

## Estudio sobre el proyecto de ley de crisis humanitaria en salud a efectos de su segunda discusión

*DIAJ-DER*

### Resumen:

- Se recomienda desarrollar el principio de proporcionalidad y la reducción del ámbito de evaluación, como mecanismo de control del ejercicio de la facultad de solicitar cooperación internacional para atender la crisis nacional de salud, por dificultades en las capacidades financieras, logísticas o técnicas del Estado.

## 1. El principio de oportunidad

### 1.1. Recomendaciones

Se recomienda incorporar un nuevo artículo, después del artículo 2:

#### Artículo 3

##### Principio de oportunidad

En el ejercicio de la facultad de evaluación acerca de la oportunidad de su intervención, los órganos y entes de la Administración Pública, que tengan competencia en materia de salud, deberán mantener la debida proporcionalidad entre la magnitud o la gravedad de la afectación o del peligro y la optimización de los medios disponibles, en cuanto al tiempo, espacio, personal y las áreas prioritarias.

### 1.2. Justificación

El principio de oportunidad comprende la evaluación de si intervenir o no y la evaluación en cuanto a la elección de la medida aplicable. La facultad de evaluación de intervención debe ser asumida conforme al orden jurídico. La misma permite una optimización de los medios disponibles, en cuanto al

tiempo, espacio, personal y las áreas prioritarias. Tal facultad de evaluación puede ser reducida a cero, en cuyo caso existe un deber de intervenir.<sup>232</sup>

El principio de proporcionalidad no sólo limita la facultad de evaluación para la elección de los medios, sino también, la decisión de intervenir o no.<sup>233</sup> Para un ejercicio libre de errores del ámbito de evaluación, la magnitud o la gravedad de la perturbación o del peligro, entre otras circunstancias, puede tener una importancia determinante. En caso de una elevada intensidad de la perturbación o del peligro, la decisión del órgano administrativo, de no intervenir, puede constituir un ejercicio erróneo de la evaluación. En la práctica, la libertad de evaluación puede reducirse de tal forma que sólo una decisión posible sea libre de errores, al efecto, la decisión de intervenir, y que en todo caso, le quede a la administración un ámbito de evaluación en cuanto a la forma de la intervención. Bajo tales condiciones especiales, el derecho del individuo a un ejercicio libre de errores del ámbito de evaluación, puede ser equivalente a una pretensión a exigir una determinada conducta de la administración.<sup>234</sup>

## 2. Reducción del ámbito de evaluación

### 2.1. Recomendaciones

Se recomienda incorporar un nuevo artículo:

Artículo 4

Reducción del ámbito de evaluación

<sup>232</sup> Schoch, Polizei- und Ordnungsrecht, párr. 152

<sup>233</sup> BVerfGE 69, 315/353 – Brokdorf

<sup>234</sup> BVerwG, 18.08.1960 - BVerwG I C 42.59, párr. 13

En caso de una elevada intensidad de la perturbación o del peligro para bienes jurídicos de alto valor, tales como la vida o la integridad física, los órganos y entes de la Administración Pública, que tengan competencia en materia de salud estarán obligados a requerir de inmediato la cooperación internacional, a que se refiere el artículo X.

## 2.2. Justificación

La finalidad de la ley que establece el ámbito de evaluación debe servir de directriz, so pena de incurrir en una decisión contraria a derecho. Para determinar si la facultad de evaluación ha sido ejercida sin errores jurídicos, es de especial significado, en qué medida se encuentran en peligro los bienes jurídicos de la vida y la integridad física. En caso de perturbación o peligro de elevada intensidad, la decisión del órgano de no intervenir puede resultar una evaluación errónea. La facultad de evaluación puede en tales casos reducirse a tal punto, que la única actuación que puede ser tomada en consideración es la decisión de intervenir. En tales casos, se presenta una “reducción a cero de la discrecionalidad”. El derecho del afectado a exigir una decisión libre de errores, se convierte en tales casos, en un derecho a exigir la intervención de la administración.<sup>235</sup>

<sup>235</sup> Hessischer VGH • Beschluss vom 7. Dezember 1993 • Az. 3 TG 2347/93, párr. 18