



JUZGADO CIVIL - SEDE MBJ MARIANO MELGAR
EXPEDIENTE : 00140-2020-0-0401-JR-DC-01
MATERIA : ACCIÓN DE AMPARO
JUEZ : MADARIAGA CONDORI, LUIS EDUARDO
ESPECIALISTA : TORRES OBADA, LUCIA BELEN
DEMANDADO : MINISTERIO DE SALUD
GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA
GERENCIA REGIONAL DE SALUD DE AREQUIPA
PROCURADORA PÚBLICA DEL MINISTERIO DE SALUD
PROCURADORA PÚBLICA DEL GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA
DEMANDANTE : ALARCÓN BARRIONUEVO, POOL KEVIN

SENTENCIA N° 38-2020-CI-AMPARO

RESOLUCIÓN N° 93

Mariano Melgar, nueve de noviembre
del año dos mil veinte.-

I. VISTOS: Es objeto del proceso: La demanda de amparo interpuesta por Pool Kevin Alarcón Barrionuevo, en contra de Ministerio de Salud, Gobierno regional de Arequipa y la Gerencia regional de Salud. **Petitorio:** El demandante Pool Kevin Alarcón Barrionuevo interpone demanda constitucional de amparo peticionando que se reponga el estado de cosas al momento anterior a la vulneración al derecho constitucional a la protección de mi Salud, de mi medio familiar y de la comunidad de la Región Arequipa; se ordene a los demandados: Ministerio de Salud, Gobierno Regional De Arequipa y Gerencia Regional De Salud De Arequipa, cumplan con implementar en Arequipa el protocolo contenido en el Documento Técnico: *“Prevención y Atención de personas afectadas por COVID-19 en el Perú”*, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 139-2020-MINSA de fecha 29 de marzo del 2020, esto de forma inmediata y a cabalidad, bajo apercibimiento de disponer la destitución de las autoridades que omitan el cumplimiento de su deber funcional, de conformidad con lo previsto en el artículo 22° del Código Procesal Constitucional. **Fundamentos De Hecho:** El accionante solicita la intervención de la justicia constitucional, con la finalidad que la autoridad jurisdiccional, reponiendo la vulneración al derecho fundamental invocado, ordene y supervise la ejecución de la implementación en Arequipa de forma inmediata y a cabalidad del protocolo contenido en el documento técnico: *“prevención y atención de personas afectadas por covid-19 en el Perú”*, aprobado mediante Resolución Ministerial N°139-2020-MINSA de fecha 29 de marzo del 2020, el mismo que ha sido debidamente aprobado por la Autoridad Nacional de Salud, esto es el Ministerio de Salud, lo que evidencia el carácter técnico de este, al haber sido emitido por la autoridad competente según lo dispuesto en el Decreto Supremo que declaró el estado de emergencia y que dicho protocolo vigente para la prevención y atención de personas afectadas por COVID-19, aprobado mediante Resolución Ministerial N°139-2020-MINSA, el cual regula el procedimiento para la intervención sanitaria en la prevención y control del COVID-19 en casos leves sin factores de riesgo, leves con factores de riesgo, moderados y severos; asimismo, regula cuales son las medidas de prevención que deben acatar todos los trabajadores de la salud, así como la forma de atención a los pacientes con COVID-19, regula también, el manejo de las personas en los establecimientos de salud de Nivel I, II y III, desde la necesidad de otorgarles una mascarilla quirúrgica al usuario y a su acompañante, brindarles alcohol gel para la higiene de manos; hasta la limpieza y desinfección de las áreas y elementos en contacto con el paciente COVID-19 o el manejo de residuos generados durante la atención de pacientes, las indicaciones para el tratamiento



farmacológico de los pacientes de COVID-19 en atención a los ensayos a nivel mundial que se vienen realizando para la lucha contra esta enfermedad, las medidas para el control de infecciones en los establecimientos de salud, que incluye medidas de control administrativo, de control ambiental, de protección respiratoria y estándar, de bioseguridad en el laboratorio y para el personal de salud, las cuales son indispensables para el control del avance de contagio del COVID-19 en la región Arequipa, entre otras, lo cual hace importante y urgente su implementación en la región Arequipa. Por lo tanto, resulta necesario que se ordene al Ministerio de Salud como entidad rectora nacional, que cumpla con realizar las acciones de su competencia que permitan la implementación cabal del protocolo que esta misma institución ha aprobado, ya que su labor no implica únicamente la aprobación de un documento, sino también corresponde que garantice su operativización, pues caso contrario se convertiría en una medida infructuosa en la lucha contra el COVID-19, en igual medida, corresponde al Gobierno Regional de Arequipa y a la Gerencia Regional de Salud de Arequipa, la obligación de ejecutar las medidas concretas que operativicen este protocolo en la región, lo cual lamentablemente no ha ocurrido hasta la fecha; en merito a lo regulado en el Decreto Supremo N° 044-2020-PCM que declaró el Estado de Emergencia Nacional a consecuencia del COVID-19, actualmente prorrogado mediante Decreto Supremo N° 051-2020-PCM, estableció en su artículo 5° que: *Todas las entidades públicas, privadas y mixtas sanitarias del territorio nacional, así como los demás funcionarios y trabajadores al servicio de las mismas, quedan bajo la dirección del Ministerio de Salud para la protección de personas, bienes y lugares, pudiendo imponerles servicios extraordinarios por su duración o por su naturaleza. Asimismo, el Ministerio de Salud tiene atribuciones para dictar medidas a fin de asegurar que el personal y los centros y establecimientos de las Sanidades de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú contribuyan a reforzar el Sistema Nacional de Salud en todo el territorio nacional y los gobiernos regionales y locales, ejercen dentro de su ámbito de competencia de los correspondientes servicios y prestaciones de salud, asegurando en todo momento su adecuado funcionamiento.* Sin embargo, este este protocolo nacional no solo se ha obviado su implementación en la Región Arequipa; sino que la autoridad competente, desconocía su existencia; tal es así, que con fecha 31 de marzo del 2020 (tres semanas después de la publicación del protocolo nacional) el Gobierno Regional de Arequipa, a través de una publicación en su cuenta de Facebook Oficial, informaba que ante la inexistencia de un protocolo a nivel nacional, iban a conformar un comité de expertos que puedan elaborarlo, donde diversos medios de comunicación que han informado con preocupación este asunto y que demuestran que en la Región Arequipa no existe un plan, protocolo ni directiva que establezcan el modo, forma y medidas pertinentes para la atención de personas en sospecha de contagio o con contagio confirmado, pese a la existencia de un protocolo nacional aprobado por el Ministerio de Salud; esta carencia, es la omisión concreta que importa la transgresión del derecho fundamental a la salud propio, de mi ámbito familiar y de la comunidad arequipeña, **el mismo** que es desarrollado por el Tribunal Constitucional, precisando que consiste en la *“facultad inherente a todo ser humano a conservar un estado de normalidad orgánica funcional, tanto física como psíquica, así como de restituirlo ante una situación de perturbación del mismo”* (Exp. 1429-2002-HC/TC, FJ 12), es decir, el derecho a la salud, *“se proyecta como la conservación y restablecimiento de ese estado”* (STC 1429-2002-HC/TC, FJ 13) y (Exp. 03228-2012-PA/TC, FJ 27 y 28), ha precisado los alcances de este amplio derecho fundamental, señalando que: *“El derecho a la salud comprende*



una serie de posiciones iusfundamentales que van desde el derecho a los servicios de salud hasta el derecho a que los determinantes sociales no impidan el goce de una buena salud (STC 0033-2010-PI/TC, FJ 34). A su vez, estas dos posiciones iusfundamentales, por ejemplo, tienen algunas exigencias específicas que forman parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la salud. En el caso del derecho a los servicios de salud, conforme lo ha precisado la Observación General n° 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) sobre <<El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud>>, este derecho supone que los servicios de salud brindados por el Estado para el goce de este derecho tengan las características de disponibilidad, accesibilidad (que a su vez incluye no discriminación, accesibilidad física, accesibilidad económica o asequibilidad y acceso a la información), aceptabilidad y calidad (párrafo 12). Del mismo modo, de acuerdo a lo interpretado por este Tribunal, los servidores de salud deben ser brindados de modo integral, esto es, con prestaciones que supongan la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud (STC 0033-2010-PI/TC, FJ 34 c). Un servicio de salud otorgado de acuerdo a estas características es, pues, parte del contenido protegido constitucionalmente por el derecho a la salud." Por lo que se desprende que el derecho a la salud comprende que este tenga características de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad; con prestaciones que supongan la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud. Por lo tanto, esta carencia en este periodo de emergencia nacional debido a las graves consecuencias generadas por el COVID-19, representa un crítico déficit en la ejecución de la política nacional de prevención y contención de esta enfermedad aprobada por la autoridad nacional de Salud. Cabe resaltar que en la actualidad, todos los ciudadanos nos encontramos acatando el aislamiento social dispuesto por el Gobierno Nacional, el cual será totalmente infructuoso, si no se cuenta con un protocolo implementado para la atención clínica de los pacientes de COVID-19, si los pacientes siguen siendo atendidos indistintamente en diferentes hospitales, si el personal médico y no médico de los hospitales, clínicas o centros de salud, no cuentan con equipos de protección personal que prevé el protocolo nacional, y si estos centros médicos no cuentan con un sistema de control y aislamiento de los pacientes COVID-19, agregado a ello es inminente que de continuar esta situación en la Región Arequipa las consecuencias se agravaran hasta el punto que no sea posible la contención de la enfermedad y se generen episodios como los observados en otros países. En consecuencia, debe entenderse que lo solicitado al órgano jurisdiccional constitucional no supone la creación de una nueva situación de hecho respecto a un derecho fundamental, pues, como ha aclarado ya el Tribunal Constitucional, es parte del contenido constitucionalmente protegido a la Salud, el déficit de ejecución de una política de Salud Pública, que es exactamente lo que ocurre en el presente caso pues la situación de hecho en la cual el estado tiene el deber de ejecutar eficazmente sus políticas de salud, preexiste por mandato constitucional, siendo que en el caso particular, las autoridades demandadas han incumplido con esto; por la que la pretensión de la demanda se configura en un acto reparador y no constitutivo de derecho. Finalmente la parte demandante sustenta que el Tribunal Constitucional en el expediente (**Exp. 03228-2012-PA/TC, FJ 38 y 39**), si bien no resulta competencia de la judicatura constitucional determinar el curso de la política pública en salud, ni exigir en cualquier circunstancia resultados concretos en salud, si puede el juez constitucional controlar el accionar de las autoridades involucradas de cara a determinar si han incurrido en alguno de los déficits (déficit de ejecución), de modo tal que, por



el incumplimiento de sus obligaciones, se impida el progreso efectivo del derecho a la salud.”

