


Título: **Emergencia, Fuerzas Armadas y Coronavirus**
Autor: Tripolone, Gerardo
País:  Argentina
Publicación: Los desafíos del Derecho frente a la Pandemia COVID-19 - Derecho Público - Derecho Constitucional
Fecha: 05-05-2020 Cita: IJ-CMXVII-81

[Índice](#) | [Voces](#) | [Relacionados](#) | [Libros](#) | [Ultimos Artículos](#)

Emergencia, Fuerzas Armadas y Coronavirus

Gerardo Tripolone [1]

Introducción [arriba]

A principios de marzo, la pandemia global del Covid-19 o Coronavirus llegó a la Argentina. Para enfrentarla, los estados provinciales tomaron medidas de restricciones al derecho a comerciar, de industria, a trabajar, de reunión y de circulación. El 19 de marzo de 2020 se estableció el aislamiento social preventivo y obligatorio decretado por el presidente de la Nación a través del DNU 297/20. Esto supuso convertir las libertades mencionadas en la excepción en todo el territorio de la Nación: solo pueden ejercerlas quienes están habilitados por ese y otros decretos posteriores. El resto debe permanecer en sus domicilios habituales o en el que se encontrasen el día 20 de marzo a las 00:00hs, no pudiendo circular (salvo desplazamientos mínimos para satisfacer necesidades básicas), reunirse, trabajar, comerciar o ejercer industria.

Aun cuando no se haya declarado el estado de sitio, nunca antes desde 1983 se habían dispuesto tales restricciones a las libertades individuales de forma tan generalizada y por tanto tiempo. Mientras el derecho constitucional se dedicó a pensar las emergencias en contextos de crisis económicas y disturbios sociales, fue una pandemia la que tensionó los límites en las restricciones a los derechos. El decreto 297/20, y los que le sigan, será el paradigma para pensar las restricciones a los derechos y las situaciones de excepción de ahora en adelante.

A la par, el Poder Ejecutivo Nacional (PEN) ordenó a las Fuerzas Armadas Argentinas (FFAA) ciertas tareas. El involucramiento del Ejército Nacional, la Armada y la Fuerza Aérea en la lucha por disminuir el impacto del Covid-19 es total. Hasta el momento (primera semana de abril de 2020), su participación se vincula con:

- (i) Apoyo en asuntos médicos: poniendo a disposición profesionales, hospitales militares y montando hospitales de campaña.
- (ii) Asistencia alimentaria y de necesidades básicas: mediante el reparto de bienes básicos en poblaciones carenciadas.
- (iii) Producción de insumos, tales como alcohol en gel y barbijos.

El debate se generó, en primer lugar, alrededor de la participación de las FFAA en estas tareas. Sin embargo, la discusión se amplió al plantearse la posibilidad de que el involucramiento se extienda a cuestiones de seguridad interior, es decir, apoyando a las fuerzas de seguridad (FFSS; policías provinciales, Policía Federal, Gendarmería Nacional, Prefectura Naval y Policía de Seguridad Aeroportuaria) o bien colocándose en su lugar.

El objetivo de este trabajo es evaluar jurídicamente el uso de las FFAA en el operativo COVID-19 hasta el momento y determinar si la ampliación de funciones a asuntos de seguridad resultaría legal y constitucional. Las respuestas a estas preguntas no son sencillas e involucran el debate jurídico-constitucional sobre las facultades presidenciales de disposición de las FFAA y la cláusula de comandante en jefe.

¿Una guerra contra el COVID-19? [arriba]

El poder militar de un Estado tiene como principal misión la defensa nacional. Este concepto es ambiguo. En la legislación argentina, la defensa nacional se circunscribe a los actos que realiza el Estado para “la solución de aquellos conflictos que requieran el empleo de las Fuerzas Armadas, en forma disuasiva o efectiva, para enfrentar las agresiones de origen externo” (art. 2 Ley N° 23.554). La definición se completa con la remisión a la resolución de Naciones Unidas sobre agresión, tal como señala el artículo 1 del decreto 683/18.

Esta función es la que primero se asocia con el poder militar, tanto en nuestro país como en el resto del mundo. La doctrina, preparación y el equipamiento de las FFAA están orientados a esta función, lo cual, como se ha señalado, se relaciona con un modo particular de producción económica[2]. Sin embargo, en lo absoluto ha sido la única, ni en Argentina ni en ninguna parte del mundo.

En nuestro país, el Ejército cumplió en el siglo XIX, según sus promotores, una función “civilizadora” en territorios de pueblos originarios. Durante el siglo XX, el servicio militar se consideraba como la fuente de educación y satisfacción de necesidades básicas en grandes porciones de la población. Haya sido esto cierto o no, lo importante es notar que el Ejército asumía un rol distinto a la defensa nacional propiamente dicha. Ni hablar que, como destaca el politólogo inglés Samuel Finer, el Ejército argentino se encargó de construir caminos, escuelas, hospitales y desarrolló ciertos aspectos de la industria pesada, en especial la petrolera[3].

