

# Marco constitucional y legal aplicable a la pandemia del coronavirus (covid-19) en México

*Raúl Montoya Zamora*

## RESUMEN:

El objetivo de este modesto trabajo consiste en describir y explicar el marco constitucional y legal aplicable a la pandemia COVID-19 en México. Lo anterior, debido a la importancia que tiene dejar en claro cuál es la competencia de las autoridades sanitarias de la Federación, Estados y Municipios ante esta crisis de salud pública que vive nuestro país, donde se han apreciado algunas acciones de autoridades de carácter estadual que rebasan su esfera competencial.

## PALABRAS CLAVE:

Pandemia, coronavirus, competencia, marco constitucional, marco legal.

## ABSTRACT:

The objective of this modest job is to describe and explain the constitutional and legal framework applicable to the pandemic COVID-19 in Mexico. The above, due to the importance make it clear which is the competence of the health authorities of the Russian Federation, states and municipalities in the face of this public health crisis in our country, where they have appreciated some actions of authorities of state beyond its sphere of competence.

\* Doctor en Derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango; Profesor-Investigador adscrito al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UJED, miembro del Sistema Nacional de Investigadores Nivel I, Perfil Deseable PRODEP. Catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UJED.

## KEYWORDS:

Pandemic, coronavirus, competition, constitutional framework, legal framework.

## 1. A MANERA DE INTRODUCCIÓN

El COVID-19 tuvo su origen a mediados del mes de diciembre del 2019 en la ciudad de Wuhan, China, donde empezaron a darse una serie de neumonías de origen desconocido, lo que originó la alarma sobre una nueva enfermedad que muy pronto se dispersaría alrededor del planeta, causando miles de infectados y muertos hasta el momento<sup>1</sup>.

El día 11 de marzo de 2020, el director general de la Organización Mundial de la Salud (OMS), en la rueda de prensa sobre el COVID19, dio a conocer que se estaba frente a una pandemia originada por un coronavirus nunca antes vista, por lo que invitó a todas las naciones del mundo a cerrar filas en contra de esta nueva amenaza mundial, a fin de evitar el crecimiento en la propagación del número de casos, pero sobre todo, de pérdida de vidas humanas. De igual modo, el director de la OMS hizo un llamamiento a los países a informar a sus pueblos sobre los riesgos existentes y la forma de protegerse; para encontrar, aislar, someter a prueba y tratamiento todos los casos, y rastrear

1. Redacción Médica, "Coronavirus, origen y evolución y por qué no es igual que el SARS y el MERS. Disponible en <https://www.redaccionmedica.com/secciones/sanidad-hoy/coronavirus-origen-evolucion-por-que-no-es-igual-sars-mers-1429>, consultada el 30 de marzo de 2020.

a sus contactos; preparar a sus hospitales y formar y proteger a su personal sanitario, y lo más importante, a cuidarnos los unos de los otros porque nos necesitamos<sup>2</sup>.

Los países donde se ha presentado este nuevo coronavirus, con base en su propio marco jurídico, han hecho frente a la problemática de muy diversas maneras, lo que les ha permitido dictar reglas que contienen muy diversas medidas para tratar de frenar el crecimiento y mortalidad de esta pandemia. Por ejemplo, en España se emitió un Real Decreto de Estado de alarma, que supuso la restricción a libertades básicas, como la de circulación y reunión, donde la regla general en ese país, es una limitación a dichas libertades, y solo una pequeña permisión en casos excepcionales<sup>3</sup>.

En México existe un marco Constitucional y legal que debe de observarse de una manera adecuada para hacer frente a la pandemia del COVID-19, por lo que se formulan las siguientes preguntas claves que guiarán el presente texto.

¿Cuál es el régimen constitucional y legal aplicable cuando se presente un problema sanitario como el del COVID-19 en México? ¿Qué le compete realizar a la Federación, Estados y Municipios ante una crisis sanitaria como la señalada? ¿Es competencia de los Estados y Municipios la restricción y suspensión de Derechos Humanos para hacer frente a la crisis sanitaria descrita?

Dar respuesta a los siguientes planteamientos será el objetivo principal del presente trabajo, con la finalidad de dejar en claro el marco constitucional y legal aplicable en México ante la pandemia COVID-19.

Situación que nos parece de la mayor importancia, debido a que a la fecha en que esto se escribe, las autoridades en los tres niveles de gobierno han dictado diversas medidas (de las que se dará cuenta), y en algunos casos, no tienen basamento constitucional alguno, sobre

todo, las dictadas por los gobiernos estatales.

De ahí la importancia de esclarecer el régimen constitucional y legal aplicable a casos como la crisis de salud pública que atraviesa nuestro país.