Que en el presente demanda se sustentará que se ha incurrido en un déficit de ejecución del plan de prevención y contención que ha aprobado la autoridad nacional de salud, respecto a la enfermedad COVID-19 en la región Arequipa, al no haberse implementado el protocolo ya aprobado. También solicita que el mandato que se emita en el presente proceso sea bajo apercibimiento de destitución, previsto en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional, en atención a la especial trascendencia del alcance del mandato. **Fundamentos jurídicos:** Invoca los siguientes: Constitución Política del Perú, artículo 7° que reconoce el derecho constitucional a la Salud. Constitución Política del Perú, el artículo 200° que establece que las acciones constitucionales de Amparo no se suspenden durante los periodos de emergencia. Código Procesal Constitucional, artículos 1° y 2° que consignan que la finalidad de los procesos constitucionales es la proteger los derechos constitucionales reponiendo el estado de cosas al momento anterior a su vulneración, y que señala que procede la acción constitucional ante la amenaza o violación de algún derecho constitucional por acción u omisión. Código Procesal Constitucional, artículo 22° que señala que, ante el incumplimiento de una sentencia constitucional, se puede disponer la destitución de los responsables, Decreto Supremo N° 044-2020-PCM que declara estado de emergencia nacional y Decreto Supremo N° 051-2020-PCM que proroga el estado de emergencia nacional. Del trámite del proceso se tiene que mediante resolución número cuatro se admite la demanda sobre acción de amparo presentado por Pool Kevin Alarcon Barrionuevo, por su derecho propio, su entorno familiar e intereses difusos de la comunidad de la Región Arequipa en contra de Ministerio de Salud, Gobierno Regional de Arequipa y Gerencia Regional de Salud de Arequipa con emplazamiento del Procurador Publico del Ministerio de Salud y del Procurador del Gobierno Regional de Arequipa, se dispone correr traslado de la demanda a los demandados por el plazo de cinco días. Asimismo, con fecha dieciocho de abril del año en curso la parte demandante solicita variación del efecto de la pretensión argumentando que el Ministerio de Salud, ha publicado en el diario oficial “el Peruano” la Resolución Ministerial Nro. 193-2020/MINSA mediante la cual ha aprobado la actualización del protocolo que es materia del presente proceso, en tal sentido solicita en virtud del principio de adecuación, se tenga por variado el efecto de la pretensión en el sentido que el acto reparador solicitado ante la vulneración del derecho fundamental a la protección a la salud, es la implementación en Arequipa del protocolo contenido en el documento técnico “Prevención, Diagnóstico y Tratamiento de personas afectadas por COVID-19 en el Perú” aprobado mediante resolución Ministerial Nro. 193-2020/MINSA o sus actualizaciones futuras; siendo, admitida mediante resolución numero veintidós de fecha diecinueve de abril del año en curso, en cuanto al petitorio se ordena a los demandados Ministerio de Salud, Gobierno Regional de Arequipa y Gerencia Regional de Salud de Arequipa, cumplan con implementar en Arequipa el protocolo contenido en el documento técnico “Prevención, Diagnóstico y Tratamiento de personas afectadas por COVID-19 en el Perú” aprobado mediante resolución Ministerial Nro. 193-2020/MINSA o sus actualizaciones futuras. Igualmente se advierte del expediente virtual que la parte demandante presenta medios probatorios extemporáneos después de la interposición de la presente demanda, así, con escrito de fecha ocho de abril del año en curso en el quinto otrosí, ofrece medios probatorios extemporáneos referidos a hechos nuevos ocurridos con posterioridad a la interposición de la demanda, consistentes, en el comunicado de fecha seis de abril del dos



mil veinte emitido por la Dirección General del Hospital Regional Honorio Delgado, el comunicado de fecha ocho de abril del dos mil veinte, emitido por la Dirección General del Hospital Regional Honorio Delgado y el comunicado oficial Nro. 10 de fecha ocho de abril del dos mil veinte emitido por el Director del Hospital de Camaná; los mismos que fueron admitidos mediante resolución número once de fecha diez de abril del año dos mil veinte. La parte demandante presenta escrito de fecha diez de abril del dos mil veinte, en su primer otrosí, ofrece medios probatorios extemporáneos referidos a hechos nuevos ocurridos con posterioridad a la interposición de la demanda, consistente, en el comunicado de fecha nueve de abril del dos mil veinte, emitido por la Dirección General del Hospital III Goyeneche, el mismo que fue admitido mediante resolución número catorce de fecha once de abril del dos mil veinte. La parte demandante presenta escrito de fecha veinte de abril del dos mil veinte, ofrece como medio probatorio referido a hechos mencionados por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Arequipa, al momento de contestar la demanda, consistente, en el oficio Nro. 000537-2020-CG/GRAR de fecha veintinueve de abril del dos mil veinte, cursado por la contraloría General de la Republica al Hospital Regional Honorio Delgado de Arequipa, mediante el cual se remite el informe de orientación de Oficio Nro. 3040-2020-CG/GRAR-SOO el cual versa sobre la “capacidad de respuesta en el marco de la emergencia sanitaria nacional por el COVID-19 inspección realizada del 21 al 22 de abril del 2020, el mismo que fue admitido mediante resolución numero cuarenta y tres de fecha treinta de abril del dos mil veinte. La parte demandante presenta escrito de fecha dieciocho de abril del dos mil veinte, ofrece como medio probatorio extemporáneo referidos a hechos nuevos ocurridos con posterioridad a la interposición de la demanda, la Resolución Ministerial Nro. 193-2020/MINSA de fecha trece de abril del dos mil veinte que contiene documento técnico “Prevención, Diagnóstico y Tratamiento de personas afectadas por COVID-19 en el Perú” el mismo que fue admitido mediante resolución numero veintidós de fecha veinte de abril del dos mil veinte. Finalmente, se advierte las **exhortaciones emitidas por el Ministerio Publico** al Gobierno Regional de Arequipa respecto a la falta de implementación de medidas y planes de contingencia para afrontar la pandemia COVID-19, contenida en la resolución de fecha seis de abril del dos mil veinte, la mismas que da cuenta, que el despacho fiscal ha tomado conocimiento a través de los medios de comunicación y de los requerimientos de atención de este despacho efectuados en los últimos días durante el turno respecto a la atención de pacientes especialmente pacientes sospechosos de COVID-19 debido a la falta de atención inmediata de estos casos y otros que requieren atención médica de emergencia o urgencia lo que podría poner en riesgo la vida y la salud de las personas, debiendo señalar que el problema anotado se presenta en los hospitales del Ministerio de Salud y de la Red Asistencia de ESSALUD. En consecuencia, esta Fiscalía en uso de las atribuciones conferidas por Ley, resuelve, exhortar al Gerente Regional de Salud y por su intermedio a todos los centros de salud públicos o privados de la provincia de Arequipa y a los Directores del Hospital Regional Honorio Delgado, Hospital Goyeneche y Gerente de la Red Asistencial de ESSALUD AREQUIPA para que se dé estricto cumplimiento a todas las normas contenidas en el referido documentos(Resolución Ministerial 139-2020-MINSA) debiendo por tanto adoptar todas las medidas preventivas y correctivas que sean necesarias para tal fin y la resolución de fecha seis de abril del dos mil veinte, que igualmente da cuenta, que el despacho fiscal ha tomado conocimiento a través de los requerimientos de atención de las fiscalías penales de turno efectuados en los últimos días durante el presente turno respecto al recojo de cadáveres



de fallecidos sospechosos de COVID-19 debido a la falta de atención inmediata de estos casos y al mal manejo de los cadáveres lo que podría estar poniendo en riesgo la vida y la salud de las personas. En consecuencia, esta Fiscalía en uso de las atribuciones conferidas por Ley; se resuelve, exhortar, Gerente Regional de Salud de Arequipa y por su intermedio a los órganos de línea que dependen de dicha gerencia para que se dé estricto cumplimiento a todas las normas contenidas en Directiva Sanitaria 087-2020-MINSA/DIGESA, Directiva sanitaria para el manejo de cadáveres por COVID-19 aprobada por Resolución Ministerial 100-2020-MINSA de fecha 22 de marzo del presente año y modificada por la Resolución Ministerial 171-2020-MINSA publicada el 4 de abril del presente año debiendo por tanto adoptar todas las medidas preventivas y correctivas que sean necesarias para tal fin. **Admisión de la demanda:** La demanda que es admitida a trámite conforme aparece de la resolución cuatro de los actuados; notificándose a los demandados. **Contestación a la demanda por parte del Ministerio de Salud.- Fundamentos de hecho:** Que el actor peticiona que se cumpla con implementar en Arequipa el protocolo denominado prevención y atención de personas afectadas por COVID – 19 en el Perú; que conforme se ha venido desarrollando en la ley N° 27 783 – Ley de Bases de la descentralización y la Ley 27867 – Ley orgánica de los Gobiernos Regionales, que regulan el proceso de descentralización , transferencia de funciones, cada gobierno regional desarrolla sus funciones de manera autónoma contando para ello con sus direcciones especializadas tales como en el caso de Arequipa por la Gerencia Regional de Salud, responsable de la implementación de las políticas nacional y regional de salud en su ámbito territorial, que las normas acotadas, se advierte que cuando el demandante alega que no se ha cumplido con la implementación del protocolo respecto al COVID 19 se evidencia que el hecho que motiva la demanda no resulta atribuible al ministerio de salud ya que esta entidad no tiene a cargo la prestación propiamente dicha de atenciones médicas por cuanto dicha función ha sido descentralizada a cargo del GORE AREQUIPA, que cada gobierno regional tiene personería jurídica propia por lo que el MINSA carece de competencia, dado que la prestación de atenciones médicas no constituye una obligación funcional al gobierno central; sin embargo el MINSA en su condición de entre rector procedió sin excederse a realizar acciones y coordinaciones conforme el Decreto Supremo N° 013-2019-SA del 08.06.2019 y su modificatoria Decreto Supremo 014-2019-SA; que con fecha 07.03.2020 emitió una resolución ministerial N° 084-2020/MINSA por el cual se aprobó el documento Atención y manejo clínico de casos COVID – 19 escenario de transmisión focalizada; que el título I y II de la ley 26842 Ley General de salud, señala que la salud es condición indispensable para el desarrollo humano y medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo siendo en consecuencia la protección de salud de interés público, el artículo 76 establece que la autoridad de salud a nivel nacional es el MINSA; asimismo conforme el Decreto Legislativo 1161 la función rectora del MINSA son formular planear dirigir coordinar, ejecutar, supervisar y evaluar la política nacional y sectorial de la promoción de la Salud y dictar normas y lineamientos técnicos para la adecuada ejecución y supervisión de las políticas nacional y sectoriales; de manera específica el artículo 63 del reglamento de organizaciones y funciones del MINSA establece que la dirección general de intervenciones estratégicas en salud pública tiene como función dentro de otras prevención y control de enfermedades raras por ello es que esta dirección emitió el documento técnico Atención y manejo Clínico de Casos de Covid - 19 escenario de transmisión focalizada, dicho documento establece como objetivo general orientar al personal de la salud sobre el



reconocimiento notificación y atención oportuna de casos sospechosos probables y confirmados por COVID 19, en un escenario nacional de transmisión focalizada, como objetivos específicos, poner a disposición información actualizada sobre características biológicas y de transmisión del virus, COVID 19 sobre la base de evidencia técnica y científica internaciones disponibles entre otros; el documento técnico es de aplicación obligatoria de todas las IPRESS públicas del MINSA a través de las DIRIS y Gobiernos Regionales, Seguro Social de Salud, Sanidad de las Fuerzas Armadas, PNP e instituciones privadas, de la resolución ministerial 139-2020/MINSA denominado prevención y atención de personas afectadas por el COVID 19 en el Perú dejando sin efecto la resolución ministerial 084-2020-MINSA cuyos lineamientos están dirigidos a la prevención diagnóstico y tratamiento de las personas afectadas, estableciendo las correspondientes acciones operativas; se establecen las responsabilidades por los niveles de atención, dicho documento técnico se establece que a nivel regional corresponde a la DIRESA/GERESA que la autoridad sanitaria deberá identificar y priorizar el o los E.E.S.S. de su ámbito para la atención de casos sospechosos y confirmados de COVID 19, y se norma absolutamente todo el protocolo para atención de los casos de COVID 19 en los establecimientos de salud. Que en presente proceso se debe verificar si se ha vulnerado el derecho a la salud pública por la inejecución de la Resolución Ministerial 139-2020-MINSA señalando que la demandada no acata el contenido de las políticas públicas de salud en este caso la Resolución ministerial N° 139-2020/MINSA sino el aparente incumplimiento del referido documento técnico por parte del Gobierno Regional lo cual el TC ha definido como déficit de ejecución, al no haberse implementado el protocolo. Que mediante Decreto Supremo 044-2020-MINSA señalo en su artículo 5 que todas las entidades públicas, privadas y mixtas sanitarias del territorio nacional así como los demás funcionarios y trabajadores al servicio de las mismas quedan bajo la dirección del Ministerio de Salud, asimismo su numeral 5.2 señala que sin perjuicio de lo anterior los gobiernos regionales y locales ejercen dentro de su ámbito de competencia de los correspondientes servicios y prestaciones de salud, asegurando en todo momento su adecuado funcionamiento, lo que implica que corresponde a los gobiernos regionales dentro del marco de sus competencias asegurar el funcionamiento de todas las entidades sanitarias públicas y privadas de su región así como de sus trabajadores y funcionarios para atender la salud pública; Se precisa el supuesto incumplimiento de ejecución de la resolución ministerial 084-2020/MINSA a tres semanas de su publicación y que la autoridad de la región Arequipa desconocía su existencia mientras estuvo vigente así como la inaplicación de la resolución ministerial N° 139-2020/MINSA tales extr emos no corresponde responder al MINSA, que conforme la resolución N° 155-2020 MINSa en su artículo 5 crea el comando de operaciones establece que el ámbito intervención es a nivel nacional y tiene bajo su dirección a todas las entidades públicas y privadas y mixtas sanitarias así como a sus funcionarios y trabajadores, que el comité en la región Arequipa, está presidido por la III División del Ejército Edward Grately Silva y otros funcionarios como el Gerente de ESSALUD Gerente Regional de Salud y la presidenta de Cámara de Comercio e industrias de Arequipa, las cuales se encargará de coordinar las estrategias de control y de respuesta conforme a las directivas del Comando de Operaciones, se debe tener en cuenta que se encuentra frente a un virus que sorprende con una estructura hospitalaria deficiente a nivel nacional que el gobierno central y el MINSA como órgano rector de la salud pública tiene que enfrentar la acometida del COVID 19 dentro de esa limitaciones lo que obviamente no resulta fácil, asimismo que los gobiernos regionales tienen sus propias falencias en



