



9

SERIE:
CUADERNOS DE
JURISPRUDENCIA
(NUEVA ÉPOCA)

Lima, mayo 2022

DERECHO A LA SALUD

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ
CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

SERIE: CUADERNOS DE JURISPRUDENCIA (NUEVA ÉPOCA)

Derecho a la salud

© Tribunal Constitucional del Perú
Dirección de Publicaciones y Documentación
del Centro de Estudios Constitucionales
Los Cedros 209 - San Isidro - Lima

Primera edición: mayo de 2022

Depósito Legal: 2022-04225

Queda prohibida la reproducción total o parcial de esta obra sin el consentimiento expreso de los titulares del copyright.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

Presidente

Augusto Ferrero Costa

Vicepresidente

José Luis Sardón de Taboada

Magistrados

Manuel Miranda Canales

Ernesto Blume Fortini

Carlos Ramos Núñez (+)

Marianella Ledesma Narváez

Eloy Espinosa-Saldaña Barrera

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Directora General

Magistrada Marianella Ledesma Narváez



Los Cuadernos de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú forman parte de una serie de publicaciones que pretenden dar cuenta, progresivamente, de la jurisprudencia temática más relevante del Tribunal Constitucional en sus 25 años de vida institucional. Ha sido seleccionada de modo específico para conocer los principales contenidos jurisprudenciales sobre un determinado derecho fundamental o un eje temático de relevancia constitucional. Cada uno de los cuadernos tiene la siguiente utilidad: 1. Para los ciudadanos y ciudadanas, les muestra, desde diferentes perspectivas, cómo el Tribunal Constitucional protege los derechos fundamentales. 2. Para los operadores jurídicos (jueces, fiscales, personal administrativo, árbitros, abogados, partes procesales, etc.), les ayuda a resolver de mejor forma los problemas que sobre determinados derechos fundamentales se les presentan al resolver sus casos. 3. Para quienes investigan en la especialidad, les muestra, de un modo técnico también, el desarrollo jurisprudencial del contenido de los derechos, sus límites, la ponderación con otros derechos, las diferentes formas argumentativas respecto del derecho fundamental o eje temático elegido, así como los mecanismos diseñados para su protección jurisdiccional.

Tanto los títulos y subtítulos de los cuadernos han sido puestos a fin de orientar en la lectura y no coinciden necesariamente con aquellos que aparecen en las sentencias del Tribunal Constitucional. Asimismo, no se consignan las citas bibliográficas o referencias a jurisprudencia comparada, que a veces utiliza el Tribunal, pero se da cuenta de su existencia para que pueda ser revisada en la versión completa que aparece en la página web del Tribunal: www.tc.gob.pe. De otro lado, en algunos casos se menciona al magistrado o magistrada ponente del caso. Esto sólo se hace en expedientes a partir del año 2019 en que recién se autoriza la publicación de los ponentes en cada caso. Así también, para efectos de mejor orientación del lector, cada caso siempre es citado por el número de "Expediente" y, adicionalmente, cuando exista, el número de "Sentencia". Esta numeración de sentencias recién aparece desde el año 2020.

La elaboración del presente cuaderno ha contado con el apoyo de todo el equipo de la Dirección de Publicaciones y Documentación del Centro de Estudio Constitucionales.

INDICE

Presentación.....	6
-------------------	---

ASPECTOS GENERALES

1. La salud como derecho social	8
1.1. La exigibilidad de derechos sociales como el derecho a la salud pública	8
1.2. La dimensión prestacional de la salud y las entidades encargadas de su efectividad	8
1.3. Los individuos también como contribuyentes sociales en la asignación de medidas sanitarias y sociales	10
1.4. El Estado como responsable de la efectividad y eficacia del derecho a la salud	10
1.4.1. Triple función del Estado: respetar, proteger y cumplir	11
1.4.2. Deber estatal de adoptar acciones positivas.....	12
1.5. El principio de progresividad del derecho a la salud	14
1.6. La gravedad y razonabilidad como factores para su exigencia judicial	15
2. Contenido del derecho a la salud	15
2.1. Definición: un estado de normalidad orgánica funcional.....	15
2.2. El deber de conservar y restablecer el estado de plenitud en salud.....	17
2.3. Configuración constitucional del derecho a la salud e influencia de los tratados sobre humanos.....	19
2.4. Derecho a la salud física.....	25
2.5. Derecho a la salud mental.....	27
2.6. Derecho a la atención integral.....	51
2.7. Derecho a la información acerca del tratamiento y de los procedimientos que van a ser aplicados	52
2.8. La salud como servicio público	54
2.8.1. Características de las prestaciones de salud.....	54
2.8.2. Obligaciones del Estado respecto a las prestaciones de salud: organizar, dirigir, reglamentar, garantizar y supervisar	55
2.8.3. Elementos esenciales del servicio de salud: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad.....	56
2.8.4. Infraestructura necesaria para garantizar un servicio de salud adecuado.....	60
2.8.5. Modelo sanitario de pluralismo estructurado o competencia regulada	62

RELACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD CON OTROS DERECHOS Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

1.	El derecho a la salud y sus derechos o principios conexos.....	63
1.1.	El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho a la vida.....	63
1.2.	El Derecho a la salud y su vinculación con el principio de dignidad	64
1.3.	El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho a gozar de un ambiente equi- librado y adecuado	65
1.4.	El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho al agua	66
1.5.	El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho a la libertad individual	66
1.6.	El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho a la integridad personal.....	68
1.7.	El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho a la información.....	69
2.	El derecho a la salud como límite a otros derechos.....	70
2.1.	El Derecho a la salud como límite del derecho a la propiedad intelectual.....	70
2.2.	El Derecho a la salud como límite del derecho a la libertad de empresa	72
2.3.	El Derecho a la igualdad como límite al derecho a la salud	75
3.	Perspectivas de estudio del derecho a la salud: personal, familiar y comunitaria	77

EL DERECHO A LA SALUD Y GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

1.	Tutela preferente del derecho a la salud	81
2.	Grupos de especial protección	81
2.1.	Personas con VIH-SIDA.....	81
2.2.	Trabajadores	84
2.2.1.	Trabajadores mineros.....	84
2.2.2.	Trabajadores de construcción civil	85
2.3.	Niños/as y mujeres gestantes	85
2.4.	Adolescentes	88
2.5.	Personas privadas de la libertad	89
2.6.	Personas con discapacidad	92
2.7.	Personas internadas en centros de salud	93
2.8.	Personas en situación de pobreza y pobreza extrema	95
2.9.	Personas adultas mayores.....	95
	Sentencias referidas en el presente Cuaderno de Jurisprudencia	97

Presentación

El 11 de marzo de 2020 la Organización Mundial de la Salud (OMS) anunció el inicio de una pandemia mundial provocada por el virus COVID-19. Ante ello, en Perú se declaró el estado de emergencia sanitaria a nivel nacional, mediante el Decreto Supremo 044-2020-PCM. Esta situación y sus repercusiones pusieron a la salud pública en el centro de atención de la agenda nacional e internacional.

En el último año se ha discutido sobre la cobertura de los servicios de salud para las personas colocadas en situación de vulnerabilidad, la participación de las clínicas privadas en la distribución de vacunas, el orden de prioridad en la vacunación a cargo del Estado, el tratamiento de pacientes en la Unidad de Cuidados Intensivos (UCI), la importancia de la salud como servicio público, entre otros temas relevantes.

El derecho a la salud, en tanto parte de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA), tiene una relación de complementación respecto de los derechos civiles y políticos. Es decir, no se podría hablar de salud sin abarcar el derecho a la vida o la integridad, puesto que gozar de buena salud es presupuesto para una vida digna, y la afectación del derecho a la salud incide también en la integridad y la vida.

Además, la salud como derecho social pone en la esfera del Estado una serie de deberes, como el deber de tomar acciones afirmativas en materia de políticas públicas destinadas a salud o de destinar el presupuesto público a tales políticas para hacer efectivo este derecho. Ello es sobre todo relevante cuando hablamos de grupos en situación de vulnerabilidad, como las personas con VIH/SIDA, las mujeres gestantes, las personas privadas de la libertad que residen en centros penitenciarios, entre otros grupos.

Y es que la salud no sólo debe ser examinada como un derecho fundamental sino también como un servicio público. En tanto derecho fundamental la salud es tradicionalmente entendida como el estado de bienestar general físico y mental o de normalidad orgánica funcional. En tanto servicio público debe cumplir con los elementos de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad.

Siendo clara la relevancia del derecho a la salud, este número de la serie de publicaciones "Cuadernos de Jurisprudencia del Tribunal Constitucional", pretende analizar las principales sentencias sobre este derecho.

Estos cuadernos de jurisprudencia tienen como objetivo general difundir la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano en función a temas actuales, grupos en situación de vulnerabilidad y derechos fundamentales. Asimismo, tiene como objetivos específicos unificar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional; informar a la ciudadanía sobre las líneas jurisprudenciales de este; y, sobre todo, promover la deliberación y crítica constructiva de las decisiones e interpretaciones del Tribunal Constitucional peruano.

