LA PLAGA DE LA ANOMIA

El derecho opera sobre las realidades sociológicas, y su fuerza se basa en su capacidad de convicción psicológica acerca de su acierto y obligatoriedad.

Quienes redactan normas deben mirar la realidad sobre la que quieren incidir, a la que quieren modificar, y entenderla. Luego hacen la norma, que siempre es contraria a la práctica que observan (si no fuera contraria no sería necesaria). Y a esa norma la revisten de armas: mecanismos de aplicación, mecanismos de control, mecanismos de sanción.

La tarea del legislador es siempre ingrata: la norma nunca genera unanimidad social. Y si los medios dicen que la ciudadanía festeja una norma, seguramente se está ocultando a quienes no la celebran.

Pero el desafío principal del legislador es siempre convencer a los afectados por la norma que deben cumplirla. Puede apelar a convencerlos de la conveniencia, puede intentar que no sea fácil violarla, o simplemente amenazar con sanciones que desalienten el incumplimiento.

Lo peor que puede pasarle a un gobierno es que sus normas sean burladas. Porque en ese caso ya no es la norma la que entra en crisis, sino el poder gubernamental que debería asegurarla. Para que la norma sea respetada debe estar bien hecha, ser razonable y que los controles funcionen.

EL ACORDEÓN DE LAS NORMAS

En esta pandemia hemos tenido distintas etapas: una gran mayoría pareció estar de acuerdo con las restricciones marzo/20. Con el paso del tiempo la mayoría pasó a estar del lado de quienes pedían que no

haya límites.

Es que por la propia dinámica de las epidemias la única alternativa de las normas es tocar un chamamé con mucho acordeón: en todo el mundo se trabajan estas situaciones con aperturas y cierres secuenciales de restricciones normativas.

LA PANDEMIA DEL DESEO Y DE LA BRONCA

Y vemos que se estimula un deseo siempre frustrante: queremos más aquello que se restringe. En parte es la dinámica del noticiero, que lleva a opinar a quienes están involucrados en la actividad que se limita, y no está claro quiénes son las caras de los beneficiados por cada restricción. Esas caras que están en los hospitales no tienen cámara.

APESTADOS

Pero basta ya de reflexiones jusfilosóficas y pasemos a lo que nos piden los amigos de Infobae.

Ya en 1853 los convencionales constituyentes previeron la pandemia. No ésta, claro. Pero aquellos padres de la patria conocían las plagas. Y conocían las catástrofes naturales. Y temían a las guerras.

Por eso establecieron varios mecanismos que los gobiernos constitucionales podían usar cuando se encontraran frente a crisis que hacían peligrar la salud pública si la sociedad continuaba su actividad normal.

Y le permitieron a los gobiernos disponer distintas restricciones a las libertades para conjurar el peligro.

Así en Derecho Constitucional estudiamos el Estado de Sitio, el Estado

de Emergencia, el Estado de Alerta, el Toque de Queda, el Estado de Alarma, y tantos otros nombres que se dan en distintas constituciones a los mecanismos de restricción de libertades públicas.

Desde 1853 hasta hoy han pasado 168 años, y muchísimas emergencias constitucionales. Según la edad cada uno de nosotros se acuerda de diversos episodios, más o menos justos, más o menos eficaces.

En el mismo sentido las convenciones internacionales sobre Derechos Humanos -todas- permiten mecanismos de excepción que limiten los derechos personales por tiempo determinado en función de situaciones de emergencia.

LAS RESTRICCIONES SON LEGÍTIMAS y LEGALES

En el caso de esta pandemia de Covid19 las medidas que viene adoptando el gobierno resultan claramente constitucionales. Y así lo ha confirmado el Congreso Nacional al ir aprobando cada uno de los DNU de restricciones que se dictaron hasta el presente.

Pero veamos los requisitos para que una restricción sea legítima y legal.

La Constitución exige que todas las normas, y más intensamente las de excepción como éstas, sean formalmente adoptadas por la autoridad correspondiente y razonables en su contenido.