el sistema de salud pública y es por ello que el comando de operaciones acudió a Arequipa para proceder con la constitución del comando COVID 19. Sobre las acciones realizadas por el MINSA en el gobierno regional, conforme la DT N° 139-2020/MINSA se procedió a capacitar a las regiones, respecto a la metodología de la prueba rápida y notificación obligatoria de casos y los ERR siendo un total de participantes de seiscientos, asimismo el MINSA a través de INFOSALUD EL DÍA 05.04.2020 capacito a 357 personas, asimismo se procedió a la capacitación de Químicos Farmacéuticos, en coordinación con DIGEMID, se emitió un oficio circular N° 130-2020-DVM-SP/MINSA precisando que se implemente la DT 130-2020/MINSA a nivel nacional. **Medios probatorios:** Ofrece como medio de prueba el escrito de demanda, el informe emitido por la Dirección General de Intervenciones Sanitarias en Salud Pública MINSA, notas periodísticas en diversos medios que precisan las acciones del MINSA, finalmente la resolución ministerial 84-2020/MINSA, y finalmente la resolución ministerial 139-2020/MINSA. Asimismo, **en mérito a la modificación de demanda presentada por el accionante, el MINSA absuelve:** que la pretensión inicial del actor al adecuarse la presente demanda y admitirse su variación tiene un hilo conductor del conjunto de resoluciones ministeriales anteriormente emitidas, siendo ello así de lo que se trata de determinar si existió vulneración del derecho fundamental a la protección a la Salud Pública mientras estuvieron vigentes cada una de las citadas resoluciones ministeriales, con relación a la resolución ministerial 139-2020/MINSA denominado prevención y atención de personas afectadas por el COVID 19, cuyos lineamientos están dirigidos a la prevención diagnóstico y tratamiento de las personas afectadas; Que el presente proceso es verificar si se vulnero el derecho a la salud pública por la inejecución de la citada resolución; que el Tribunal Constitucional en el expediente 3228-2012 ha establecido los ámbitos en que se puede intervenir, solo para examinar si las autoridades políticas has desatendido sus obligaciones constitucionalmente establecidas de llevar adelante políticas o acciones orientadas a realizar el derecho a la salud, la demanda no ataca el contenido de las políticas públicas de Salud en este caso las resolución 139-2020/MINSA Y 193-2020/MINSA, sino aparentemente incumplimiento de los referidos documentos técnicos por parte del Gobierno Regional de Arequipa, lo que el tribunal ha señalado un déficit de ejecución, que es de conocimiento propio al estado de emergencia se llevó a cabo una conferencia que permitió socializar la metodología de la prueba rápida entre otros, con relación a la resolución ministerial 193-2020/MINSA que deroga la resolución 139-2020/MINSA y aprueba el nuevo documento prevención diagnóstico y tratamiento de personas afectadas por el COVID 19 el objeto de la actualización de tal documento es contribuir a la reducción del impacto sanitario social y económico del COVID 19 a nivel nacional que tal actualización y las que posteriormente se hagan esta en unión a los nuevos criterios y avances científicos en torno al COVID a nivel internacional establece el tamizaje para el COVID 19, debe tenerse en cuenta que la implementación de prueba rápida está en función de la disponibilidad el mismo que los mismos estuvieron inaccesibles en el mercado internacional y hubo dificultades para su ingreso en el país, que conforme a la información proporcionada por el CENARES (Centro nacional de abastecimiento de recursos estratégicos en salud) de fecha 20 de abril, en cual precisa que se puso a conocimiento la distribución de equipos de protección y pruebas rápidas. Que conforme al Decreto de Urgencia 028-2020 de dictó medidas extraordinarias en materia económicas y financieras los cuales por intermedio de PERUCOMPRAS los cuales fueron derivados al Gobierno Regional de Arequipa, asimismo el MINSA realizó la socialización de la



referida resolución; que el derecho a la salud pública tiene que ser objeto de análisis dentro del contexto de la situación del sustenta de salud pública del país en las actuales circunstancias en atención a criterios reales fácticos desde el momento de que se presenta el COVID que no se está en una situación de normalidad que debe tenerse en consideración el estado real en que se encontraba el sistema de salud, no existía un sistema integrado y dadas las circunstancias de gravedad de pandemia y el riesgo de contagio que pudiera hacer colapsar nuestro sistema hospitalario se dieron las medidas de aislamiento social. En la ampliación de la demanda no se precisa ningún caso de vulneración o amenaza de vulneración del derecho a la salud pública, que en la demanda se precisa que el Gobierno Regional de Arequipa, conformaría un comité de científicos para elaborar un protocolo de atención a pacientes críticos de COVID 19 que según refiere en la demanda a nivel nacional no existiría un protocolo a esa fecha, pero se obvió la existencia de la resolución Ministerial 139-2020/MINSA lo que supondría la omisión de ejecución por parte de Gobierno Regional de Arequipa, lo que no necesariamente significa que no hayan puesto en ejecución la resolución ministerial 139-2020/MINSA, el actor no señala que se haya vulnerado el derecho a la salud pública por inejecución de la resolución ministerial 193-2020/MINSA ya que no reporta el incumplimiento de ninguno de los extremos de la citada resolución ministerial, la vulneración del derecho a la salud pública no puede estar constituida o sostenerse por una abstracción o suposición de inejecución; la única manera es demostrar que se inejecutó en un amparo la vulneración del derecho tiene que presentarse pristina clara y desprenderse del texto de la demanda sin necesidad incluso de medio probatorio lo que no ocurre en el presente caso. **Medios de prueba:** El escrito de la demanda, el informe emitido por la dirección general de intervenciones sanitarias en Salud Pública MINSA, Resolución Ministerial 193-2020 MINSA, del informe del CENARES en el cual precisa que se entregó los equipos de protección personal kits de pruebas rápidas y moleculares según refiere el MINSA a la región Arequipa; Resolución Ministerial 096-2020-MINSA sobre transferencia financiera al GRA para materia de salud en atención al estado de emergencia y finalmente el informe 216-2020/MINSA en relación a la transferencia financiera al GRA. **Contestación a la demanda por parte de la Procuradora Pública del Gobierno Regional de Arequipa Rosa Leonor Vallejos Beltrán, en representación del Gobierno Regional de Arequipa y de la Gerencia Regional de Salud de Arequipa: Respecto a los hechos de la demanda original:** La codemandada señala que son ciertos los literales a, b, c, y d del numeral 1; los literales a, b, c, d, y e del numeral 2; los literales a, b, y c del numeral 5; señalando ser falsos los demás fundamentos de hecho de la demandada, precisando respecto al literal n del numeral 5 que el demandante basa su demanda en notas periodísticas sin sustento técnico ni científico, más aún que en dichas notas periodísticas no se pronuncia ningún perito de salud; finalmente respecto numeral 9 de la demanda señala que el presente proceso tiene como finalidad dilucidar y aclarar la incertidumbre de la ejecución del protocolo ya tantas veces mencionado, siendo que, esto no se trata de una litis entre las partes, sino más bien una medida de control ante la ejecución del protocolo dictado por el Gobierno quien es el encargado de monitorear, dirigir e implementar el mismo. **Fundamentos de hecho de la contestación: acciones realizadas por el Gobierno Regional ante la emergencia sanitaria ocasionada por el covid 19 con la finalidad de proteger el derecho a la salud de la Región Arequipa:** La codemandada señala como las acciones más relevantes las siguientes: **1.1** Con fecha 28 de febrero del 2020, mediante Resolución Gerencial Regional de Salud N° 0109-2020-



GRA/GRS/GR-DEPI-CPCED, se aprueba el plan Regional de Preparación y Respuesta frente al riesgo de ingreso del Coronavirus 2019-COV, **1.2** Con fecha 13 de marzo del 2020, mediante Resolución 080-2020-GRA/GR, se conforma el Comité Multisectorial de Lucha contra el Coronavirus, **1.3** Con fecha 25 de marzo del 2020, mediante Resolución 093-2020-GRA/GR, se conforma el Comité Regional Técnico de Alto Nivel para la Lucha contra el coronavirus, en la misma fecha mediante Decreto Regional N°002-2020- A REQUIPA, se aprueba el “Lineamiento Regional que complementa la protección de la salud pública en el departamento de Arequipa frente al riesgo de propagación de coronavirus (COVID 19)”, **1.4** Con fecha 30 de marzo se remite el Oficio con la propuesta del “Plan de Regional de Reforzamiento de los Servicios de la Salud y contención de COVID 19”, el que es aprobado mediante Resolución Gerencial Regional de Salud N° 0171-2020- GRA/GRS/GR/OERRHH, en la misma fecha mediante Resolución Ejecutiva Regional N°094-2020/ GRA-GR se constituye el Comité Regional de Asistencia Humanitaria. **acciones realizadas para la implementación en la Región Arequipa del documento técnico, prevención y atención de personas afectadas por COVID 19 en el Perú:** Sobre la implementación y operatividad del laboratorio para pruebas COVID 19: La codemandada señala las gestiones realizadas por la Gerencia Regional de Salud precisando que la implementación se inició con el Proyecto de Inversión con CUI 2485520 debidamente registrado en el Banco de Inversiones del MEF el día 30 de marzo del 2020; e inicia sus actividades como laboratorio el día 04 de abril del 2020 analizando las primeras muestras, siendo que para ello se necesitó la previa autorización del Instituto Nacional de Salud, hechos que se encuentran detallados en el Informe emitido por el Abogado Paul Christian Ayala Puma, Director adjunto de la Oficina de Asesoría Jurídica de la Gerencia Regional de Salud de fecha 11 de abril del 2020, finalmente, agrega que dichas acciones se realizaron bajo el marco de la Resolución 84-2020-MINSA, que posteriormente fue dejada sin efecto y reemplazada por la Resolución Ministerial 139-2020- MINSA. Sobre la adquisición y abastecimiento de medicamentos y distribución de EPP (Equipos de Protección Personal) en los hospitales de la región: Respecto de los EPP y otro equipamiento; mediante informe emitido por el Jefe de la Oficina de Logística se detalla todos los bienes adquiridos a fin de enfrentar la situación de emergencia originado por el virus COVID 19 en la región de Arequipa, en los cuales se detalla las cantidades y la descripción de cada uno de los productos, debe considerarse que la alta demanda de estos productos ha generado el agotamiento y/o desabastecimiento de algunos de estos en el mercado nacional, así como también ha propiciado que los procedimientos para la adquisición sean algo más lentos de lo esperado, respecto a la distribución de los productos adquiridos, con fecha 03 de abril del 2020 se realizó la entrega por parte del Gobernador Regional de Arequipa a la Gerencia de Salud, a fin de que esta distribuya al Hospital Regional Honorio Delgado y las distintas redes de la región, dicha información es de conocimiento público y ha sido publicitada no solo en la página web institucional y los medios de comunicación, sino que además en las diferentes redes sociales. Respecto de las medidas de prevención y control en la Región: Conforme al punto 8.11 del documento técnico para poder implementar medidas de prevención se realizaron las siguientes acciones: **En la comunidad:** se realizaron acciones de sensibilización de lavado de manos, distanciamiento social, uso de cubre bocas, formas de contagio del coronavirus, campañas de vacunación contra el neumococo, vuelos humanitarios, cierre de fronteras regionales, habilitación de albergues. **De control administrativo:** Redistribución de médicos, enfermeros y técnicos de