## **2. MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL DEL RÉGIMEN DE SALUD PÚBLICA EN MÉXICO FRENTE A UNA EPIDEMIA O PANDEMIA**

Se inicia señalando que la salud es un derecho humano, y por ende un objetivo o finalidad constitucionalmente legítima que tiene el Estado mexicano, esto es, proteger y tutelar la salud de sus habitantes.

Así, el artículo 4º de la Constitución Federal, nos indica que toda persona tiene derecho a la salud, dejando a la Ley la definición de las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud, estableciendo la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de la misma Constitución.

De este primer acercamiento, se tiene que el derecho a la salud impone al Estado una obligación positiva, consistente en realizar todo en cuanto esté a su alcance para proteger ese derecho, y brindar los servicios necesarios para garantizarlo (médicos, hospitalarios, medicamentos, etcétera). Empero, también contiene una obligación de carácter negativo, de no hacer cosas que atenten contra ese derecho, como por ejemplo, el Estado tiene la obligación de no contaminar el agua que se use para el consumo humano.

También se tiene que el acceso a los servicios de salud, participan concurrentemente la Federación y los Estados, en términos de lo previsto por el artículo 73, fracción XVI de la Constitución Federal. Esto significa que cada nivel de gobierno tiene sus propias competencias, las cuales son señaladas por la Constitución y la Ley de la materia, esto es, la Ley General de Salud.

En la crisis sanitaria del COVID-19 por la que atraviesa nuestro país, el derecho a la salud impone una obligación positiva al Estado, esto es, tiene que actuar para hacer frente a esta crisis de salud. Pero también conlleva una vertiente

2. Alocución de apertura del Director General de la OMS en la rueda de prensa sobre la COVID-19 celebrada el 11 de marzo de 2020, disponible en <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>, consultada el 30 de marzo de 2020.

3. Real Decreto de Estado de Alarma de fecha 14 de Marzo de 2020. Disponible en <https://www.boe.es/eli/es/rd/2020/03/14/463>, consultada el 30 de marzo del 2020.

negativa, es decir, no obstaculizar o entorpecer la protección de la salud de las personas.

De igual manera, al ser el acceso a los servicios de salud una competencia concurrente, significa que tanto el Presidente como los Gobernadores tienen que hacer algo para afrontar el problema del COVID-19.

¿Pero qué es exactamente lo que le corresponde hacer a cada nivel de gobierno para hacer frente a esta pandemia?

La fracción XVI del artículo 73 constitucional, contiene cuatro bases importantes sobre el tema.

La primera, es la existencia de un Consejo de Salubridad General (CSG), quien dependerá directamente del Presidente de la República, sin intervención de ninguna Secretaría de Estado, y sus disposiciones generales serán obligatorias en el país. La existencia de este Consejo data de 1917, es decir, desde la Constitución originaria se prevé la existencia de ese consejo.

La segunda, que en caso de epidemias de carácter grave (como la del COVID-19, que ya fue incluso declarada una pandemia) o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, la Secretaría de Salud tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República.

La tercera, es que la autoridad sanitaria será ejecutiva y sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del País.

Y finalmente, la cuarta, es que las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la Campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneran la especie humana, así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán después revisadas por el Congreso de la Unión en los casos que le competan.

Conforme al artículo 15 de la Ley General de Salud (LGS), el Consejo de Salubridad General (CSG) es un órgano que depende directamente del Presidente de la República en los términos del artículo 73, fracción XVI, constitucional. Está integrado por un presidente que será el Secretario de Salud, un secretario y trece vocales titulares, dos de los cuales serán los presidentes de la Academia Nacional de Medicina

y de la Academia Mexicana de Cirugía, y los vocales que su propio reglamento determine. Los miembros del Consejo serán designados y removidos por el Presidente de la República, quien deberá nombrar para tales cargos, a profesionales especializados en cualquiera de las ramas sanitarias.

De acuerdo a lo previsto por el artículo 17 de la LGS, el CSG tiene las siguientes atribuciones:

- I. Dictar medidas contra el alcoholismo, venta y producción de sustancias tóxicas, así como las que tengan por objeto prevenir y combatir los efectos nocivos de la contaminación ambiental en la salud, las que serán revisadas después por el Congreso de la Unión, en los casos que le competan;
- II. Adicionar las listas de establecimientos destinados al proceso de medicamentos y las de enfermedades transmisibles prioritarias y no transmisibles más frecuentes, así como las de fuentes de radiaciones ionizantes y de naturaleza análoga;
- III. Opinar sobre programas y proyectos de investigación científica y de formación de recursos humanos para la salud;
- IV. Opinar sobre el establecimiento de nuevos estudios profesionales, técnicos, auxiliares y especialidades que requiera el desarrollo nacional en materia de salud;
- V. Elaborar el Compendio Nacional de Insumos para la Salud;
- VI. Participar, en el ámbito de su competencia, en la consolidación y funcionamiento del Sistema Nacional de Salud;
- VII. Rendir opiniones y formular sugerencias al Ejecutivo Federal tendientes al mejoramiento de la eficiencia del Sistema Nacional de Salud y al mejor cumplimiento del programa sectorial de salud;
- VIII. Proponer a las autoridades sanitarias el otorgamiento de reconocimientos y estímulos para las instituciones y personas que se distingan por sus méritos a favor de la salud;
- IX. Analizar las disposiciones legales en materia de salud y formular propuestas de reformas o adiciones a las mismas, y

X. Las demás que le correspondan conforme a la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la LGS.

Otra normativa importante que regula el funcionamiento del CSG es el Reglamento Interior del CSG, en el que se establecen sus funciones, llamando especial atención, la prevista en la fracción XVII del artículo 9, que dispone le corresponde al citado Consejo, aprobar y publicar en el Diario Oficial de la Federación la declaratoria en los casos de enfermedades graves que sean causa de emergencia (como el COVID-19) o atenten contra la seguridad nacional, por iniciativa propia o a solicitud por escrito de instituciones nacionales especializadas en la enfermedad, que sean acreditadas por el Consejo, en la que se justifique la necesidad de atención prioritaria.

Cómo se ve, el CSG tiene cierta autonomía en su funcionamiento, y puede dictar determinaciones obligatorias para las autoridades de todos los niveles de gobierno. Tal y como aconteció con la sesión llevada a cabo por ese CSG el día 19 de marzo del 2020, por el que reconoció la epidemia de enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19) en México, como una enfermedad grave de atención prioritaria, y se establecen las actividades de preparación y respuesta ante dicha epidemia<sup>4</sup>. De igual modo, en el acuerdo de cuenta se resolvió que la Secretaría de Salud determinara todas las acciones que resulten necesarias para atender la enfermedad en cuestión. Se hace notar que el acuerdo se dictó 8 días después de que la OMS declaró al COVID-19 como una pandemia, lo cual no fue oportuno, porque nos parece que el CSG debió haber actuado a la par de la declaración de la OMS, para haber estado en condiciones de afrontar de mejor manera el problema de salubridad en cuestión.

Dicho acuerdo fue acompañado del diverso dictado por la Secretaría de Salud, con fecha 24

4. Acuerdo del CSG por el que se reconoce la epidemia de enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19) en México, como una enfermedad grave de atención prioritaria, así como se establecen las actividades de preparación y respuesta ante dicha epidemia. Publicado en el Diario Oficial de la Federación (DOF) con fecha 23 de marzo de 2020, disponible en [https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5590161&fecha=23/03/2020](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5590161&fecha=23/03/2020), consultada el 1 de abril de 2020.

de marzo de 2020, por el que se establecen las medidas preventivas que se deberán implementar para la mitigación y control de los riesgos para la salud que implica la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19)<sup>5</sup>. Haciendo notar que se dictó 13 días después de que la OMS declaró que dicha enfermedad se trataba de una pandemia.

De igual manera, con fecha 30 de marzo de 2020, el CSG emitió un acuerdo por el que se declara como *emergencia sanitaria* por causa de fuerza mayor, a la epidemia de enfermedad generada por el virus SARS-CoV2 (COVID-19). En el acuerdo también se resolvió que la Secretaría de Salud determinara todas las acciones que resulten necesarias para atender la emergencia en cuestión.<sup>6</sup>

Tal determinación fue complementada por el acuerdo de la Secretaría de Salud de fecha 31 de marzo del 2020, por el que se establecen acciones extraordinarias para atender la emergencia sanitaria generada por el virus SARS-CoV2 COVID-19<sup>7</sup>.

De igual manera, el 21 de abril del 2020 aparecieron publicadas en el Diario Oficial de la Federación las nuevas medidas sanitarias dictadas por la Secretaría de Salud ante el inicio de la fase 3 del COVID-19 en México<sup>8</sup>. Estas nuevas determinaciones confirman en parte algunas de las tomadas por la Secretaría de Salud por diverso acuerdo de fecha 31 de marzo

5. Acuerdo de la Secretaría de Salud de fecha 24 de marzo de 2020, por el que se establecen las medidas preventivas que se deberán implementar para la mitigación y control de los riesgos para la salud que implica la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19), publicado en el DOF con fecha 24 de marzo del 2020, disponible en [https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5590339&fecha=24/03/2020](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5590339&fecha=24/03/2020), consultada el 30 de marzo del 2020.