La formalidad del DNU resulta correcta ya que es imposible prever la evolución de los contagios con el tiempo necesario para dictar leyes en el Congreso. Asimismo los datos epidemiológicos, que cambian día a día, están concentrados y actualizados en manos de los funcionarios del Ejecutivo, y conforme a esos datos debe normarse.

El DNU, para completar su proceso de validación, es enviado al Congreso. Y si allí no resulta cuestionado, se cierra el ciclo constitucional de verificación. Eso ha ocurrido con todos los DNU desde marzo de 2020: todos han sido considerados constitucionales por el Congreso mediante convalidación expresa.

Pero además, un DNU podría ser anulado por el Poder Judicial si fuese deficiente. No ha habido desde marzo de 2020 ninguna sentencia (ni siquiera cautelar) que suspenda los efectos de un DNU de restricciones. Con lo cual podemos decir que la interpretación última de la Constitución, en manos de los jueces de todo el país, ha resultado también favorable a la validez.

E incluso ha habido denuncias ante organismos internacionales frente a los que Argentina se comprometió a responder, y ninguna ha prosperado porque no se han verificado violaciones a las convenciones de derechos humanos.

Finalmente, desde el punto de vista formal, resulta también saludable que el Gobierno Federal dicta ciertas normas y deja en manos de las autoridades provinciales y municipales su detalle y su posible ampliación. Esto también valida formalmente las restricciones adoptadas.

Con respecto al contenido de las normas, debe evaluarse su razonabilidad. Esto significa que el medio empleado sea el menos gravoso respecto a las libertades para lograr el objetivo buscado, que debe ser un objetivo justo.

En este sentido vemos que las restricciones son siempre temporales, nunca indeterminadas. Primer punto a favor.

Las restricciones se están segmentando geográficamente atendiendo

a criterios objetivos de contagiosidad y ocupación de camas, no son iguales para todo el país. Segundo punto a favor.

Las restricciones no son sobre todas las actividades ni sobre todas las personas. Hay también una segmentación funcional y social que muestra la búsqueda del escalpelo normativo en medio de un cuerpo social diferenciable. Tercer punto a favor.

Finalmente, las restricciones dispuestas están apoyadas por los profesionales sanitaristas, como medios idóneos de reducir los contagios y el colapso del servicio de salud. Con lo cual las restricciones objetivamente colaboran al logro del fin buscado. Cuarto punto a favor.

LA CONSTITUCIÓN SERÁ NUESTRA ENFERMERA

Muchos cuestionamientos se oyen a la suspensión de clases presenciales, pero lo cierto es que el servicio de educación no se está suspendiendo. Corresponde al Estado disponer en cada momento y en cada contexto las condiciones pedagógicas. Y así como está permitida la educación hogareña, ello puede volverse obligatorio por un tiempo si la situación de salud o seguridad pública lo exige. El Estado debe asegurar el servicio educativo, las provincias deben asegurar la educación elemental, pero nada de eso impide que se establezcan modalidades diferentes en momentos de crisis.

La restricción que más críticas atrae es la prohibición de circular sin motivos habilitados. No está prohibido circular para ir al trabajo, para hacer las compras, para ir a la escuela cuando nos toca, para hacer deportes o para visitar a le novie. Está prohibido circular, en ciertos horarios, sin motivo. Y esa limitación no parece inconstitucional teniendo en cuenta que la norma necesita mecanismos de control de fácil aplicación para evitar que se realicen clandestinamente

actividades prohibidas como las fiestas o las reuniones. Por lo tanto, también resulta razonable una restricción a la circulación como la dispuesta.

Claramente cualquier recorte de la vida habitual traerá consecuencias en el sector recortado. Claramente en este caso la activida económica se ve perjudicada. Pero también es cierto que en la vida cotidiana del capitalismo argentino prepandemia hay muchos sectores que sufren restricciones, porque las normas que creemos habituales son también recortes para quienes necesitan otras normas y nunca las tienen…

Pero, a pesar de la empatía que debemos tener con quienes piensan distinto o sufren más intensamente las restricciones, nuestro deber es señalar que las medidas gubernamentales son formalmente correctas y legítimas en su fondo, y así han sido convalidadas por los diversos escalones de control constitucional.

Tengamos templanza. La Constitución sabe lo que hace, la Constitución es salud.