enfermería de consulta externa por el periodo de emergencia y se gestionó la contratación de especialistas, capacitación de los profesionales, adquisición de insumos para limpieza y movilidad para traslado de personal de salud. **De control ambiental:** Desinfección de los lugares en donde se presentan casos de pacientes COVID 19, identificación de pacientes portador de COVID 19, asilamiento y realización de las acciones de desinfección por precaución en todas las áreas del hospital. **De protección respiratoria:** Mediante el reparto de los EPP adquiridos y otorgados por el MINSA en los diferentes hospitales. **De Bioseguridad en el laboratorio:** El laboratorio cuenta con todas las medidas necesarias para realizar las tomas y análisis de muestras, lo cual ha sido certificado, verificado y validado por la INS (Instituto Nacional de la Salud). Respecto del hospital designado para el tratamiento de temas COVID-19: La Gerencia Regional de Salud con fecha 20 de marzo del 2020, mediante oficio N° 104-2020-GRA/GRSA/GR-DEPI-CPDEC solicita a la Dirección de Riesgo de Desastres y Defensa Nacional en Salud la implementación de un hospital de campaña será exclusivo para tratamiento de pacientes con COVID 19, el mismo que será ubicado en la parte posterior de Hospital Honorio Delgado en un área de 2000 metros cuadrados, poniéndose en conocimiento del Gobierno Regional mediante Oficio N° 105-2020-GRA/GRSA/GR-DEPI-CPDEC, finalmente mediante Acta de reunión de fecha 01 de abril del 2020, se acordó que el Hospital Honorio Delgado deberá ser implementado y adecuado declarándose como hospital COVID 19. **Respecto a la definición y alcances del derecho a la protección de la salud: Derecho de protección a la salud:** La demandada señala que el derecho a la protección a la salud, comprende todas las acciones o medidas tomadas por el estado con la finalidad de prevenir los daños a la salud de las personas y que el Gobierno Regional de Arequipa se encuentra facultado a tomar todas las acciones o medidas que considere necesarias y pertinentes para alcanzar el objetivo de protección. **De la aparente vulneración al derecho constitucional a la protección salud del demandante:** El demandante no define con exactitud qué derecho se ha visto vulnerado; pues como es de verse, en los fundamentos de la demanda en un principio señala que se ha vulnerado su derecho a la salud para posteriormente alegar, que se ha vulnerado su derecho a la protección de la salud; ambas cosas no son lo mismo por más que se hallen relacionadas, en tal sentido no existe una coherencia lógica entre el petitorio, los hechos y el derecho que aparentemente se ha visto vulnerado. **Aspectos de la vulneración del derecho constitucional en el proceso de amparo:** La demandada señala que primero debe identificarse el “acto lesivo” que ha ocasionado la vulneración del derecho a la protección salud del demandante, en ese sentido el acto lesivo se habría dado por la aparente inaplicación y desconocimiento del Documento Técnico por parte del Gobierno Regional, lo que habría ocasionado la vulneración a la protección de la salud del demandante, su familia y la comunidad, pudiendo ser al acto lesivo un acto pasado, acto por omisión o acto irreparable, sin embargo no acredita que acciones concretas de esa aparente falta de implementación son las que han generado la vulneración del derecho a la protección de la salud. De la inaplicación - desconocimiento del documento técnico aprobado por resolución ministerial N° 139-2020-MINSA: La carga de la prueba: Es obligación del demandante acreditar el desconocimiento por parte de la demandada de la existencia del Documento Técnico, y en ese mismo sentido también debe acreditar la no implementación de este por parte de la demandada; siendo que una interpretación personal, respecto de una nota periodística no constituye suficiente



medio de prueba; la conferencia a la que hace referencia el demandante se realizó el mismo día en que entraba en vigencia la nueva Resolución Ministerial 139-2020-MINSA; razón por la cual la conferencia se dio teniendo como base la primera resolución 84-2020-MINSA y sus alcances. de la posibilidad de acceso a la información y de los medios probatorios presentados - valoración de la prueba: del acceso a la información: La demandada señala que si bien es cierto nos encontramos en un estado de emergencia por el cual se ha restringido el derecho a la libertad de tránsito, de reunión, de seguridad personal y de inviolabilidad de domicilio; mas no se ha restringido el derecho de acceso a la información pública, el Gobierno ha habilitado un correo electrónico de emergencia: mesadepartesvirtual@regionarequipa.gob.pe abierto a la ciudadanía en general y por la que se recepcionan los documentos de forma digital y se le da trámite correspondiente, priorizando aquellas relacionadas Regional al tema COVID 19, por lo que el demandante no puede alegar la imposibilidad de conseguir la información idónea de la entidad para ser utilizada como prueba amparándose en la emergencia decretada. De la valoración de los medios de prueba presentados: Se tiene que la mayor parte de medios de prueba presentados por el demandante son notas periodísticas las cuales deben cumplir ciertas formalidades para tener valor probatorio, además dichas notas periodísticas son de fecha 02 de abril del 2020 y la Resolución Ministerial N° 139-2020-MINSA entró en vigencia el día 31 de marzo del 2020; siendo materialmente imposible cumplir con todas las acciones que se establecen en el documento técnico en un plazo de 02 días. Del pedido de destitución (vacancia) de una autoridad mediante proceso de amparo: Solicitar la destitución mediante un proceso de amparo no es viable, por no encontrarse dentro de los fines que se busca en este proceso constitucional y por ser materia exclusiva del JNE, por tal razón, el mencionado pedido debe ser rechazado. **Fundamentación jurídica:** La codemandada ampara su contestación de demanda en el artículo 53 del Código Procesal Constitucional, así como en los fundamentos desarrollados en el punto 3 del escrito de contestación. **Fundamentos de hecho respecto a la ampliación de la demanda:** El demandante en su petitorio hace referencia a un acto pasado cuya consumación ha concluido con la vulneración de su derecho y en ese sentido solicita la reposición de su derecho al estado anterior, resultando incoherente que en el escrito de ampliación de demanda se refiera al "peligro de irreparabilidad", pues este se halla relacionado a la amenaza, es decir cuando el derecho invocado se halla en grave y real riesgo de verse afectado; más aún no se ha visto afectado. Sin perjuicio de ello, se ha tomado las diferentes medidas y acciones para salvaguardar el derecho de protección a la salud de la población de la región Arequipa. Finalmente la demora en la implementación del documento técnico, no está definido por el no querer cumplir de la entidad, sino a causas ajenas e imposibles de controlar que dificulta el trabajo de la demandada. Asimismo habiéndose deducido excepciones de incompetencia por razón de materia, falta de legitimidad para obrar activa deducidas por el Gobierno Regional de Arequipa asimismo la excepción de falta de legitimidad para obrar pasiva deducida por el codemandado Ministerio de Salud; las cuales son desestimadas conforme aparece de la resolución cuarenta y ocho; y habiéndose fijado fecha para que los abogados puedan informar oralmente, acto que se realizó de manera virtual tal como se puede apreciar de la siguiente dirección <https://drive.google.com/file/d/1PAn58vdbz5SzcBLC0wq0SYL1rt5uzX0Y/view>. Asimismo, en fojas tres mil trece del Tomo V del expediente digitalizado se ha cumplido con remitir el informe requerido



a la Administradora del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar, así como los informes de informática jurídica y su ampliación, que corren en fojas tres mi treinta y siete y tres mil cuarenta y cuatro; corresponde emitirse la sentencia correspondiente, teniendo en cuenta la carga procesal que viene soportando este único Juzgado Civil del Módulo Básico de Justicia de Mariano Melgar, así como la **licencia por salud concedida al Judicante** desde el 29 de setiembre al 07 de noviembre del presente año.....

II. CONSIDERANDO.- Son fundamentos de la Sentencia: PRIMERO: Objeto del proceso de amparo.- Conforme al artículo 1 del Código Procesal Constitucional, proceso constitucional de amparo es proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional; en todo caso, si luego de presentada la demanda cesa la agresión o amenaza por decisión voluntaria del agresor, o si ella deviene en irreparable, el Juez, atendiendo al agravio producido, declarará fundada la demanda precisando los alcances de su decisión, disponiendo que el empleado no vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que motivaron la interposición de la demanda, y que si procediere de modo contrario se le aplicarán las medidas coercitivas previstas en el artículo 22 del presente Código, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda. **SEGUNDO: Identificación del derecho constitucional vulnerado o amenazado.-** La determinación de este primer requisito exige al Juez Constitucional un riguroso análisis técnico jurídico del contenido de la demanda, a cuyo efecto del petitorio consignado, se desprende que el accionante afirma la vulneración del derecho constitucional a la **protección de su salud**, de su medio familiar y de la comunidad de la Región Arequipa, con el objeto que se ordene a los demandados: Ministerio de Salud, Gobierno Regional De Arequipa y Gerencia Regional de Salud de Arequipa, que cumplan con implementar en Arequipa el protocolo contenido en el Documento Técnico: *“Prevención y Atención de personas afectadas por COVID-19 en el Perú”*, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 139-2020-MINSA de fecha 29 de marzo del 2020, esto de forma inmediata y a cabalidad, bajo apercibimiento de disponer la destitución de las autoridades que omitan el cumplimiento de su deber funcional, de conformidad con lo previsto en el artículo 22° del Código Procesal Constitucional. Posteriormente, por resolución número veintidós se admitió la modificación de la demanda en cuanto al petitorio, debido a la actualización del documento técnico aprobado por Resolución Ministerial N° 139-2020-MINSA, siendo que dicho protocolo actualizado ha sido aprobado por la Resolución Ministerial N° 193-2020 de fecha trece de abril del dos mil veinte, extendiéndose el petitorio incluso a las actualizaciones futuras de dicho protocolo; **TERCERO:** Asimismo, no pasa desapercibido que, el accionante en el petitorio de su demanda, solicita la **protección de la salud** de la comunidad de la Región Arequipa; en tal sentido, al invocar la protección de la salud de la región Arequipa, el presente proceso es de naturaleza colectiva, ejerciendo el accionante la representación de los intereses difusos, conforme al artículo 40 del Código Procesal Constitucional. En ese orden, el derecho fundamental vulnerado también es el **derecho a la salud pública** de los habitantes de la región Arequipa. En ese sentido, la **Constitución de 1993** reconoce el derecho a la salud en dos disposiciones, en primer lugar, en su **artículo 7** establece textualmente: “Derecho a la salud. protección al discapacitado: Todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad así como el deber de contribuir a su promoción y defensa. La persona incapacitada para velar por sí misma a causa de una deficiencia física o mental tiene derecho al



respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad”. En segundo lugar en su artículo 9, sobre la Política Nacional de Salud, precisa: “El Estado determina la política nacional de salud. El Poder Ejecutivo norma y supervisa su aplicación. Es responsable de diseñarla y conducirla en forma plural y descentralizadora para facilitar a todos el acceso equitativo a los servicios de salud”. **CUARTO:** Ahora bien, sobre el **contenido del derecho a la salud**, en la sentencia emitida en el proceso del Aseguramiento Universal en Salud (publicada el 11 de abril de 2012) el Tribunal Constitucional establece de un modo exhaustivo y claro cuáles son las exigencias normativas que se desprenden del derecho a la salud. Así, el Tribunal recurre a una interpretación amplia del principio de equidad en la salud, recogido en el artículo 9 de la Constitución. El Tribunal comienza sustentando la premisa según la cual “... todas las personas tienen derecho a disfrutar de las condiciones y acceder a los servicios de salud, de forma equitativa y con la calidad adecuada”. En esta perspectiva, el Tribunal Constitucional deriva la obligación del Estado de procurar por diversos medios que las personas puedan alcanzar el nivel más alto posible de salud, sin que en dicho fin la condición social o económica de las personas pueda constituir un obstáculo. En dicho contexto, el Tribunal estima que el **principio de igualdad sustantiva**, aplicado al campo de la salud, exige que el Estado adopte una preocupación especial por las personas situadas en condiciones especiales de vulnerabilidad, entre ellas por aquellas que no cuentan con los recursos económicos para facilitarse el acceso a los servicios de salud. **QUINTO:** En resumen, el Supremo intérprete de la Constitución define el principio de equidad en salud como el más importante que orienta la política pública en salud y que exige “la ausencia de diferencias sistemáticas y potencialmente remediadas en uno o más aspectos de la salud”. Ahora bien, esta sentencia es importante porque enumera los aspectos fundamentales en los que debe incidir la política pública para satisfacer el ideal de equidad sanitaria. Así, el principio de equidad en salud tiene como parte de su contenido constitucionalmente protegido los siguientes elementos: **a)** La exigencia de enfrentar las desigualdades sociales que tienen un efecto negativo y dificultan el logro de una buena salud. En buena cuenta “... el derecho a la salud abarca una amplia gama de factores socioeconómicos que promueven las condiciones merced a las cuales las personas pueden llevar una vida sana y hace ese derecho extensivo a los factores determinantes básicos de la salud, como la alimentación y la nutrición, la vivienda, el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, condiciones de trabajo seguras y sanas y un medio ambiente sano ...”. Desde que el principio de equidad en salud pretende una equiparación en el goce del más alto nivel posible de salud física y mental, y no solo en la prestación de los servicios de salud, este exige que se ataquen diversas inequidades sociales que afectan la posibilidad de gozar de buena salud. En particular, los denominados determinantes sociales de la salud, que conforme a la Organización Mundial de la Salud, comprende: • Educación y atención desde la primera infancia • Entornos urbanos y rurales saludables • Prácticas justas en materia de empleo y trabajo digno • Protección social a lo largo de la vida • Atención universal de salud • Políticas y programas sanitarios equitativos • Financiamiento, deuda y ayuda internacional equitativa • Responsabilidad de los mercados y los sectores privados • Equidad de género • Expresión y participación políticas • Gobernanza mundial eficaz; **SEXTO:** **b)** Conforme al principio de equidad en la salud y el reconocimiento de la interdependencia de los derechos fundamentales, se tiene la posibilidad de disfrutar equitativamente de ellos, especialmente de los que tienen incidencia en el goce del derecho a la salud. Como se ha afirmado, “El derecho a la salud está estrechamente vinculado



con el ejercicio de otros derechos humanos y depende de esos derechos, en particular el derecho a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, a la vida, a la no discriminación, a la igualdad, a no ser sometido a torturas, a la vida privada, al acceso a la información y a la libertad de asociación, reunión y circulación. Esos y otros derechos y libertades abordan los componentes integrales del derecho a la salud”. De modo que para el acceso equitativo a la salud puede ser tan importante la provisión adecuada de un servicio de salud, así como la no exclusión de la capacidad de hacer oír la voz frente a un trato discriminatorio por parte del Estado. **c) En tercer lugar**, el principio de equidad en salud supone también la posibilidad de acceder a los servicios de salud de modo integral, esto es, con prestaciones que supongan la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud, en condiciones adecuadas de calidad, oportunidad, aceptabilidad y accesibilidad física y económica, en tanto elementos esenciales de la atención sanitaria. Para la satisfacción de este principio es preciso contar con la posibilidad de “tener un seguro de salud” que cubra determinadas contingencias sanitarias. Es preciso, además, que la persona pueda acceder físicamente al servicio (lo que supone la presencia cercana y suficiente de centros de salud), y que sea tratada con atenciones que efectivamente prevengan o recuperen su salud (lo que supone la provisión de servicios de calidad), además de ser ética y culturalmente aceptables (lo que exige, por ejemplo, el desarrollo de procedimientos de salud intercultural). **SÉTIMO: d) En cuarto lugar**, el principio de equidad en salud supone también el respeto al principio de no discriminación en la provisión de los servicios médicos. Esta exigencia, contenida en el principio de igualdad formal o igualdad de trato, supone que en la distribución de los servicios de salud no debe restringirse desproporcionadamente el acceso a servicios de salud a un grupo de personas determinadas, sobre la base de motivos prohibidos, o solo porque de ese modo se pueda lograr mejores resultados globales en salud. **e)** Finalmente, el principio de equidad en salud exige también una asignación de recursos para la salud y una distribución equitativa de dichos recursos. Reconocida la centralidad de la salud en las posibilidades humanas de afrontar una vida digna, la única forma de brindar a todas las personas —dadas las diferencias de recursos económicos entre ellas— un acceso adecuado a los servicios de salud es asignar recursos amplios a este sector, sea a través de la solidaridad de todos los residentes en el país (por medio de impuestos), o de la solidaridad de los usuarios de salud (a través de aportes); una vez obtenidos los recursos para la salud, estos se distribuyen equitativamente, teniendo en cuenta la prioridad en la atención de las poblaciones más desfavorecidas; **OCTAVO: Determinación de la acción u omisión que vulnera o amenaza el derecho constitucional.-** Habiendo identificado el derecho constitucional materia de pronunciamiento, así como su contenido esencial, es preciso establecer que, conforme al petitorio del demandante Pool Kevin Alarcon Barrionuevo, este solicita que se reponga el estado de cosas al momento anterior a la vulneración al derecho constitucional a la protección de su salud, de su medio familiar y de la comunidad de la Región Arequipa; asimismo solicita se ordene a los demandados: Ministerio de Salud, Gobierno Regional De Arequipa y Gerencia Regional De Salud De Arequipa, cumplan con implementar en Arequipa el protocolo contenido en el Documento Técnico: “Prevención y Atención de personas afectadas por COVID-19 en el Perú”, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 139-2020-MINSA de fecha 29 de marzo del 2020, esto de forma inmediata y a cabalidad, bajo apercibimiento de disponer la destitución de las autoridades que omitan el cumplimiento de su deber funcional, de conformidad con lo previsto en el artículo 22°



del Código Procesal Constitucional; posteriormente, mediante resolución número 22 de fecha diecinueve de abril del dos mil veinte, el petitorio se modifica respecto de la Resolución Ministerial N° 193-2020/MINSA, de fecha trece de abril del dos mil veinte, o sus actualizaciones futuras; por lo que siendo estos los extremos del objeto de la pretensión constitucional deducida, es evidente que **en el presente caso resulta imposible reponer las cosas al estado anterior a la vulneración o amenaza de vulneración del derecho a la salud del accionante, de su entorno familiar, así como del derecho a la salud pública de los habitantes de la región Arequipa**, donde actualmente ya se ha superado más de cien mil infectados y más de mil seiscientos fallecidos; situación que constituye una evidente afectación no solo al derecho de la salud de los contagiados, sino una grave afectación del derecho a la vida de los fallecidos; sin embargo, tan lamentable situación irreparable para dichos cientos de justiciables, de modo alguno impide al Juez constitucional a emitir pronunciamiento de fondo, ello conforme a lo previsto expresamente en el segundo párrafo del artículo 1° del Código Procesal Constitucional; por lo que en esa perspectiva es que se emite la presente sentencia; **NOVENO:** En este orden, dado el tiempo transcurrido y lo voluminoso del expediente virtual, que **consta de V tomos y más de tres mil fojas**, habiéndose remitido sendos informes sucesivos por parte de los codemandados, analizados los mismos, en la presente sentencia se expresan las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan la decisión, conforme a lo previsto en el artículo 197 del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente al presente proceso constitucional; en tal sentido, del mérito de los actuados se desprende que, conforme al documento técnico denominado “Prevención, diagnóstico y tratamiento de personas afectadas por COVID 19 en el Perú”, aprobado por la Resolución Ministerial N° 193-2020-MINSA de fecha 13 de abril del 2020, que obra virtualmente de fojas quinientos treinta y ocho a quinientos ochenta y cuatro, del tomo II, en su **numeral 7.4, sobre TAMIZAJE PARA COVID-19**, establece que, en el escenario de transmisión comunitaria, **con la finalidad de fortalecer las medidas de contención, es necesario implementar estrategias de tamizaje** con la Prueba Rápida IgM/IgG para COVID-19 en personas asintomáticas, pero que se encuentran en mayor riesgo de infección, procediendo a enumerarse a los siguientes: • Trabajadores de salud, de acuerdo a lo descrito en el acápite 7.8. • Contactos directos de casos confirmados de COVID-19 en espacios cerrados (domicilio, establecimientos penitenciarios, albergue para adultos mayores y otros similares como por ejemplo aulas de clase, albergues infantiles, instituciones educativas de fuerzas armadas y policiales). realizar la Prueba Rápida IgM/IgG para COVID-19 de acuerdo al instructivo respectivo (Anexo 4) y continuar con el flujograma descrito en el Anexo 3 - Tamizaje de laboratorio para COVID-19 en trabajadores de salud y contactos. • Para el uso de pruebas rápidas para COVID-19 en establecimientos de salud públicos o privados, con insumos diferentes al entregado por el MINSA, se deberán registrar la marca y el nombre del fabricante. • Toda la información generada por el uso de pruebas rápidas para COVID -19 y sus resultados deben de ser reportados al Sistema de Vigilancia Epidemiológica del Ministerio de Salud, a través del Sistema Integrado para COVID-19 (SICOVID-19). **DÉCIMO:** Asimismo, en el numeral 7.7 del citado documento técnico, desarrolla la ATENCIÓN DE LOS CASOS DE COVID-19 EN LOS SERVICIOS DE SALUD; detallando en el subnumeral 7.7.1 de sus DISPOSICIONES GENERALES, los siguientes: -----
Establecimientos de salud: Todos los establecimientos de salud **deberán implementar áreas administrativas y asistenciales diferenciadas para la atención de casos de COVID-19**, con el