6. Acuerdo del CSG por el que se declara como emergencia sanitaria por causa de fuerza mayor, a la epidemia de enfermedad generada por el virus SARS-CoV2 (COVID-19). Publicado en el DOF el 30 de marzo del 2020, disponible en [http://dof.gob.mx/2020/CSG/CSG\\_300320\\_VES.pdf](http://dof.gob.mx/2020/CSG/CSG_300320_VES.pdf), consultada el 1 de abril de 2020.

7. Acuerdo de la Secretaría de Salud por el que se establecen acciones extraordinarias para atender la emergencia sanitaria generada por el virus SARS-CoV2 COVID-19, publicado en el DOF con fecha 31 de marzo del 2020, disponible en [https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5590914&fecha=31/03/2020&print=true](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5590914&fecha=31/03/2020&print=true), consultada el 1 de abril del 2020.

8. Acuerdo de la Secretaría de Salud por el que se modifica el similar por el que se establecen acciones extraordinarias para atender la emergencia sanitaria generada por el virus SARS-CoV2, publicado el 31 de marzo de 2020, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 de abril del 2020, disponible en [https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5592067&fecha=21/04/2020](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5592067&fecha=21/04/2020), consultada el 22 de abril del 2020.

del 2020, y se toman algunas adicionales, en especial, se contienen algunas obligaciones (que implican autorizaciones) para los gobiernos estatales.

Sobre la actuación de la Secretaría de Salud, nuestra Constitución en su artículo 76, fracción XVI, dispone lo que le corresponde hacer en caso de epidemias o enfermedades exóticas, señalando al efecto que tiene la obligación de dictar las medidas preventivas indispensables, a reserva de que después sean sancionadas por el Presidente de la República.

Esto es, nuestra Constitución asume que el órgano de mayor experiencia y competencia para hacer frente a una pandemia o crisis de salud pública es la Secretaría de Salud, a tal punto que le permite actuar ejecutivamente (rápido), sin necesidad de que el Presidente sancione sus medidas a priori. Dichas medidas serán sancionadas a posteriori, es decir, la Secretaría de Salud puede dictar medidas rápidas sin tener la autorización del Presidente, ésta la puede obtener de manera posterior al dictado de las mismas.

Sin embargo, como se aprecia de los acuerdos dictados por el CSG de 23 y 30 de marzo del presente año, en contraposición a la lógica Constitucional, se autorizó a la Secretaría de Salud para que determinara todas las acciones que resulten necesarias para atender la emergencia en cuestión, cuando en la especie, no se requería dicha autorización del CSG, porque la misma ya viene dada desde la propia Constitución para que la Secretaría de Salud actuara de manera rápida y eficaz.

Por lo que los acuerdos dictados por la Secretaría de Salud con fechas 24 y 31 de marzo del 2020, para atender el problema sanitario generado por el virus SARS-CoV2 COVID-19, podía haberlos emitido sin necesidad de contar con la autorización del CSG, pues se recuerda, que en tratándose de epidemias y enfermedades exóticas, la Secretaría de Salud es la autoridad ejecutiva, y sus determinaciones son obligatorias para todas las autoridades administrativas en el país, incluso entonces, para las autoridades de los Estados y Municipios.

Asimismo, el artículo 147 de la LGS dispone que en los lugares del territorio nacional en que cualquier enfermedad transmisible adquiera

*características epidémicas graves*, a juicio de la Secretaría de Salud, así como en los lugares colindantes expuestos a la propagación, *las autoridades civiles, militares y los particulares estarán obligados a colaborar con las autoridades sanitarias en la lucha contra dicha enfermedad*. Como se ve del anterior precepto, en los casos de epidemia, las autoridades civiles, militares y los particulares, están obligados a colaborar con la Secretaría de Salud, en el entendido de que es la autoridad competente para dictar las medidas requeridas para hacer frente a la epidemia.

También el artículo 148 de la LGS, faculta a las autoridades sanitarias competentes (Secretaría de Salud) para utilizar como elementos auxiliares en la lucha *contra las epidemias*, todos los recursos médicos y de asistencia social de los sectores público, social y privado existentes en las regiones afectadas y en las colindantes, de acuerdo con las disposiciones de esta Ley y los reglamentos aplicables.

La Secretaría de Salud cuenta con la facultad autorizar y permitir la internación en el territorio nacional de personas que padezcan enfermedades *infecciosas en periodo de transmisibilidad* que sean portadoras de agentes infecciosos o se sospeche que estén en periodo de incubación por provenir de lugares infectados (como el COVID-19).