En este número se encuentran los fundamentos jurídicos relevantes de las sentencias más importantes del Tribunal Constitucional referentes al derecho a la salud. En ese sentido, se ha tenido en consideración las sentencias publicadas hasta diciembre del año 2021. En cuanto a la estructura, se han considerado tres apartados. El primero versa sobre los aspectos generales del derecho a la salud. En tal punto se aborda la salud como derecho social y el contenido del derecho a la salud. En el segundo bloque se incluyen sentencias del derecho a la salud en su relación con otros derechos o principios constitucionales como la vida, dignidad, integridad, entre otros. Finalmente, el último segmento está referido al derecho a la salud y los grupos en situación de vulnerabilidad, donde, de forma no exhaustiva, se incluyen los pronunciamientos del Tribunal Constitucional en casos sobre el derecho a la salud de personas con VIH/SIDA, trabajadores, personas adultas mayores, entre otros grupos.

El CEC confía en que el presente Cuaderno de Jurisprudencia N.º 9: "Derecho a la salud" coadyuve en la labor de personas investigadoras, operadores de justicia y, principalmente, en el mejor conocimiento de la protección de este derecho por parte de la ciudadanía en general.

Lima, mayo de 2022

Magistrada Marianella Ledesma Narváez

Directora General del CEC
Tribunal Constitucional

ASPECTOS GENERALES

1. La salud como derecho social

1.1. La exigibilidad de derechos sociales como el derecho a la salud pública

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Azanca Alhelí Meza García contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02945-2003-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 12 de julio de 2004.^{1 2}

32. Como se ha señalado anteriormente, los derechos sociales, como la salud pública, no pueden ser exigidos de la misma manera en todos los casos, pues no se trata de prestaciones específicas, en tanto dependen de la ejecución presupuestal para el cumplimiento de lo exigido, lo contrario supondría que cada individuo podría exigir judicialmente al Estado un puesto de trabajo o una prestación específica de vivienda o salud en cualquier momento.
33. En consecuencia, la exigencia judicial de un derecho social dependerá de factores tales como la gravedad y razonabilidad del caso, su vinculación o afectación de otros derechos y la disponibilidad presupuestal del Estado, siempre y cuando puedan comprobarse acciones concretas de su parte para la ejecución de políticas sociales.

1.2. La dimensión prestacional de la salud y las entidades encargadas de su efectividad

Tribunal Constitucional del Perú. Caso José Luis Correa Condori contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02016-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 08 de abril de 2005.³

1 En sentido similar: Expediente N.º 02016-2004-PA/TC, fundamento 31.

2 La recurrente interpone una demanda de amparo a fin de que el Estado peruano le otorgue atención médica integral mediante la provisión constante de medicamentos necesarios para el tratamiento del VIH/SIDA, alegando la vulneración de sus derechos a la vida y la salud. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada la demanda de amparo, tras resaltar la protección jurídica al derecho a la salud, de naturaleza social, así como la afectación potencial del derecho a la vida, por razones fundadas en la propia legislación de la materia.

3 El demandante interpone un amparo con el objetivo de que el Estado peruano le otorgue atención médica mediante la provisión constante de medicamentos necesarios para el tratamiento del VIH/SIDA, alegando la vulneración de sus derechos a la vida y la salud. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada la demanda de amparo, puesto que consideró la protección jurídica a un derecho social como lo es el derecho a la salud, así como la afectación potencial del derecho a la vida, por razones fundadas en la propia legislación de la materia.

7. En su dimensión prestacional, la salud es un derecho fundamental cuya satisfacción requiere de acciones prestacionales, que como lo prevé el artículo 11 de la Constitución, pueden brindarse a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Por ello, debe reconocerse que la salud también es un servicio público de tipo asistencial, que requiere para su efectividad de normas presupuestales, procedimentales y de organización que hagan viable su eficacia en la práctica, de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de modo efectivo y eficaz.

[...]