objetivo de reducir la exposición a los trabajadores de salud. Asimismo, **deberán implementar estrategias para evitar la rotación del personal entre áreas diferenciadas** para la atención de casos COVI D-19 y áreas donde no se atienden pacientes COVI D-19. • Asimismo, precisa que se deben seguir las recomendaciones dispuestas en el Anexo 5 - Recomendaciones para la organización de áreas en contacto con pacientes con COVI D-19. • Por otro lado, en el **subnumeral 7.7.3** relativo al manejo de la persona en establecimientos de salud de nivel 11-1, 11-2, 111-1, 111-2, en forma muy precisa prescribe los siguientes protocolos: **a.** Todo establecimiento de salud debe implementar un triaje diferenciado para identificar rápidamente a pacientes con infecciones respiratorias agudas, y oportunamente los casos sospechosos. **b.** Entregar una mascarilla quirúrgica descartable al usuario y acompañante, brindar alcohol en gel para la higiene de manos y dirigirlo al área de triaje diferenciado y atención de pacientes con IRA. La sala de espera deberá seguir las pautas descritas en el anexo 5. **c.** El médico a cargo de la atención realiza la anamnesis y examen médico, identifica factores de riesgo, signos de alarma y clasifica el caso (leve, moderado y severo), para definir el manejo correspondiente. **d.** Indicar tratamiento sintomático, antimicrobiano asociado y/o específico para COVI D-19 de acuerdo a la evaluación de cada caso y pautas consignadas en acápite 7.9. "Tratamientos específicos para COVID-19" y 7.1 O. "Tratamiento antimicrobiano asociado y otros". **e.** Los casos derivados de otros establecimientos de salud serán hospitalizados en las salas de aislamiento para casos de COVID-19 según corresponda. La sala de hospitalización deberá seguir las pautas descritas en el Anexo 5. **f.** Comunicar al responsable de epidemiología para efectos de vigilancia epidemiológica. **g.** El responsable de epidemiología del Hospital coordinará con DIRIS/DISA/DIRESA/GERESA o la que haga sus veces para que se realice el estudio de contactos. **h.** La limpieza y desinfección de áreas y elementos en contacto con el paciente COVID-19 se realizará de acuerdo a las partes del Anexo 6. **i.** El manejo de residuos generados durante la atención de pacientes se debe realizar de acuerdo a las pautas del Anexo 8. **DÉCIMO PRIMERO:** Asimismo, en el **subnumeral 7.13.2**, del tantas veces citado documento técnico, se observan las MEDIDAS PARA EL CONTROL DE INFECCIONES EN LOS ESTABLECIMIENTOS DE SALUD, siendo las siguientes: **a. Medidas de control administrativo.** Las medidas de control administrativo deben permitir: • Implementación del área de triaje diferenciado y atención de pacientes con IRA para la identificación y búsqueda activa, evaluación inmediata de los casos en todos los servicios del establecimiento, ampliar horarios de atención del laboratorio, acortar los tiempos de emisión de resultados, optimizar los sistemas de reporte e identificación de casos. • Implementación de áreas diferenciadas para consultorios, laboratorio y salas de procedimientos y radiología. Hospitalización en ambientes con adecuado recambio aire para los casos que lo requieran. • Garantizar los insumos para las medidas de precaución estándar y bioseguridad. • Capacitación permanente al personal de salud, pacientes y familiares sobre transmisión y prevención del COVID-19. **b. Medidas de control ambiental:** • Limpieza, desinfección y esterilización apropiada de equipos y dispositivos médicos antes de reutilización en otro paciente. Eliminar correctamente el material desechable que fue utilizado. • Las medidas de control ambiental deben maximizar la ventilación natural y/o instalar sistemas de ventilación mecánica en áreas de unidades críticas. **c. Medidas de protección respiratoria y estándar.** Las medidas de protección respiratoria deben incluir: • Asegurar la disponibilidad de EPP para uso de los trabajadores de salud en cantidad y calidad adecuadas en las áreas críticas y de mayor riesgo: sala de internamiento de neumología o medicina, emergencia,



UCI, laboratorio, sala de procedimientos invasivos, entre otros. • Todo paciente con sospecha de COVID-19 que se encuentre en un establecimiento de salud, o durante su traslado en ambulancia u otro medio de transporte debe usar estrictamente mascarilla quirúrgica descartable, utilizando a técnica correcta. **d. Medidas de bioseguridad en el laboratorio:** • Se deberá implementar las medidas de contención adecuadas para la manipulación, conservación y transporte de las muestras biológicas u otro material infeccioso para el personal de obtención de muestra y procesamiento de los diferentes niveles de atención. **DÉCIMO SEGUNDO:** Sin embargo, teniendo en cuenta la descripción de las diferentes actividades precisadas en los considerandos noveno, décimo y décimo primero, que constituyen obligaciones de estricto cumplimiento, teniendo en cuenta la naturaleza del COVID-19, virus altamente contagioso y con consecuencias fatales para las personas, en especial para las que se encuentran en situación de vulnerabilidad, se desprende que **no se ha cumplido con implementar en los aspectos mínimos los diferentes protocolos detallados anteriormente**, dado que los diversos informes remitidos por los codemandados resultan genéricos y no refieren en forma clara y objetiva el cumplimiento de cada uno de los protocolos precisados; máxime que, en fojas cuatrocientos ochentitrés a cuatrocientos ochentisiete, del tomo I, desde el inicio del proceso, la representante del Ministerio Público Esther De Amat Loza, Fiscal Provincial de la Segunda Fiscalía Provincial de Prevención del Delito, con fecha **10 de marzo del 2020**, se constituyó en el Hospital Goyeneche, entrevistándose con el Director de dicho nosocomio, Dr. Christian Félix Nova Palomino, dando las facilidades del caso, se ha verificado que no existe flujograma ni señalización que permita conocer cuál es el recorrido que debe seguir el paciente que se constituye en el hospital con sospecha de ser portador del coronavirus; en su interior también se verifica que existe una carpa pero sin ningún aviso que indique a qué está destinada. Además, también se ha verificado que no había ninguna persona al interior y menos aún que tuviera mobiliario algún. En la zona del triaje, se ubica junto al consultorio de diagnóstico, constituyendo **un solo ambiente**, con un solo servicio higiénico de uso múltiple para el personal del hospital y los pacientes; no existe lavatorio adicional, es el único ambiente de triaje y consultorio a la vez. **DÉCIMO TERCERO:** Continuando con su verificación, la representante del Ministerio Público se dirige a la zona para los pacientes críticos con el coronavirus, siendo este un ambiente antiguo donde falta la implementación de equipos y de enfermería, no se aprecian respiradores ni ventiladores mecánicos, ni monitores, ni pulsómetros, ni bombas de infusión, menos se observan vitrinas con materiales para enfermería; tampoco se observa la zona de depósitos para el desecho de los materiales contaminados; tampoco cuenta con lavatorio de manos, ni ambientes destinados para el cambio de la indumentaria o equipo de seguridad; asimismo, se desconoce quiénes y cuántos son los profesionales que habrían sido contratados para afrontar la conyuntura actual, desconociendo sus horarios; finalmente el Director del Hospital Christian Nova Palomino manifiesta que se ha elaborado el plan de contingencia, que adjunta en ese acto, alcanzando la relación de personas que ese día han recibido mascarillas y mandiles; también se ha precisado que, respecto al ambiente donde se pretendía destinar para los pacientes críticos, al no estar implementada, éstos serán trasladados en su momento al hospital de la UNSA; en relación al personal contratado para afrontar la pandemia, se hará llegar la relación por escrito; **DÉCIMO CUARTO:** Asimismo, analizado el Informe de Orientación de Oficio N° 3040-2020-CG/GRAR-S00 del periodo de evaluación del 21 de abril al 22 de abril de 2020, digitalizado y que obra en fojas dos mil veinticinco a dos mil sesenta y cuatro del tomo III, se desprende que de la



revisión efectuada a la capacidad de respuesta del Hospital Regional Honorio Delgado Espinoza, referida a procedimientos infraestructura, equipamiento y materiales, se han detectado situaciones adversas que ameritan la adopción de acciones para asegurar la continuidad del proceso, el resultado y el logro de los objetivos en relación con ambientes inadecuados, equipos inoperativos e incumplimiento de normas técnicas, en el marco de la emergencia sanitaria nacional por el covid 19. En este orden, se procede a identificar las siguientes situaciones adversas: **1.** Ventiladores mecánicos trasladados de establecimientos de salud al hospital, no se encuentran en funcionamiento por carecer de accesorios, lo que afecta la atención de pacientes críticos con covid 19. **2.** Falta de implementación de ambientes necesarios para el funcionamiento de las áreas de emergencia y UCI del hospital, lo que genera el riesgo de brindar adecuado servicio de atención a los pacientes crítico por covid 19 (no existen salas de cuidado intensivo para pacientes aislados). **3.** Las áreas de emergencia y UCI del hospital no cuentan con equipo biomédico mínimo requerido para dichos servicios, lo que afecta la adecuada atención de los pacientes críticos por covid 19. **4.** Los equipos de lavandería se encuentran inoperativos por falta de mantenimiento, lo que incrementa el riesgo de contaminación cruzada de pacientes hospitalarios, con covid 19. **5.** Falta de abastecimiento de equipos de protección personal (EPP) e insumos de bioseguridad, poniendo en riesgo la salud del personal del hospital y terceros que acuden al mismo. **6.** El hospital no ha aprobado el plan de minimización y manejo de residuos sólidos, lo que genera el riesgo de informalidad e improvisación de procedimientos (no hay protocolo para eliminar desechos).

DÉCIMO QUINTO: La conclusión del referido informe es contundente, por cuanto al haberse detectado seis situaciones adversas estos indudablemente afectan la continuidad del proceso, el resultado o el logro de los objetivos en la capacidad de respuesta en el marco de la emergencia sanitaria nacional por el covid 19, procediendo a formular las recomendaciones con la finalidad que se adopten las acciones preventivas y correctivas que correspondan, en el marco de sus competencias y obligaciones en la gestión institucional. Sin embargo, pese a la contundencia del citado informe de la Gerencia Regional de Control, la Procuradora Pública Regional del Gobierno Regional de Arequipa se pronuncia al respecto, manifestando en fojas dos mil ochenticinco a dos mil noventa del tomo IV, que, el objetivo de este control es advertir que en las acciones que viene desarrollando la entidad evaluada, hay observaciones que deben prevenirse o corregirse a fin de asegurar un resultado o logro exitoso, y no de acusar incumplimientos normativos y omisión de acciones; agrega que el informe no advierte que exista un incumplimiento del Documento Técnico contenido en la Resolución 193-2020-MINSA o que no se estén realizando acciones para implementar el mismo, sino que realiza observaciones con la finalidad de tomar acciones preventivas y correctivas, para el logro de objetivos; sin embargo, **pese al tiempo transcurrido no se ha cumplido con superar las observaciones formuladas por el órgano de control regional**, sin tener en cuenta que las situaciones adversas que ha observado dicho órgano de control tienen relación directa con el incumplimiento del desarrollo o implementación de las actividades precisadas en los considerandos noveno, décimo y decimo primero de la presente sentencia; **DÉCIMO SEXTO:** A mayor abundamiento, en fojas dos mil ciento veintitrés a dos mil ciento cuarenta y siete, del tomo IV, obra el informe de visita de control N° 4176-2020-CG/GRAR-SVC, del periodo de evaluación del 24 de abril al 07 de mayo del presente año, respecto de la ejecución de la IOARR construcción de sala de observación y adquisición de equipo de seguridad para el servicio de control, en el hospital regional Honorio Delgado Espinoza, distrito de Jose Luis



Bustamante y Rivero, provincia y departamento de Arequipa, que ante la demanda de servicios de salud y ante el déficit de infraestructura asistencial para dichos servicios, debido al estado de emergencia que se presenta a nivel nacional por el covid 19, se encuentra ejecutando una sala de observación, considerada como un centro de aislamiento temporal para pacientes sospechosos sintomáticos y pacientes confirmados de infección por covid 19, en el centro de convenciones Cerro Juli, dado que la oferta que ofrece el hospital Honorio Delgado Espinoza en sus instalaciones es insuficiente; sin embargo, pese a que dicha obra cuenta con un expediente técnico aprobado por Resolución de la Gerencia Regional de Infraestructura N° 0151-2020-GRA/GRI de 14 de abril de 2020 con un presupuesto de S/. 1 611 372,67 y un plazo de 45 días calendario, el órgano de control regional ha detectado las siguientes situaciones adversas: **1.** La entidad no ha regularizado, registrado ni publicado en el SEACE la documentación de las contrataciones directas para la obra, exigida en la normativa aplicable, lo que afecta los principios de transparencia y publicidad que rigen las contrataciones del Estado, así como la rendición de cuentas. **2.** La ejecución de la obra no considera lo dispuesto en la normativa sanitaria aplicable respecto a la ubicación del área de triaje, área de almacenamiento final de residuos biocontaminados y provisión de agua de manera continua, lo que genera que no se brinde la atención de salud en condiciones de seguridad y calidad. **3.** Seguimiento y control de la obra sin tomar en cuenta las disposiciones internas de la entidad, que afecta la adecuada recepción y consecuentemente la aprobación de la liquidación técnica y financiera de la misma. **4.** Carencia de protocolos para el monitoreo, evaluación de gravedad y flujos de ingreso y salida de los pacientes, así como del protocolo para familiares o acompañantes y de los equipos médicos vinculados al cumplimiento de los mismos, afectando el desarrollo de las actividades médicas y sanitarias en el funcionamiento del centro de aislamiento. **DÉCIMO SÉTIMO:** Asimismo, de la contestación de la demanda del Gobierno Regional de Arequipa, representado por su Procuradora Pública Regional Dra. Rosa Leonor Vallejos Beltrán, presentado en el tomo II, de fojas ochocientos dieciocho a ochocientos cincuenta y uno, se desprende una negativa genérica a la demanda interpuesta, por cuanto en los fundamentos de hecho de la defensa planteada, así como de los medios probatorios adjuntados, aduce una serie de acciones realizadas por el Gobierno Regional ante la crisis sanitaria ocasionada por el covid 19, tales como la implementación y operatividad del laboratorio para pruebas covid 19, la adquisición y abastecimiento de medicamentos y distribución de equipos de protección especial en los hospitales de la región; sin embargo es un hecho notorio y de público conocimiento que la cantidad de pruebas covid 19 realizadas han sido absolutamente insuficientes, así como el fallecimiento de varios médicos que han venido laborando en los hospitales de la región, quienes incluso, conjuntamente con el personal de enfermeras, han realizado reclamos sobre la falta de implementación y distribución de los equipos de protección; lo que evidencia el incumplimiento de estas acciones relacionadas directamente con los protocolos previstos en la Resolución Ministerial N° 193-2020/MINSA; a mayor abundamiento, **en el cuaderno cautelar derivado del presente proceso principal, ya se ha establecido el incumplimiento del mandato cautelar mediante resolución número 53 de fecha veintinueve de mayo del dos mil veinte**, siendo apelada por la parte demandada, **la Sala Mixta de Emergencia ha confirmado dicho incumplimiento mediante Auto de Vista número 03-2020 de fecha nueve de julio del presente año**, conforme se puede observar del sistema informático judicial; situación que se tiene en cuenta para determinar si procede la suspensión del Gobernador