Más relevante para nuestro tema es el hecho de que las FFAA, en general, y el Ejército, en particular, participaron constantemente en asuntos de seguridad interior. Sacando los largos periodos de regímenes militares de facto, todos los gobiernos constitucionales hasta la década de 1990 involucraron a las FFAA en acciones de combate en forma directa y pública. El último en hacerlo fue Carlos Menem y no hubo ninguna excepción antes que él[4].

Esta participación no suponía un estado de guerra real ni supuesta por el Estado. Es verdad que durante el siglo XX se argumentó en muchas ocasiones estar en una situación de guerra en el interior del Estado. Si nos concentramos sólo en gobiernos constitucionales, Juan D. Perón declaró el estado de guerra interno en 1951 luego del levantamiento militar de Benjamín Menéndez. Arturo Frondizi esgrimió la Ley N° 13.234 para argumentar un estado de guerra y declarar el estado de conmoción interior que, además de reprimir con las FFAA las protestas, creó Consejos de Guerra Especiales para juzgar a civiles. Finalmente, la Comisión Interamericana de Derechos

Humanos consideró los eventos de La Tablada de 1989 como un conflicto armado interno. Estos episodios, sin embargo, no constituyen la regla. La regla fue el involucramiento militar sin necesidad de postular que se estaba en una situación de guerra.

La autonomía que habían ganado las FFAA, los abusos a los derechos humanos (en cumplimiento de órdenes del PEN de iure o de facto o en acciones abusivas decididas autónomamente), más la falta de preparación en el área específica de competencia, motivó la sanción de la Ley de defensa nacional N° 23.554 de 1988. En ella, los asuntos de seguridad interior quedaron excluidos de las competencias de las FFAA. Sin embargo, la propia ley de defensa y la Ley de seguridad interior N° 24.059 establecieron tareas secundarias que las FFAA realizan dentro del territorio.

Las FFAA y sus tareas secundarias [arriba]

Las tareas secundarias de las FFAA son básicamente tres:

(i) Apoyo al sistema de seguridad interior, el cual se subdivide en:

a. Apoyo logístico a las FFSS (art. 27 Ley N° 24.059).

b. Restablecimiento de la seguridad interior en caso en que las FFSS no sean suficientes (arts. 31 y 32 Ley N° 24.059).

(ii) Apoyo a la comunidad (anexo I del decreto 703/18).

(iii) Apoyo a la generación de conocimientos científicos (anexo I del decreto 703/18).

Todas estas tareas podrían ser (y algunas son) útiles en el contexto de la pandemia. Las actividades incluidas en el punto (ii) son las que actualmente se están llevando a cabo. Aunque secundarias, constituyen tareas permanentes de las FFAA. La elaboración de barbijos y alcohol en gel por parte de instituciones militares podría incluirse en el punto (ii) y también en el (iii). No obstante, es claro que el mayor involucramiento de las FFAA está en tareas de apoyo a la comunidad.

Por supuesto, esto no es una novedad. Las FFAA intervienen en catástrofes naturales desde hace tiempo. El mayor despliegue territorial, entrenamiento del personal y la capacidad de movilización que tienen ofrece ventajas para afrontar este tipo de eventos.

Hasta el día de la fecha, las FFAA han montado hospitales de campaña a un ritmo que no podría ser equiparado por ninguna institución civil. Además, la cantidad de efectivos y vehículos ha permitido utilizar al Ejército para repartir alimentos y artículos de primera necesidad entre la población carenciada y más afectada por el estancamiento económico que supone la cuarentena. La Fuerza Aérea ha trasladado a las provincias respiradores y otros insumos médicos.

La polémica legal, constitucional y política se genera con la participación de las FFAA en seguridad interior.

FFAA y seguridad interior [arriba]

Deben distinguirse ambos supuestos mencionados en el punto (i) del apartado anterior. El art. 27 de la ley de seguridad interior establece que las FFAA pueden

prestar apoyo a “las operaciones de seguridad interior mediante la afectación a solicitud del mismo, de sus servicios de arsenales, intendencia, sanidad, veterinaria, construcciones y transporte, así como de elementos de ingenieros y comunicaciones”. Esto marca el límite de sus competencias en asuntos de seguridad interna en tiempos de normalidad. Las FFAA no realizan tareas de seguridad, sino que prestan sus equipos y personal para facilitar las tareas de las FFSS. Por eso se lo llama tareas de apoyo logístico.

En el contexto del COVID-19, esto aún no se ha dado (al menos de forma visible). No obstante, podría perfectamente suceder que efectivos de alguna FFSS requieran traslado en algún lugar del país para garantizar la seguridad de sus habitantes, pero no cuenten con los medios de transporte eficaces para arribar. Sería legal que las FFAA presten asistencia trasladando los efectivos hasta el lugar. Entre otras, este es el tipo de tareas que realizan las FFAA en el contexto de los operativos para el combate con el narcotráfico en el norte del país.

Decir que es legal esta participación, no implica un juicio de valor sobre su conveniencia. No es el lugar para tratarlo aquí, pero cuando el PEN enfatiza en tareas secundarias de las FFAA, desatiende su misión principal, superpone funciones en distintas instituciones y puede mellar la poca credibilidad de las FFAA[5].