Incluso, para afrontar una epidemia, el artículo 152 de la LGS estipula que las autoridades sanitarias (léase competentes, en el caso, la Secretaría de Salud, y de manera extensiva el CSG) podrán ordenar, por causas de epidemia, la clausura temporal de los locales o centros de reunión de cualquier índole.

De igual forma, el artículo 359 de la LGS, determina que la Secretaría de Salud notificará a la (OMS) de todas las medidas que haya adoptado, de modo temporal o permanente, en materia de sanidad internacional. Asimismo, informará a esta misma organización y con la oportunidad debida, sobre cualquier caso que sea de interés en la vigilancia epidemiológica de las enfermedades que se citan en el Reglamento Sanitario Internacional, las que puedan *originar epidemias* (como la del COVID-19) o cualesquiera otras que considere de importancia notificar.

Tal y como se puede apreciar, la organización competencial resulta algo compleja, y esto se puede entender porque la protección a la salud implica la participación de varios niveles de gobierno, donde cada uno de ellos tienen su respectivo marco legal.

Ahora bien ¿Qué le corresponde realizar a las entidades federativas y municipios en una crisis de salud pública como la que se atravesamos? ¿Pueden dictar medidas adicionales o qué rebasen las adoptadas por el CSG o la Secretaría de Salud? ¿Pueden dichas autoridades dictar medidas que restrinjan o suspendan los derechos?

Del marco constitucional y legal referido, se aprecia que no se otorga competencia expresa alguna a los gobiernos de las entidades federativas y Municipios para dictar las medidas necesarias para hacer frente a una epidemia como el COVID-19.

Dicha situación es entendible desde el punto de vista constitucional, porque resulta más funcional y ejecutivo que la autoridad que determina la propia Carta Magna como la de mayor experiencia para hacer frente a una epidemia, dicte de manera rápida, incluso, sin tener la autorización del Presidente, todas aquellas determinaciones necesarias para hacer frente a la pandemia. Con lo que se evita también el dictado de medidas dispersas, difusas, inconexas y restrictivas de derechos de los gobiernos estatales y municipales, que por mucho que puedan actuar de buena fe, no cuentan con la competencia para dictar medida alguna en estos casos.

Por tanto, la actuación de los gobiernos estatales y municipales ante la crisis de salubridad pública por la que se atraviesa, consistiría en ejecutar y cumplir con los acuerdos emanados del CSG y de la Secretaría de Salud, pues resultan vinculantes y obligatorios para todas las autoridades del país. Y Claro está, de manera implícita, también la de proporcionar los servicios salud necesarios para atender la epidemia en cuestión.

Y esto es particularmente relevante, porque no han faltado autoridades estatales y municipales que ya dictaron sus correspondientes medidas sanitarias, siendo algunas de ellas,

verdaderos catálogos de restricciones de derechos humanos, que rebasan por mucho las determinaciones dictadas por el momento por la autoridad sanitaria competente.

Un ejemplo de lo anterior, lo constituye el decreto de fecha 25 de marzo de 2020, expedido por el Gobierno del Estado de Sonora, mediante el cual se emitió la declaratoria de emergencia y contingencia sanitaria epidemiológica y por el que se dictan las medidas urgentes encaminadas al mejoramiento de la Salubridad pública general en el Estado de Sonora, en donde se ordenan diversas acciones para prevenir, controlar, combatir y erradicar la existencia y transmisión del COVID-19. En dicho acuerdo, se contienen medidas que en el momento en el que fueron dictadas, fueron más allá de lo dispuesto hasta el momento por las autoridades sanitarias competentes. En ese sentido se dispuso la suspensión de actividades no esenciales, se ordenó el cierre de bares, centros, casinos, espectáculos deportivos, entre otras medidas restrictivas de derechos, que por muy buena intención con que fuese emitido el decreto en cuestión, resulta inconstitucional porque no proviene de una autoridad competente para dictarlo.<sup>9</sup>

En ese orden de exposición, conforme a lo que hasta aquí hemos analizado, sólo la autoridad sanitaria federal, ya sea el CSG o la Secretaría de Salud, pero especialmente ésta última, son los únicos facultados para dictar todas aquellas medidas necesarias para afrontar la crisis epidemiológica relacionada con el COVID-19, por lo que las dictadas por las autoridades estatales y municipales, no tienen basamento constitucional alguno.

No obstante, en el acuerdo dictado por la Secretaría de Salud Federal el 21 de abril del 2020, por el que se modifica el diverso dictado el 31 de marzo de la misma anualidad, con motivo del inicio de la fase 3 del COVID-19 en México, se determinó imponer algunas obligaciones a los gobiernos estatales, (que implican algunas autorizaciones) las cuales, desde mi particular punto de vista, *no constituyen una au-*

9. Decreto publicado en el Boletín Oficial del Gobierno del Estado de Sonora de fecha 25 de marzo de 2020, disponible en [https://www.sonora.gob.mx/images/documentos/boletin\\_oficial\\_EE25032020.pdf](https://www.sonora.gob.mx/images/documentos/boletin_oficial_EE25032020.pdf), consultada el 1 de abril de 2020.

