente y que son transferidas para el ejercicio eficiente y transparente de su labor.
3) Por último, deben considerarse el reconocimiento de facultades excepcionales y propias que permitan la acción eficaz y oportuna en el ejercicio de su tarea por parte de esa autoridad.

En torno a este último punto, cabe hacer algunas consideraciones. La primera de ellas es el control sobre el acceso a los insumos. No pueden los insumos desaparecer como tampoco pueden adquirir tal nivel de precios que lo hagan inaccesibles. Es necesario tomar el control de los insumos e impedir el funcionamiento de las reglas de la demanda y la oferta que limitan el acceso a productos. El acceso a insumos por parte del Estado y la población, debe garantizarse de forma equitativa, impidiendo el acaparamiento de productos y facilitando la universalidad en el acceso. De la misma manera, tanto los medicamentos como los exámenes deben ser accesibles, confiables y oportunos. Nadie puede verse vulnerado en el ejercicio de sus derechos ante una situación de emergencia por no contar con recursos para hacerse el examen, ni menos pueden los insumos, los medicamentos y los exámenes estar sometidos a la acción inequitativa del mercado, sobre todo tratándose de una propagación mundial de una enfermedad declarada como pandemia.

Resulta también de significancia para la acción decidida del Estado, que la autoridad pueda disponer de un sistema de atención sanitaria directa y rápida, es decir, garantizar igualmente el acceso a la ciudadanía a atención médica por parte de personal médico autorizado en cualquier lugar donde se encuentre dicho personal. Contar con un sistema así, implica organizacional y administrativamente disponer de los establecimientos que prestan servicios de salud en su totalidad, sean éstos públicos y privados. De lo contrario, no se estaría garantizando la protección de la salud y se estaría poniendo en riesgo la propia vida. Todos los establecimientos que prestan servicios de salud entonces, deben estar disponibles para una eventualidad de emergencia de carácter nacional y grave como es una pandemia.

La organización general del sistema de atención a la población, será decidida por la autoridad de salud y el valor a pagar de las prestaciones debe ser único y universal, calculado según su valor real

y no especulativo, no debiendo existir diferencias en el monto a pagar entre establecimientos privados o públicos. Por lo mismo, deberá quedar facultado, mediante decreto, para emplear la fuerza policial en caso de oposición al ejercicio de sus facultades por parte de quienes estén a cargo de los establecimientos de salud.

Evidentemente, algunos derechos se limitan en razón de la protección de la población para evitar propagación de una epidemia, pandemia u otro peligro grave e inminente para la vida y salud de las personas y permitirle a la autoridad mayores espacios y oportunidades para contener y superar la crisis. Del mismo modo, ante la incertidumbre que provoca el periodo de tiempo que puede durar a situación crítica, resulta necesario garantizar la distribución de alimentos y productos de primera necesidad. En su conjunto, lo anterior implica poder tomar medidas para organizar la actividad productiva y consecuentemente laboral, así como de transporte, todo en ello teniendo en cuenta el cuidado de la población.

El estado de excepción constitucional de catástrofe en caso de epidemia u otro peligro grave e inminente a la salud de las personas que propone este proyecto de reforma constitucional es una respuesta institucional a un hecho grave y crítico, como el corona virus, que requiere de una atención política principal. El otorgar facultades a nivel constitucional a una autoridad, lo cual permitiría el control eficaz y eficiente para garantizar el acceso a insumos, productos y exámenes, así como la atención directa por parte de personal médico autorizado, es clave para enfrentar una situación de esta naturaleza. No es un problema caracterizado como de orden público por lo cual no resulta pertinente su gestión y conducción por arte de fuerzas militares.

En virtud de lo anterior, las y los diputadas y diputados abajo firmantes venimos en proponer el siguiente:

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Artículo único: Para agregar los siguientes incisos cuatro, quinto, sexto y séptimo nuevos al artículo 41 de la Constitución Política de la República, cuyo texto propuesto es:

“En el evento que el estado de catástrofe sea decretado con ocasión de afectar a la población una epidemia u otro peligro grave e inminente para la vida y salud de las personas, el Presidente deberá determinar la o las zonas afectadas por la misma que quedarán bajo la dependencia inmediata de la autoridad administrativa de Salud Pública que designe.

El estado descrito en el inciso anterior, no podrá extenderse por mas de treinta días y podrá ser prorrogado dos veces por periodos iguales y sucesivos. Sin embargo, para sucesivas prórrogas, el Presidente requerirá siempre del acuerdo del Congreso Nacional. Junto con las facultades establecidas, la autoridad designada podrá fijar los precios de insumos sanitarios, exámenes y medicamentos para todo expendedor o prestador, incluyendo su gratuidad. Asimismo, podrá

disponer de todos los establecimientos de salud, sean privados o públicos y deberá adoptar todas las medidas administrativas y sanitarias conducentes a superar el riesgo a la vida. Los montos transferidos serán decididos por la autoridad de salud pública y serán determinados según la prestación, no pudiendo el prestador fijar la tarifa.

Por la declaratoria del estado de catástrofe referido en los incisos cuarto y quinto, la autoridad designada quedará facultada para restringir la libertad personal y el derecho de reunión con el objeto de limitar el impacto de la epidemia u otro peligro grave e inminente para la vida y salud de las personas. A ese efecto, el Presidente de la República ordenará a las fuerzas de orden y seguridad a velar por el cumplimiento de las medidas. Podrá también restringir, mediante delegación de facultades o incluso por si mismo, el derecho a desarrollar cualquier actividad económica si dicha actividad implica un peligro para la vida de la persona o si resulte necesario para garantizar la distribución de alimentos.

El Presidente de la República estará obligado a informar al Congreso Nacional de las medidas adoptadas en virtud de las facultades delegadas a la autoridad administrativa de Salud designada y deberá adoptar todas las medidas conducentes a dar cumplimiento. El Congreso Nacional podrá dejar sin efecto la declaración transcurridos ciento ochenta días desde ésta si las razones que la motivaron hubieran cesado.”