Otra cosa muy distinta es el restablecimiento de la seguridad interior en caso en que las FFSS no sean suficientes. Esto implica la máxima intervención de las FFAA en el interior del Estado, ya que supone el uso de la fuerza contra la población civil. Se da en casos en que, como establece el art. 31 de la Ley N° 23.059, “el sistema de seguridad interior (...) resulte insuficiente a criterio del Presidente de la Nación”.

El primer criterio es, entonces, el de insuficiencia del sistema de seguridad interior. Sin embargo, hay un criterio más importante dispuesto en el artículo siguiente: para que las FFAA intervengan debe declararse el estado de sitio. Esto supone que la intervención de las FFAA para el restablecimiento de la seguridad interior debe estar supeditada a los requisitos sustanciales y formales del estado de sitio. El estado de sitio es la institución constitucional que supone la posibilidad de mayor concentración de poderes en el PEN y la máxima restricción de derechos de la población. Solo en casos en que amerite esta declaración es que pueden intervenir las FFAA directamente para restablecer el orden. Es evidente la pretensión de limitar al máximo el campo de actuación de las FFAA en tareas propias de seguridad interior.

Constitucionalidad de la restricción [arriba]

Aunque las normas parecen claras, existe un problema que traté en otro lugar[6]: la constitucionalidad de la restricción que el Poder Legislativo impuso a la facultad de disposición de las FFAA que el art. 99.14 otorga al presidente y a las potestades derivadas de ser el comandante en jefe de las FFAA (99.12). Esta discusión, como expongo en el trabajo citado, se ha dado en Estados Unidos sobre cláusulas similares.

En Argentina, autores como Bidart Campos, Sinópoli o Palazzo sostienen que el Poder Legislativo no puede limitar al PEN en su facultad de disposición de las FFAA. Sin embargo, otros como Ekmekdjian, Quiroga Lavié o Tauber sostienen que sí es posible hacerlo. Incluso postulan que lo único constitucionalmente aceptable que es que las FFAA se dediquen a asuntos de defensa nacional, sin intervenir en los de seguridad interior.

Para mí es claro que la Constitución no resuelve el problema de si las FFAA deben dedicarse exclusivamente a asuntos de defensa. Ni siquiera de la jerarquización de los tratados internacionales de derechos humanos se deriva esta conclusión, como traté en otro lugar[7]. Sin embargo, esto en lo absoluto implica admitir que, en base al artículo 75.27 CN, una ley del congreso no puede reglamentar la disposición de las FFAA para uso exclusivamente defensivo en caso de ataques exteriores y limitarla para el uso interno.

Conclusiones [arriba]

Desde una perspectiva jurídica y constitucional, podemos resumir la participación de las FFAA en el marco de la pandemia de la siguiente manera:

(i) El apoyo a la comunidad mediante alimento y demás bienes y servicios básicos es una tarea secundaria de las FFAA, pero que estas realizan normalmente en situaciones de catástrofes climáticas y está amparado por la ley.

(ii) La construcción de hospitales de campaña y la participación de efectivos e instalaciones de las FFAA en cuestiones relativas a la salud de la población, es una tarea que también está amparada por la ley.

(iii) El apoyo logístico a las FFSS es también una tarea amparada por la ley que las FFAA realizan, por ejemplo, en el contexto de la persecución del narcotráfico. Que sea legal no implica que estratégica y políticamente sea ineficaz y contraproducente involucrar las FFAA en estas tareas, al menos en ciertos casos.

(iv) La intervención directa en asuntos de seguridad interior es legalmente posible solamente en caso en que se declare el estado de sitio previamente. Por tanto, la primera discusión es si se dan o no los requisitos para su declaración.

(v) Es constitucionalmente aceptable que el Congreso limite el uso de las FFAA en asuntos internos, por lo que no puede sostenerse que la restricción anterior violente las facultades del PEN y sea inconstitucional[8].

Notas [arriba]

[1] CONICET - Universidad Nacional de San Juan.

[2] Morales Rins, Jerónimo, “Argentina: Estrategia de Seguridad Nacional y roles de las Fuerzas Armadas”, Revista de Estudios en Seguridad Internacional, Vol. 4, No. 1, (2018), pp. 71-86.

[3] Finer, Samuel, The man on horseback. The role of the military in politics, Transaction Publishers, Nueva York, 2002, p. 15

[4] Traté este tema en Tripolone, Gerardo, “Constitución y poderes militares en el siglo XXI”, En Letra, N° 10, 2018, pp. 32-55.

[5] Traté este tema en Tripolone, Gerardo, “Nuevo panorama para las Fuerzas Armadas Argentinas”, Ejércitos, España, 19/10/2018, <https://goo.gl/YXa1Fz>

[6] Tripolone, op. cit.

[7] Tripolone, Gerardo, “Poderes militares y tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional”, en Benente, Mauro (coord.), Las deudas y promesas incumplidas de la reforma constitucional de 1994. A 25 años, Buenos Aires, UNPAZ,

2019, p. 207-231.
[8] Para el desarrollo de esta tesis remito a los trabajos citados en las notas anteriores.