*torización para que los gobiernos dicten nuevas medidas que restrinjan derechos fundamentales como la libertad de tránsito*, pues resulta palpable que no es la intención de la Secretaría de Salud, al decidir mantener del resguardo domiciliario corresponsable y de la jornada de la sana distancia.

Las obligaciones en cuestión son las siguientes:

- a) Garantizar la implementación oportuna de estas medidas, e informar a la Secretaría de Salud Federal sobre su seguimiento, con la periodicidad que la propia Secretaría establezca.
- b) Mantener actualizado el reporte diario de ocupación, disponibilidad y atención por infección respiratoria aguda grave, y cualquier otro que la Secretaría resulte necesario;
- c) Instrumentar medidas de prevención y control pertinentes, *pero atendiendo los criterios de la Secretaría de Salud* y de acuerdo con la magnitud de la epidemia;
- d) Establecer y ejecutar mecanismos de reducción de movilidad en los habitantes entre municipios, de acuerdo a los lineamientos que emita la Secretaría de Salud. Y las dependencias de la administración pública federal podrá colaborar con los gobiernos estatales para la consecución de este fin, y
- e) Garantizar la implementación oportuna de estas medidas, e informar a la Secretaría de Salud Federal sobre su seguimiento, con la periodicidad que la propia Secretaría establezca.

Como se anticipó, dichas obligaciones para los gobiernos estatales, en particular, la señalada en el inciso b), *no puede estimarse una autorización para que decreten medidas que restrinjan derechos fundamentales*, como el de libertad de tránsito u otros, ya que la intención de la Secretaría de Salud no es esa, al ratificar la jornada nacional de la sana distancia y el resguardo domiciliario corresponsable. Además que las nuevas medidas preventivas que llegarán a dictar los gobiernos estatales, tienen que ser acordes a las determinadas por la Secretaría de Salud, y ser pertinentes (léase: idóneas, necesarias y

proporcionales) para evitar la propagación del COVID-19.

Por ejemplo, en cumplimiento a dicha obligación, los gobiernos estatales podrían disponer el uso obligatorio del cubre bocas en espacios públicos; medidas en los centros comerciales, bancos, tiendas, estancos, lugares donde vendan alimentos, etcétera, para evitar aglomeraciones; limitar el espacio de ocupación del transporte público, y cualquier otra que pueda resultar pertinente. Pero se insiste, *no pueden decretar un toque de queda, imponiendo sanciones a quien salga de domicilio a realizar alguna actividad no esencial*, tal como se ha realizado por los gobiernos de Jalisco y Durango<sup>10</sup> con anterioridad a la emisión de estas nuevas medidas.

La obligación del inciso c), puede trascender a limitar la movilidad de los ciudadanos entre municipios, y está sujeta a la emisión de los lineamientos por parte de la Secretaría de Salud Federal, por lo que habrá que esperar la publicación de tales, para poder evaluar el grado de restricción a la movilidad de los ciudadanos.

En conclusión, la emisión de este acuerdo deja en claro que las únicas autoridades competentes para emitir acuerdos y medidas para atender la emergencia sanitaria del COVID-19 es el Consejo de Salubridad General y la Secretaría de Salud, con la novedad que en este nuevo acuerdo, la Secretaría de Salud Federal al emitir obligaciones directas para los Estados, *en cierta medida hizo una delegación de facultades*, para que los gobiernos estatales instrumentaran medidas de prevención y control pertinentes para contener la propagación de la epidemia, pero de acuerdo con los criterios emitidos por la propia Secretaría de Salud Federal.

Consecuentemente se reitera nuestra postura en el sentido de que los gobiernos de los Estados, mucho menos, los de los Municipios, tienen facultades para restringir o suspender derechos fundamentales como los de libertad de tránsito, a través de toques de queda encubiertos como medidas sanitarias. Es más, desde nuestro enfoque, ni la Secretaría de Salud

10. Decreto por el cual se establecen las acciones y medidas de mitigación y control en materia de salubridad general, derivadas de la pandemia ocasionada por el virus SARS-COV2 (COVID-19), Publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Durango número 34, de fecha 26 de abril del 2020.

sería competente para restringir severamente, mucho menos suspender, los derechos fundamentales. Para ello se tendría que seguir el procedimiento previsto en el artículo 29 Constitucional, el cual viene reforzado de diversas garantías en favor de los derechos de las personas, según se verá en el siguiente apartado.