de la Región Arequipa, solicitada por el accionante en el cuaderno cautelar, pronunciamiento que corresponde realizarse en el principal, o la destitución del mismo, conforme a lo solicitado por la litisconsorte facultativo Instituto de Estudios Constitucionales e Investigación en Derechos Humanos Solidaria Perú, todo ello en atención a lo previsto en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional; **DÉCIMO OCTAVO:** Asimismo, es relevante precisar que, si bien la Procuradora Pública Regional mediante escrito de fojas dos mil ochocientos treinta y tres y siguiente, ofrece medios probatorios extemporáneos consistentes en 13 (trece) carpetas documentales virtuales, sobre diversos informes, que supuestamente acreditan la implementación actualizada del Protocolo contenido en el documento técnico “Prevención, diagnóstico y tratamiento de personas afectadas por covid 19” aprobado mediante Resolución Ministerial N° 193-2020-MINSA, dichos medios probatorios **han sido declarados improcedentes mediante la resolución número 67** de fecha siete de junio del presente año 2020, que corre de fojas dos mil ochocientos treinta y cinco y siguiente, la misma que al ser impugnada **ha sido confirmada por la Sala Mixta de Emergencia, mediante auto de vista de 03-2020** de fecha nueve de julio de 2020, según puede observarse del SIJ. En consecuencia, tampoco se acredita el apoyo al INPE y albergues (poblaciones cerradas), a que se refiere el numeral 7.15.1 del documento técnico aprobado por Resolución 193-2020-MINSA, tanto más que el convenio de cooperación institucional celebrado entre el Gobierno Regional de Arequipa y el INPE fue firmado con fecha posterior, es decir, el 02 de junio del 2020, demostrando el incumplimiento de este extremo, siendo notoriamente extemporáneo. **DÉCIMO NOVENO:** Adicionalmente, tampoco se acredita el manejo y monitoreo del sistema integrado para covid 19 establecido en el documento técnico aprobado por Resolución N° 193-2020-MINSA, menos se demuestra las acciones respecto al tamizaje para covid 19 a los que se refiere el numeral 7.4 del tantas veces citado protocolo contenido en el documento técnico aprobado por Resolución N° 193-2020-MINSA; tampoco se acredita las acciones de implementación de los Hospitales Honorio Delgado y Goyeneche, así como en los diferentes establecimientos de salud de la región Arequipa, tales como el IRENSUR, el Hospital de Majes y el Hospital de Aplao; incumplimiento notorio porque al margen de haberse declarado improcedentes los medios probatorios consistentes en 13 (trece) carpetas documentales virtuales, que datan del mes de junio del 2020, se tiene presente que al **veintinueve de mayo del dos mil veinte**, en que se emite la resolución número 53, se declara el incumplimiento del mandato cautelar, **situación jurídica confirmada por la Sala Mixta de Emergencia mediante Auto de Vista número 03-2020 de fecha nueve de julio del presente año**, tal como ha quedado establecido anteriormente; por lo tanto aún cuando se hubieran admitido todos los medios probatorios extemporáneos de la demandada, solo se hubiera corroborado dicho incumplimiento, ello pese al dilatado tiempo transcurrido, demostrando la incapacidad y negligencia del Gobierno Regional de Arequipa, representado por Elmer Cáceres Llica, así como de la Gerencia Regional de Salud; **VIGÉSIMO:** Respecto a la responsabilidad de los hechos que sustentan la pretensión de amparo, se tiene presente que, conforme al **artículo 191** de la **Constitución**, los gobiernos regionales tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Coordinan con las municipalidades sin interferir sus funciones y atribuciones; agrega además que, **el Gobernador Regional es un órgano ejecutivo**. Asimismo, la Ley N° 27867, Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales, en su artículo 9, literal g), establece que los gobiernos regionales son competentes para promover y regular actividades en materia de salud; siendo que en el artículo 10, numeral 2,



literal b) de la citada Ley, de acuerdo al artículo 36 de la Ley Orgánica de Bases de la Descentralización N° 27783, establece como una de las **competencias compartidas** la materia de **salud pública**. Asimismo, conforme a lo previsto en el Capítulo VIII de las responsabilidades, numeral 8.2, a nivel regional, del Protocolo contenido en el Documento Técnico “Prevención, Diagnóstico y Tratamiento de personas afectadas por COVID-19” aprobado mediante Resolución Ministerial N° 193-2020-MINSA (actualización del Protocolo contenido en la Resolución Ministerial N° 139-2020-MINSA), se determina que la DIRESA, GERESA, DIRIS, DISA, Redes de Salud, son los responsables de **implementar, capacitar, conducir, supervisar y monitorear las disposiciones del protocolo en cuestión, en el ámbito de su competencia**; ello en concordancia además con el artículo 7, literales a) y d), del Reglamento de Organización y Funciones de la Gerencia Regional de Salud Arequipa, que establece como funciones generales, la de **ejercer la autoridad de salud y lograr la efectividad del sistema de salud** y el cumplimiento de la política, visión, misión, objetivos, metas y estrategias nacionales, **así como las normas de salud en su jurisdicción**; **VIGÉSIMO PRIMERO:** A su vez, para efectos de establecer la responsabilidad del Ministerio de Salud, es importante analizar la Ley 26842, Ley General de Salud, cuyo artículo 76, establece expresamente que la Autoridad de Salud de nivel nacional es responsable de **dirigir y normar las acciones destinadas a evitar la propagación y lograr el control y erradicación de las enfermedades transmisibles en todo el territorio nacional**, ejerciendo la vigilancia epidemiológica e inteligencia sanitaria y dictando las disposiciones correspondientes. Así mismo tiene la potestad de promover y coordinar con personas e instituciones públicas o privadas la realización de actividades en el campo epidemiológico y sanitario. El artículo 77 establece que la Autoridad de Salud competente es responsable del **control de las enfermedades transmisibles** en el ámbito de su jurisdicción. Asimismo, el artículo 78 prescribe que la Autoridad de Salud de nivel nacional **determinará las enfermedades transmisibles de declaración** y notificación obligatorias. Tampoco pasa desapercibido que el artículo 79 de la citada Ley también establece que la Autoridad de Salud queda facultada a **dictar las medidas de prevención y control para evitar la aparición y propagación de enfermedades transmisibles**. Todas las personas naturales o jurídicas, dentro del territorio, quedan obligadas al cumplimiento de dichas medidas, bajo sanción. En esta perspectiva, el artículo 81 indica que las autoridades administrativas, municipales, militares y policiales, así como los particulares, están **obligados a prestar el apoyo requerido** por la Autoridad de Salud para controlar la propagación de enfermedades transmisibles en los lugares del territorio nacional en los que éstas **adquieran características epidémicas graves**. Asimismo, el artículo 82 de la ley en comento señala que, en la lucha contra las epidemias, la Autoridad de Salud queda facultada para disponer la utilización de todos los recursos médico-asistenciales de los sectores público y privado existentes en las zonas afectadas y en las colindantes. Finalmente, el artículo 83 señala que la Autoridad de Salud es **responsable de la vigilancia y control sanitario** de las fronteras, así como de todos los puertos marítimos, aéreos, fluviales, lacustres o terrestres en el territorio nacional, y por último, el artículo 84 de la misma ley establece que, transitoriamente, y sólo por razones de salud pública, la Autoridad de Salud puede restringir, la realización de actividades de producción de bienes y servicios y las de comercio, así como el **tránsito de personas, animales, vehículos, objetos y artículos que representen un grave riesgo para la salud de la población**. **VIGÉSIMO SEGUNDO:** Asimismo, el **Decreto Supremo**



N° 044-2020-PCM, por el cual se declaró el estado de emergencia a nivel nacional, en su artículo 5 ha determinado que, todas las entidades públicas, privadas y mixtas sanitarias del territorio nacional, así como los demás funcionarios y trabajadores al servicio de las mismas, **quedan bajo la dirección del Ministerio de Salud**. Asimismo, el Ministerio de Salud tiene atribuciones para dictar medidas a fin de asegurar que el personal y los centros y establecimientos de las Sanidades de las Fuerzas Armadas y de toda la Policía Nacional del Perú contribuyan a **reforzar** el Sistema Nacional de Salud en todo el territorio nacional; a ello se agrega la emisión de la **Resolución Ministerial N° 155-2020-MINSA**, por el cual **se crea el Comando de Operaciones**, órgano que depende del Ministerio de Salud, con las funciones específicas de **implementar, ejecutar, controlar y evaluar** el proceso de atención a nivel nacional de los casos de covid 19; de todo lo cual se concluye que si bien **existe responsabilidad directa del Gobernador de la Región Arequipa Elmer Cáceres Llica**, así como del **Gerente Regional de Salud**, por no haber cumplido con ejecutar oportunamente la implementación inmediata del protocolo en cuestión, también es cierto que **existe co-responsabilidad del Ministerio de Salud, pues legalmente tiene la competencia compartida en materia de salud pública**, para la implementación, ejecución, control y evaluación del proceso de atención a nivel nacional de los casos de covid 19, **responsabilidad que se extiende al mismo Poder Ejecutivo, como parte integrante del Estado**, dado que los ministerios dependen de dicho poder del Estado, **habiendo quedado en evidencia el abandono en el que se encuentra el sector salud**, con hospitales sin infraestructura adecuada, sin personal suficiente; sin medicamentos para los pacientes, sin camas uci; siendo que **los pacientes han pernoctado a la intemperie, sin recibir un trato digno como seres humanos**; en general el sector salud históricamente ha sido abandonado sistemáticamente por los diferentes gobiernos, sin contar con un presupuesto suficiente para afrontar con responsabilidad situaciones como las que viene sucediendo actualmente, lo que genera responsabilidad en el mismo Estado. En ese sentido, existiendo competencias compartidas en materia de salud pública, ello genera que, **tanto el Gobierno Regional como el Ministerio de Salud, tienen una responsabilidad de naturaleza solidaria frente a las víctimas y sus familiares**, por las consecuencias que hayan sufrido por la negligencia y falta de atención derivada de esta pandemia, derecho que no corresponde establecerse en la vía del amparo, sino en la vía ordinaria correspondiente, **dejándose a salvo el mismo**; **VIGÉSIMO TERCERO**: En ese orden, también es un hecho notorio y de público conocimiento que desde el inicio del presente proceso de amparo, se ha cambiado al Ministro titular Víctor Marcial Zamora Mesía, siendo actualmente designada como Ministra de Salud la **Dra. Pilar Elena Mazzetti Soler**, quien asumió funciones desde el 15 de julio del 2020; asimismo también se ha designado a nuevos Gerentes Regionales de Salud, siendo actualmente el Gerente Regional de Salud el **Dr. Christian Nova Palomino**, designado a partir del 20 de julio del presente año. Igualmente, el anterior Jefe del Comando Covid fue el Jefe de la Tercera División del Ejército, General de Brigada Edward Gratelly Silva, siendo designado para dicha jefatura el médico **Dr. Gustavo Rondon Fudinaga**, asumiendo funciones desde el 24 de julio del 2020; posteriormente ante su renuncia realizada el 29 de setiembre del presente año, fue designado el médico Epidemiólogo **Dr. Percy Juan Miranda Paz**; por lo que es necesario incorporar a dichos sujetos procesales en el presente proceso de amparo, como **sucesores procesales** de los anteriores, debiendo ser debidamente notificados con la presente sentencia y actuados posteriores, en los domicilios legales pertinentes; **VIGÉSIMO**