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.⁴

50. Comprendida su formulación constitucional, conviene observar cuál es su posición dentro del Estado social y democrático de derecho que es el que informa nuestra Norma Fundamental. En esta forma de Estado el reconocimiento y promoción del derecho a la salud ocupa un papel trascendental, al representar parte del cúmulo de derechos sociales que bajo la forma de obligaciones se imponen al Estado, a efectos de ser impulsado en condiciones materiales y fuentes de acceso. Los servicios que han de brindarse, entonces, cobran vital importancia en una sociedad, pues de su existencia y funcionamiento depende, de un lado, el logro de mejores niveles de vida para las personas que la integran, y de otro, la eficiencia de su prestación en la tutela de la vida y la integridad de los pacientes [fundamento 7 de la STC N.º 1956-2004-AA/TC y fundamento 6 de la STC N.º 3208-2004-AA/TC], lo cual redundaría en la salud mental de los favorecidos. Por tal razón, aparece como trascendente el hecho que su ejercicio pueda darse sin discriminación y adoptándose las medidas adecuadas destinadas a su plena realización [punto 30 de la OG14).

[...]

53. El derecho fundamental a la salud, en tanto derecho social, también debe ser definido como prestacional, toda vez que su efectivización está sujeta a la actuación concreta, directa y activa del Estado. razón por la cual su faz positiva permite su transformación en un típico derecho programático [fundamento 9 de la STC N.º 05954-2007-PHC/TC], vale decir, un derecho cuya satisfacción requiere acciones prestacionales [al respecto, artículo 12º del PIDESC], o como bien ha señalado la Organización Mundial de la Salud -en adelante, OMS- debe llevar a la persona a contar una condición física mental

⁴ El recurrente interpone demanda de hábeas corpus, a fin de que se proceda con la liberación de los pacientes que se encuentran internados, alegando la vulneración de su derecho a la libertad personal. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada en parte la demanda en lo relativo a la violación del derecho de los pacientes a ingresar a un establecimiento de salud mental con consentimiento informado previo; infundada en el extremo de la presunta vulneración del derecho a la información como parte del tratamiento intramural que se llevó a cabo; e improcedente lo cuestionado sobre la Resolución Directoral que aprobó la Guía de Manejo de las Adicciones.

saludable, situación que ha de comprobar este Colegiado con relación a la actuación del INESM'HD-HN'.

1.3. Los individuos también como contribuyentes sociales en la asignación de medidas sanitarias y sociales

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Jorge Carlos Castañeda Espinoza contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Sala 1. Expediente 03208-2004-AA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 19 de diciembre de 2005.⁵

8. Por tanto, cuando el artículo 7° de la Constitución hace referencia al derecho a la protección de la salud, reconoce el derecho de la persona de alcanzar y preservar un estado de plenitud física y psíquica. Por ende, tiene el derecho de que se le asignen medidas sanitarias y sociales relativas a la alimentación, vestido, vivienda y asistencia médica, *correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y la solidaridad de la comunidad*, pues en una sociedad democrática y justa la responsabilidad por la atención de los más necesitados no recae solamente en el Estado, sino en cada uno de los individuos en calidad de contribuyentes sociales.

1.4. El Estado como responsable de la efectividad y eficacia del derecho a la salud

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Jorge Carlos Castañeda Espinoza contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Sala 1. Expediente 03208-2004-AA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 19 de diciembre de 2005.

6. Dentro de los componentes del Estado social queda claro que el reconocimiento y la promoción del derecho a la salud ocupa un papel trascendental, en tanto dicho atributo representa parte del conglomerado de derechos sociales que bajo la forma de obligaciones se imponen al Estado a efectos de ser promovido en condiciones materiales y fuentes de acceso. Conforme lo ha dejado establecido este Colegiado en las sentencias 2945-2003-AA/TC, 2016-2003-AA/TC y 1956-2004-AA/TC, el derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener el estado de normalidad orgánica funcional, tanto física como mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser, lo que implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento; acciones cuyo cumplimiento corresponde, al Estado, el cual debe garantizar una progresiva y cada vez más consolidada calidad de vida, invirtiendo en la modernización y fortalecimiento de todas las instituciones encargadas de la prestación del servicio de salud, debiendo, para tal efecto, adoptar políticas, planes y programas en ese sentido. Los servicios de salud, por consiguiente, cobran vital importancia en una sociedad, pues de su

⁵ El demandante interpone un proceso de amparo a fin de que se declare inaplicable el Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud, al no reconocerle esta norma las prestaciones de salud en forma integral durante el periodo de latencia por desempleo, alegando la vulneración de sus derechos a la seguridad social y a la salud. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró infundada la demanda, al considerar que el Reglamento no vulnera el derecho fundamental a la salud ni transgrede su marco legal.

existencia y funcionamiento depende no solo el logro de mejores niveles de vida para las personas que la integran, sino que incluso en la eficiencia de su prestación se encuentran en juego la vida y la integridad de los pacientes.