### 3. LA RESTRICCIÓN Y SUSPENSIÓN DE DERECHOS PREVISTA EN EL ARTÍCULO 29 CONSTITUCIONAL

El elenco de mecanismos constitucionales para hacer frente a una pandemia no se agota sólo en los que se han detallado, también existe la suspensión de derechos prevista en el artículo 29 constitucional, medida que desde nuestra modesta opinión, debe ser utilizada como última alternativa a recurrir, siempre y cuando se haya procurado controlar la emergencia sanitaria a través de otras medidas menos lesivas de derechos, pero idóneas y necesarias para proteger la salud pública de cara a este nuevo virus COVID-19.

A continuación, se da cuenta de este mecanismo constitucional.

La restricción y suspensión de derechos, es un procedimiento constitucional en el que intervienen los tres poderes de la unión. El Ejecutivo quien emite el decreto de restricción y suspensión de derechos; el legislativo que lo aprueba y autoriza al ejecutivo la adopción de medidas necesarias para hacer frente a la situación extraordinaria, y el judicial, a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que revisa oficiosamente la constitucionalidad y validez del decreto en cuestión con la mayor prontitud posible.

En atención al precepto constitucional referido, se aprecia que la restricción y suspensión de derechos procede en los casos de invasión, *perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto* (como puede ser la emergencia sanitaria originada por una epidemia como la del COVID-19).

En tal supuesto, el Presidente de la República con la aprobación del Congreso o de la Comisión Permanente, podrá restringir o sus-

pender en todo el país o en un lugar determinado, el ejercicio de los derechos que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado (no debe ser indeterminado, es decir, se debe señalar la temporalidad del decreto), por medio de prevenciones generales y sin que la restricción o suspensión se contraiga a determinada persona. Si la restricción o suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará de inmediato al Congreso para que las acuerde.

En la emisión del decreto de restricción y suspensión, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. Esto significa que esos derechos no pueden restringirse ni suspenderse bajo ninguna condición.

Adicionalmente, la restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías debe estar fundada y motivada en los términos establecidos por la Constitución y *ser proporcional al peligro a que se hace frente*, observando en todo momento los principios de legalidad, racionalidad, proclamación, publicidad y no discriminación.

Esta exigencia significa que el decreto en cuestión debe estar lo suficientemente argumentado, con premisas jurídicas y fácticas, en donde se considere además la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto de la medida (ello en atención a la proporcionalidad que señala la norma constitucional), en correlación al peligro que se afronta. Debiendo de cumplir dicha medida los principios de lega-



lidad (soportada en la ley), racionalidad (bajo este principio no cualquier restricción o suspensión cabe, sino solo aquella que sea racional para hacer frente a la situación de peligro), proclamación (que implica que la suspensión sea aprobada y dada a conocer por quien sea competente para tomarla) y no discriminación.

La restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías, puede concluir de dos maneras: bien sea por cumplirse el plazo o porque así lo decreta el Congreso. En tales supuestos todas las medidas legales y administrativas adoptadas durante su vigencia quedarán sin efecto de forma inmediata. Y el Ejecutivo no podrá hacer observaciones al decreto mediante el cual el Congreso revoque la restricción o suspensión.

Finalmente, como garantía de que el decreto emitido por el ejecutivo con aprobación del Congreso de la Unión sea apegado a la Constitución, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tiene la atribución de revisar su constitucionalidad y validez de manera oficiosa, lo cual deberá hacerlo con la mayor prontitud posible.

Como se ve, el procedimiento de restricción y suspensión de derechos, es un mecanismo revestido de diversos controles democráticos que en principio garantizaría que la decisión aprobada sea más protectora de los derechos de las personas, o si se quiere ver de otra manera, garantizaría una determinación menos lesiva o invasiva a los derechos. Es un procedimiento más garantista que la simple determinación tomada por una autoridad administrativa.

En suma, se considera que la restricción y suspensión de derechos y libertades prevista en el artículo 29 constitucional, debe ser utilizada como último recurso para hacer frente a la emergencia de salud ocasionada por el virus COVID-19, esto después de haber procurado contener la emergencia con otras medidas menos lesivas y restrictivas de Derechos.

#### 4. CONCLUSIONES

**Primera.** En casos de epidemias (pandemias) solo el CSG y la SS federal tienen atribuciones para dictar todas aquellas medidas que sean necesarias para hacer frente a la situación, pu-

diendo incluso, imponer restricciones leves o moderadas a los Derechos Humanos.