CUARTO: Respecto a la **conducta procesal del demandante Pool Kevin Alarcón Barrionuevo**, se tiene que, este ha venido presentando diversos escritos de manera virtual, causando dilaciones innecesarias en el desarrollo del presente proceso, llegando a existir más de cincuenta archivos digitales en el expediente principal y otra cantidad similar en la medida cautelar, dificultando la revisión de los expedientes virtuales; a ello se agrega que, el accionante ha venido difundiendo una serie de comentarios impertinentes que atentan contra la imagen del Poder Judicial y del personal que ha venido laborando en el Juzgado Civil de emergencia, a cargo del presente proceso, ello mediante su cuenta <https://www.facebook.com/o0pool0o>, por lo que mediante resolución número 48 de fecha quince de mayo del dos mil veinte, se le impuso multa de media unidad de referencia procesal, exhortándolo a que el demandante adecúe su conducta procesal a los deberes de veracidad, probidad y lealtad procesales. Asimismo, dicha resolución fue apelada por el accionante, siendo que la Sala Mixta de Emergencia emitió el Auto de Vista resolución número 02-2020 de fecha nueve de julio del dos mil veinte, que obra en fojas tres mil diecisiete a tres mil veinticinco, del tomo V de los actuados digitalizados, confirmando la multa impuesta y la exhortación realizada al demandante Pool Kevin Alarcón Barrionuevo; pese a ello, con posterioridad a dichas resoluciones el accionante ha continuado presentando escritos recargando innecesariamente el trámite del proceso; incluso en fojas dos mil ochocientos setenta y nueve y siguientes, deduce nulidades innecesarias contra la resolución N° 71 que admite la intervención litisconsorcial del Instituto de Estudios Constitucionales e Investigación en Derechos Humanos Solidaria Perú, por lo que mediante resolución número 78 de fojas dos mil novecientos cuarenta y cinco, se le ha prevenido para que adecúe su conducta procesal, bajo apercibimiento de aplicarse multa de dos unidades de referencia procesal; **VIGÉSIMO QUINTO:** Pese a ello, el accionante continúa presentando escritos impertinentes que no corresponden al proceso principal, como por ejemplo el escrito de fojas dos mil novecientos sesenta y nueve y siguientes, sobre atención prioritaria de una supuesta inejecución de la medida cautelar temporal sobre el fondo, respecto de ordenar el cumplimiento del protocolo de salud pública; sin tener presente que tal escrito debió presentarlo en el cuaderno cautelar y no en el principal, advirtiendo de su contenido que el accionante imputa responsabilidad directa al órgano jurisdiccional a cargo del proceso, de la crisis del sistema de salud en nuestra región, afirmación que evidencia una conducta temeraria e irrespetuosa en forma reiterada del accionante, por lo que debe hacerse efectivo el apercibimiento prevenido en la resolución número 78; **VIGÉSIMO SEXTO: De los efectos de la sentencia.-** Teniendo en cuenta que el covid 19 ha originado una pandemia a nivel mundial, con miles de personas fallecidas, con secuelas aún desconocidas, de consecuencias catastróficas, afectando a un número indeterminado de personas (afectación de los derechos difusos), y que incluso en los países más desarrollados los sistemas de salud pública han colapsado, pese haberse implementado los protocolos elaborados para esta situación (no teniéndose conocimiento de algún precedente judicial a nivel internacional, por el cual mediante un proceso de amparo se hubiera logrado neutralizar y/o reponer las cosas al estado anterior de la vulneración de los derechos difusos), **en el presente caso también debe tenerse presente la situación irreversible de la afectación de los derechos a la vida y a la salud pública;** situación que **el mismo accionante reconoce** en fojas dos mil cuatrocientos cincuenta y seis, al expresar que: *“... en un proceso constitucional, existen 3 posibilidades al momento de emitirse la sentencia: i. Que el derecho vulnerado, sea posible de ser tutelado disponiendo el cumplimiento del acto reparador solicitado;*



ii. Que la vulneración al derecho fundamental haya cesado con posterioridad a la interposición de la demanda, por voluntad de los demandados; iii. Que la vulneración al derecho fundamental ya no sea posible de ser tutelada, en cuyo caso se habrá tornado irreparable". "Para el caso concreto, **nos encontramos en el tercer supuesto**; es decir, el derecho constitucional a la protección de la salud personal, de la familia y de la comunidad, ya no es posible de ser tutelado, por cuanto **la implementación cabal del protocolo establecido como efecto reparador, no logrará reponer eficazmente la vigencia de este derecho constitucional, por cuanto se ha vuelto irreparable**". **VIGÉSIMO SÉTIMO:** En ese orden, se tiene muy presente que la irreparabilidad de los derechos fundamentales invocados no constituye un motivo o razón suficiente para declarar la improcedencia de la pretensión constitucional de amparo, y menos aún para declarar la sustracción de la materia, ello conforme lo establece expresamente el segundo párrafo del artículo 1° del Código Procesal Constitucional: "*Si luego de presentada la demanda cesa la agresión o amenaza por decisión voluntaria del agresor, o si ella deviene en irreparable, el Juez, atendiendo al agravio producido, declarará fundada la demanda precisando los alcances de su decisión, disponiendo que el emplazado no vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que motivaron la interposición de la demanda, y que si procediere de modo contrario se le aplicarán las medidas coercitivas previstas en el artículo 22 del presente Código, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda*". En ese orden, el Judicante debe precisar en la sentencia, los alcances de su decisión, exhortando a los codemandados, que tal situación de afectación no vuelva a suceder, pues en caso contrario se aplicarán los apremios contenidos en el artículo 22 del citado ordenamiento procesal constitucional; sin perjuicio de ello, estando a que se encuentra plenamente acreditado que el demandado Gobierno Regional de Arequipa, representado por Elmer Cáceres Llica, **responsable principal de la implementación del protocolo de salud, no ha cumplido con su obligación, conforme a lo expuesto en el décimo sétimo y vigésimo considerandos y ponderando la magnitud del agravio producido** a las víctimas de la región Arequipa, se dispone que no procede la suspensión del mismo, como solicita el demandante, pues **el artículo 22 del citado Código Procesal Constitucional se refiere expresamente a la destitución y no a la suspensión**; en tal sentido, resulta razonable y proporcional, que, conforme a la petición de la litisconsorte facultativo Instituto de Estudios Constitucionales e Investigación en Derechos Humanos Solidaria Perú, ante el incumplimiento de implementar el protocolo de salud, el Gobernador Regional Elmer Cáceres Llica debe ser destituido, por haber incurrido en grave responsabilidad al incumplir sus funciones y evidenciar incapacidad para desempeñar eficientemente el cargo de Gobernador Regional, al no asumir ni cumplir con la implementación oportuna del Protocolo denominado "Prevención, Diagnóstico y Tratamiento de personas afectadas por COVID 19", a cuyo efecto, debe remitirse copias certificadas de la presente sentencia, al Jurado Nacional de Elecciones, a efectos de que proceda conforme a sus atribuciones, formalizando la destitución dispuesta, debiendo asumir funciones el Vice Gobernador, una vez una vez consentida o ejecutoriada la presente sentencia; **VIGÉSIMO OCTAVO: Determinación de los costos procesales.-** Que, respecto de las costas y costos del proceso, teniendo en cuenta la naturaleza del presente proceso, de acuerdo al artículo 56 del Código Procesal Constitucional, al ser declarada fundada la demanda, se impone el pago de costos al demandado Gobernador Regional Elmer Cáceres Llica, exonerando del pago de los



costos a los otros codemandados, al haberse determinado la principal responsabilidad del codemandado Gobernador Regional de Arequipa.....-

III. PARTE RESOLUTIVA: Por estos fundamentos, impartiendo justicia a nombre del Pueblo de quien emana esta potestad, conforme a lo establecido por el artículo 138° del documento constitucional vigente, **FALLO:** Declarando **FUNDADA** la demanda de amparo interpuesta por el accionante **POOL KEVIN ALARCÓN BARRIONUEVO**, en contra del **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**, representado por su Gobernador Regional **ELMER CACERES LLICA**; **MINISTERIO DE SALUD**, representado actualmente por la Ministra **PILAR ELENA MAZZETTI SOLER**, a quien se le integra al proceso, como sucesora procesal del anterior Ministro de Salud; **COMANDO DE OPERACIONES COVID-19**, representado actualmente por el Médico Epidemiólogo **PERCY JUAN MIRANDA PAZ**, a quien se integra al proceso, como sucesor procesal del anterior responsable del Comando COVID 19. En consecuencia, **RESUELVO:** 1) **EXHORTAR A LOS CODEMANDADOS: GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**, representado por su Gobernador Regional **ELMER CACERES LLICA**; **MINISTERIO DE SALUD**, representado actualmente por la Ministra **PILAR ELENA MAZZETTI SOLER**; **COMANDO DE OPERACIONES COVID-19**, representado actualmente por el Médico Epidemiólogo **PERCY JUAN MIRANDA PAZ**, para que cumplan estrictamente sus funciones, previniendo que vuelvan a suceder hechos como los acontecidos, debiendo periódicamente verificar que los Hospitales de la región Arequipa se encuentren en condiciones operativas con la infraestructura adecuada, con implementos para el personal que labora en dichas instituciones, así como deben verificar que se cuente con los medicamentos necesarios para asumir las atenciones prioritarias en casos de emergencia sanitaria; así como la atención a los pacientes se realice en condiciones dignas, evitando que estos pernocten en la vía pública, bajo apercibimiento de incurrir en responsabilidad civil, penal y administrativa, en caso de omisión. 2) **DISPONGO LA DESTITUCIÓN del Gobernador Regional ELMER CACERES LLICA**, conforme a lo previsto en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional, por los fundamentos expuestos en la presente sentencia, en especial de los considerandos décimo sétimo y vigésimo; **debiendo asumir funciones en su lugar, el Vice Gobernador**, una vez consentida o ejecutoriada la presente sentencia. Asimismo, debe **remitirse copias certificadas de la presente sentencia, al Jurado Nacional de Elecciones**, a efectos de que proceda conforme a sus atribuciones, para la ejecución y formalización de la destitución dispuesta, una vez consentida o ejecutoriada la presente; 3) **IMPONER MULTA DE DOS UNIDADES DE REFERENCIA PROCESAL AL DEMANDANTE POOL KEVIN ALARCÓN BARRIONUEVO**, por su reiterada conducta procesal, al no **adecuarse a los deberes de lealtad, probidad, veracidad y buena fe, conforme a lo expuesto en el vigésimo cuarto y vigésimo quinto considerandos**, sin perjuicio de **exhortarlo a que se abstenga** de continuar realizando afirmaciones que afectan la imagen del Poder Judicial y específicamente del personal jurisdiccional a cargo del trámite del presente proceso, bajo **apercibimiento** de duplicarse la multa, **sin perjuicio de remitirse copias al Ministerio Público**, por reiterada desobediencia a la autoridad. **CON COSTOS** para el demandado Gobernador Regional de Arequipa, Elmer Cáceres Llica. Y por esta mi sentencia, así la pronuncio, mando y firmo en la Sala de mi Despacho. **TÓMESE RAZÓN Y HÁGASE SABER.-.**