7. Este Tribunal, además de lo precedentemente señalado, puntualiza que si la salud es un derecho cuyas condiciones el Estado se encuentra obligado a promover mediante políticas, planes y programas, o a garantizar su correcto funcionamiento, en caso de que estos ya existan, el hecho de que el mismo Estado, o quienes a su nombre lo representan, opten por decisiones que desconozcan de forma unilateral o irrazonable la concretización o aplicación de los mismos, sobre todo para quienes ya gozan de prestaciones individualizadas, supone un evidente proceder inconstitucional que en modo alguno puede quedar justificado. O la salud es un derecho constitucional indiscutible y, como tal, generador de acciones positivas por parte de los poderes públicos, o simplemente se trata de una opción de actuación discrecional y, como tal, prescindible de acuerdo con la óptima disponibilidad de recursos. Entre ambas alternativas, y por lo que ya se ha puntualizado, el Estado social solo puede ser compatible con la primera de las descritas, pues resulta inobjetable que allí donde se ha reconocido la condición fundamental del derecho a la salud, deben promoverse, desde el Estado, condiciones que lo garanticen de modo progresivo, y que se le dispense protección adecuada a quienes ya gocen del mismo.

1.4.1. Triple función del Estado: respetar, proteger y cumplir

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

54. El derecho a la salud, por tanto, debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud, por lo que el Estado debe tratar de brindar protección contra las causas posibles de la mala salud del ser humano [punto 9 de la OG14]. En esta misma línea y con relación al derecho a la salud, los Estados deben cumplir una triple función: (i) Respetarlo, lo que significa que han de abstenerse de injerir directa o indirectamente en su disfrute; (ii) Protegerlo, lo que importa la adopción de medidas para impedir que terceros interfieran en la aplicación de las garantías previstas; y, (iii) Cumplirlo, lo que se expresa en la necesidad de tomar las medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole para darle plena efectividad, lo cual incluye la obligación de facilitarlo, proporcionarlo y promoverlo [punto 33 de la OG14, retomando los contenidos expuestos en las Observaciones Generales N.º 12 y N.º 13].

Tribunal Constitucional del Perú. Caso M.H.F.C. contra el Director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Pleno. Expediente 04007-2015-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 16 de septiembre de 2019. Ponente: magistrada Ledesma Narváez.

57. Respecto a lo anterior, los Estados tienen la obligación de *respetar* el derecho a la salud, en particular **absteniéndose de denegar o limitar el**

acceso igual de todas las personas, incluidos los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos; abstenerse de imponer prácticas discriminatorias como política de Estado; y abstenerse de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer.

58. Las obligaciones de *proteger* incluyen, entre otras, las obligaciones de los Estados de adoptar leyes u otras medidas para velar **por el acceso igual a la atención de la salud y los servicios relacionados con la salud proporcionados por terceros; velar porque la privatización del sector de la salud no represente una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de atención de la salud;** controlar la comercialización de equipo médico y medicamentos por terceros, y asegurar que los facultativos y otros profesionales de la salud reúnan las condiciones necesarias de educación, experiencia y deontología.
59. La obligación de *cumplir* requiere, en particular, que los Estados Partes reconozcan suficientemente el derecho a la salud en sus sistemas políticos y ordenamientos jurídicos nacionales, de preferencia mediante la aplicación de leyes, y adopten una política nacional de salud acompañada de un plan detallado para el ejercicio del derecho a la salud. Los Estados tienen que velar por la apropiada formación de facultativos y demás personal médico, la existencia de un número suficiente de hospitales, clínicas y otros centros de salud, así como por la promoción y el apoyo a **la creación de instituciones que prestan asesoramiento y servicios de salud mental, y debe tener debidamente en cuenta la distribución equitativa a lo largo del país. Otras obligaciones incluyen el establecimiento de un sistema de seguro de salud público, privado o mixto que sea asequible a todos.**
60. La obligación de *cumplir (facilitar)* requiere en particular que los Estados adopten medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades a disfrutar del derecho a la salud. Los Estados Partes también tienen la obligación de *cumplir (facilitar)* **un derecho específico enunciado en el Pacto en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con ayuda de los medios a su disposición.**

1.4.2. Deber estatal de adoptar acciones positivas

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

56. Según se dejó entrever supra, el derecho a la salud posee tanto un contenido como derecho-defensa como uno activo. Así, este derecho no se articula únicamente como uno con el que se busca evitar su vulneración o perjuicio, sino también supone el deber del Estado de establecer políticas para brindar a las personas un nivel adecuado de vida, en el que se garantice la salud del ser humano. En la misma línea, la CIDH ha establecido que no basta el

abstencionismo, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre [fundamento 103 in fine de la Sentencia de la CIDH en el Caso Ximenes Lopes vs. Brasil, de 4 de julio de 2006]. [...]