**Segunda.** Los gobiernos estatales y municipales, en caso de enfermedades originadas por epidemias, no cuentan con atribuciones para dictar medida alguna, mucho menos, cuentan con atribuciones para restringir o suspender derechos humanos. Su papel se limita a ejecutar y hacer cumplir los acuerdos dictados por el CSG y la SS federal.

**Tercera.** Dentro de los mecanismos constitucionales para hacer frente a una pandemia, también existe la restricción y suspensión de derechos prevista en el artículo 29 constitucional, medida que desde nuestra modesta opinión, debe ser utilizada como última alternativa a recurrir, siempre y cuando se haya procurado controlar la emergencia sanitaria a través de otras medidas menos lesivas de derechos, pero idóneas y necesarias para proteger la salud pública de cara a este nuevo virus COVID-19.

**Cuarta.** La restricción y suspensión de derechos prevista en el artículo 29 constitucional, es un mecanismo revestido de diversos controles democráticos y que en principio garantizaría que la decisión aprobada sea más protectora de los derechos de las personas, o si se quiere ver de otra manera, garantizaría una determinación menos lesiva o invasiva a los derechos.

#### 5. FUENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Ed. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997.

Acuerdo del CSG por el que se reconoce la epidemia de enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19) en México, como una enfermedad grave de atención prioritaria, así como se establecen las actividades de preparación y respuesta ante dicha epidemia. Publicado en el Diario Oficial de la Federación (DOF) con fecha 23 de marzo de 2020, disponible en [https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5590161&fecha=23/03/2020](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5590161&fecha=23/03/2020), consultada el 1 de abril de 2020.

Acuerdo de la Secretaría de Salud de fecha 24 de marzo de 2020, por el que se establecen las medidas preventivas que se deberán implementar para la mitigación y control de los riesgos para la salud que implica la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19), publicado en el DOF con fecha 24 de marzo del 2020, disponible en [https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5590339&fecha=24/03/2020](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5590339&fecha=24/03/2020), consultada el 30 de marzo del 2020.

- Acuerdo del CSG por el que se declara como emergencia sanitaria por causa de fuerza mayor, a la epidemia de enfermedad generada por el virus SARS-CoV2 (COVID-19). Publicado en el DOF el 30 de marzo del 2020, disponible en [http://dof.gob.mx/2020/CSG/CSG\\_300320\\_VES.pdf](http://dof.gob.mx/2020/CSG/CSG_300320_VES.pdf), consultada el 1 de abril de 2020.
- Acuerdo de la Secretaría de Salud por el que se establecen acciones extraordinarias para atender la emergencia sanitaria generada por el virus SARS-CoV2 COVID-19, publicado en el DOF con fecha 31 de marzo del 2020, disponible en [https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5590914&fecha=31/03/2020&print=true](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5590914&fecha=31/03/2020&print=true), consultada el 1 de abril del 2020.
- Acuerdo de la Secretaría de Salud por el que se establecen los lineamientos técnicos relacionados con las actividades descritas en los incisos c) y e) de la fracción II del Acuerdo por el que se establecen acciones extraordinarias para atender la emergencia sanitaria generada por el virus SARS-Co V2, publicado el 31 de marzo del 2020, disponible en [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5591234&fecha=06/04/2020](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5591234&fecha=06/04/2020), consultada el 7 abril del 2020.
- Alocución de apertura del Director General de la OMS en la rueda de prensa sobre la COVID-19 celebrada el 11 de marzo de 2020, disponible en <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19--11-march-2020>, consultada el 30 de marzo de 2020.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Decreto de estado de emergencia publicado en el Boletín Oficial del Gobierno del Estado de Sonora de fecha 25 de marzo de 2020, disponible en [https://www.sonora.gob.mx/images/documentos/boletin\\_oficial\\_EE25032020.pdf](https://www.sonora.gob.mx/images/documentos/boletin_oficial_EE25032020.pdf), consultada el 1 de abril de 2020.
- Decreto por el cual se establecen las acciones y medidas de mitigación y control en materia de salubridad general, derivadas de la pandemia ocasionada por el virus SARS-COV2 (COVID-19), Publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Durango número 34, de fecha 26 de abril del 2020.
- Ley General de Salud
- Real Decreto de Estado de Alarma emitido por el Gobierno de España de fecha 14 de Marzo de 2020. Disponible en <https://www.boe.es/eli/es/rd/2020/03/14/463>, consultada el 30 de marzo del 2020.
- Redacción Médica, “Coronavirus, origen y evolución y por qué no es igual que el SARS y el MERS. Disponible en <https://www.redaccionmedica.com/secciones/sanidad-hoy/coronavirus-origen-evolucion-por-que-no-es-igual-sars-mers-1429>, consultada el 30 de marzo de 2020.
- Reglamento del Consejo de Salubridad General