58. Las medidas positivas de salud en el marco de las políticas públicas no puede ser desdeñado, por lo que el 'más alto nivel posible de salud' importa que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -en adelante, CDESC- haya precisado que la frase alude a las condiciones biológicas y socioeconómicas esenciales de la persona según los recursos con que cuenta el Estado [punto 9 de la OG14], convirtiéndose en necesaria e imprescindible la inversión en la modernización y fortalecimiento de todas las instituciones encargadas de la prestación del servicio de salud, debiéndose adoptar políticas, planes y programas en ese sentido [fundamento 28 de la STC N.º 2945-2003-AA/TC; fundamento 27 de la STC N.º 2016-2004-AA/TC].

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Pedro Gonzalo Marroquín Soto contra el Director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Sala 2. Expediente 03426-2008-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 02 de septiembre de 2010. ^{6 7}

9. Si bien el derecho a la salud es un derecho social (*derecho prestacional*), pues su efectividad requiere de determinadas acciones prestacionales, no por ello deja de pertenecer del complejo integral único e indivisible de los derechos fundamentales. Sobre esta base el Estado debe adoptar todas las medidas posibles para que, bajo los principios de continuidad en la prestación del servicio, eficacia, eficiencia, solidaridad y progresividad, etc., hagan viable su eficacia en la práctica, de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de modo efectivo y eficaz.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Moisés Guevara Villalobos contra el Comando de Salud del Ejército del Perú. Sala 1. Expediente 00260-2017-PA/TC. Sentencia 196/2021. Publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 28 de diciembre de 2021.

4. Conforme a lo anteriormente expuesto, la realización de este derecho fundamental implica un accionar del Estado, en tanto define los medios apropiados para su satisfacción, así como la profundidad y el momento en que dichos componentes deben ser satisfechos, los cuales son concretizados en normas imperativas.

⁶ En sentido similar: Expediente N.º 04007-2015-PHC/TC, fundamento 10.

⁷ El recurrente interpone demanda de hábeas corpus a fin de que se ejecute la medida de seguridad de internación dispuesta a su favor y que sea internado en un centro hospitalario para que reciba tratamiento médico especializado, alegando la vulneración de su derecho a la integridad personal. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada la demanda, al estimar la violación de los derechos en cuestión. Asimismo, declaró un estado de cosas inconstitucional, ante la falta de una política de tratamiento y rehabilitación de la salud mental de personas que se encuentran sujetas a medidas de seguridad de internación por padecer de una enfermedad mental.

1.5. El principio de progresividad del derecho a la salud

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Jorge Carlos Castañeda Espinoza contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Sala 1. Expediente 03208-2004-AA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 19 de diciembre de 2005.

9. En el marco del proceso de ejecución de las políticas sociales implementadas con la finalidad de promover y ampliar, progresivamente, las prestaciones de salud, el 11 de noviembre de 1996 se aprobó, mediante el Decreto Legislativo N.º 887, la Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud. Los considerandos de la norma señalan que se otorga con la finalidad de mejorar la calidad y la prestación de los servicios de salud dentro de un proceso gradual que garantice la estabilidad de los sistemas existentes y permita el desarrollo de nuevas inversiones en procura de una atención más eficiente a las necesidades de la población.
10. En ese sentido, se incrementó la cobertura de las prestaciones de salud brindadas por el Seguro Social del Perú, estableciéndose por primera vez, en favor de los afiliados regulares del Seguro Social del Perú, el *Derecho Especial de Cobertura por Desempleo* durante un periodo de latencia no menor de seis meses ni mayor de doce, siempre que cuenten con un mínimo de treinta meses de aportación durante los tres años precedentes al cese.

[...]

15. Aun cuando el Reglamento de la Ley de Modernización de la Seguridad Social, al establecer la forma en que las prestaciones de salud son otorgadas a los afiliados regulares, ha dividido el tiempo del periodo de latencia en 2 etapas iguales pero de cobertura diferenciada, este Colegiado considera que las normas que regulan el *Derecho Especial de Cobertura por Desempleo* no vulneran el derecho fundamental a la salud ni trasgreden el marco legal en que se facultó su reglamentación, dado que, en tanto se constata que las prestaciones de salud se han incrementado ampliando su cobertura a nuevas contingencias (desempleo y suspensión perfecta de labores), resulta evidente que el Estado viene adoptando las medidas positivas adecuadas para procurar, en forma gradual y progresiva, una mayor cobertura de las prestaciones de salud que debe brindar a los ciudadanos.
16. No obstante, ello no quiere decir, en modo alguno, que este Tribunal considere que las prestaciones de salud actualmente otorgadas a los afiliados de EsSalud sean suficientes, y por ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7º de la Constitución, en virtud del cual "todos tienen derecho a la protección de su salud (...)" exhorta a EsSalud y al Poder Ejecutivo, a que en forma progresiva y lo más pronto posible, según la capacidad económica del país, adopte las medidas necesarias tendientes a procurar que se incremente el periodo de cobertura integral (capa simple y compleja) otorgado a los asegurados regulares y sus derechohabientes durante el periodo de latencia.

1.6. La gravedad y razonabilidad como factores para su exigencia judicial

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Azanca Alhelí Meza García contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02945-2003-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 12 de julio de 2004.⁸

33. En consecuencia, la exigencia judicial de un derecho social dependerá de factores tales como la gravedad y razonabilidad del caso, su vinculación o afectación de otros derechos y la disponibilidad presupuestal del Estado, siempre y cuando puedan comprobarse acciones concretas de su parte para la ejecución de políticas sociales.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Pablo Miguel Fabián Martínez y otros contra el Ministerio de Salud y otros. Sala 2. Expediente 02002-2006-PC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 27 de junio de 2006.⁹

14. La exigibilidad, entonces, se constituye en una categoría vinculada a la efectividad de los derechos fundamentales, pero no determina si un derecho es fundamental o no. Por ello,

(...) en el Estado social y democrático de derecho, la *ratio fundamenta/is* no puede ser privativa de los denominados derechos de defensa, es decir, de aquellos derechos cuya plena vigencia se encuentra, en principio, garantizada con una conducta estatal abstencionista, sino que es compartida también por los derechos de prestación que reclaman del Estado una intervención concreta, dinámica y eficiente, a efectos de asegurar las condiciones mínimas para una vida acorde con el principio-derecho de dignidad humana" [...].

2. Contenido del derecho a la salud

2.1. Definición: un estado de normalidad orgánica funcional

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Juan Islas Trinidad y otros contra el Ministerio de Justicia y otros. Pleno. Expediente 01429-2002-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 11 de febrero de 2003.¹⁰

12. El artículo 7° de la Constitución Política del Estado establece que "(...) Todos tienen derecho a la protección de su salud (...) así como el deber de

⁸ En sentido similar: Expediente N.° 02016-2004-PA/TC, fundamento 32.

⁹ El demandante impulsa un proceso de cumplimiento, a fin de que se diseñe e implemente una "Estrategia de salud pública de emergencia" para La Oroya, así como la declaración de un "Estado de Alerta" y el establecimiento de programas de vigilancia epidemiológica y ambiental, alegando la inacción administrativa y la vulneración de los derechos a la salud y a un medio ambiente equilibrado y adecuado. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada en parte la demanda en cuanto a la implementación de un sistema de emergencia para atender la salud de las personas contaminadas por plomo. Además exhortó a que se cumpla con realizar las acciones tendentes a la expedición del diagnóstico de línea base, se cumpla con declarar el Estado de Alerta y con establecer programas de vigilancia epidemiológica y ambiental; e infundada en lo demás.

¹⁰ El demandante interpone un proceso de hábeas corpus con el objetivo de que se disponga el cese del aislamiento, incomunicación y las degradantes condiciones de reclusión de treinta y cuatro internos trasladados al Establecimiento Penal de Challapalca y se ordene su retorno al Establecimiento Penal "Miguel Castro Castro", en tanto ello vulnera el derecho a la salud de los favorecidos. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada en parte la demanda, ordenando el traslado de los reclusos de Challapalca a cualquier otro establecimiento penal del Estado, así como la disposición de atención médica al resto de la población penal.

contribuir a su promoción y defensa". La salud es entendida como "Estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones", "Condiciones físicas en que se encuentra un organismo en un momento determinado", "Libertad o bien público o particular de cada uno" (*Diccionario de la Lengua Española*, Real Academia Española, 22ª edición, 2002). Puede considerarse, entonces, como la facultad inherente a todo ser humano de conservar un estado de normalidad orgánica funcional, tanto física como psíquica, así como de restituirlo ante una situación de perturbación del mismo.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Azanca Alhelí Meza García contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02945-2003-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 12 de julio de 2004.¹¹

28. [...] El derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser, lo que implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento; acciones que el Estado debe proteger tratando de que todas las personas, cada día, tengan una mejor calidad de vida, para lo cual debe invertir en la modernización y fortalecimiento de todas las instituciones encargadas de la prestación del servicio de salud, debiendo adoptar políticas, planes y programas en ese sentido.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

44. El derecho fundamental a la salud involucra la facultad inherente a todo ser humano de conservar un estado de normalidad orgánica funcional, tanto física como psíquica, así como de restituirlo ante una situación de perturbación [fundamento 12 de la STC N.º 1429-2002-HC/TC; en la misma línea, STC N.º 2016-2003-AA/TC y STC N.º 1956-2004-AA/TC]. El goce de un estado psicossomático pleno es una condición indispensable para el desarrollo y un medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo que puede llegarse a conseguir a través del ejercicio del derecho a la salud, toda vez que implica la imposibilidad de que se afecte o menoscabe su esfera de protección, al presentarse como un típico derecho reaccional o de abstención [fundamento 8 de la STC N.º 1429-2002-HC/TC]; y gracias a su salvaguardia constitucional se podrá alcanzar el funcionamiento armónico del organismo del ser humano tanto en el aspecto físico como en el psicológico y mental [fundamento 30 de la STC N.º 2945-2003-AA/TC]. La salud, por ende, es un derecho fundamental indiscutible y, como tal, generador de acciones positivas por parte de los poderes públicos, pues resulta inobjetable que deben promoverse, desde el Estado, condiciones que lo garanticen de modo progresivo, y que se le dispense protección adecuada a quienes ya gocen de él.

¹¹ En sentido similar: Expediente N.º 02002-2006-PC/TC, fundamento 16; Expediente N.º 03426-2008-PHC/TC, fundamento 7; Expediente N.º 02480-2009-PA/TC, fundamento 6; Expediente N.º 04007-2015-PHC/TC, fundamento 8.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Luigi Calzolaio contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD) - Red Asistencial de Arequipa y otro. Pleno. Expediente 02566-2014-PA/TC. Sentencia 299/2020. Publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 07 de agosto de 2020¹². Ponente: magistrado Espinosa-Saldaña Barrera.

6. La salud puede ser entendida como el funcionamiento armónico del organismo, tanto en el aspecto físico como psicológico. Constituye una condición indispensable para el desarrollo y un medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo. La Organización Mundial de la Salud (OMS) ha precisado, por su parte, que dicho concepto no se limita solo a la ausencia de enfermedad, sino que alude a un estado de completo bienestar físico, mental y social.

2.2. El deber de conservar y restablecer el estado de plenitud en salud

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Juan Islas Trinidad y otros contra el Ministerio de Justicia y otros. Pleno. Expediente 01429-2002-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 11 de febrero de 2003.

13. Así las cosas, el derecho a la salud se proyecta como la conservación y el restablecimiento de ese estado. Implica, por consiguiente, el deber de que nadie, ni el Estado ni un particular, lo afecte o menoscabe. Hay, desde tal perspectiva, la proyección de la salud como un típico derecho reaccional o de abstención, de incidir en su esfera. Pero también, como en la mayoría de derechos constitucionales, el de la salud presenta una dimensión positiva que lo configura como un típico derecho "prestacional", vale decir, un derecho cuya satisfacción requiere acciones prestacionales. Esta dimensión del derecho se manifiesta con especial énfasis en el artículo 12° del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

51. Su configuración como derecho social también implica una acción de conservación y otra de restablecimiento, cuyo cumplimiento corresponde al Estado, con pleno apoyo de la comunidad, a fin de garantizar una progresiva y cada vez más consolidada calidad de vida, invirtiendo en la modernización y fortalecimiento de todas las instituciones encargadas de la prestación del servicio de salud, debiendo, para tal efecto, adoptar políticas, planes y programas en ese sentido [STC N.º 2945-2003-AA/TC y STC N.º 2016-2003-AA/TC]. La salud es un derecho constitucional indiscutible y, como tal, generador de acciones positivas por parte de los poderes públicos, pues resulta

¹² El recurrente interpone demanda de amparo con el objetivo de ordenar a la demandada la entrega del medicamento Losartán y la sustitución del medicamento ácido acetilsalicílico conforme a lo recetado. Asimismo, solicita programar las citas alegadas, cesar los maltratos psicológicos y que se superen las barreras burocráticas que impiden una atención médica humana y oportuna, alegando la vulneración de su derecho a la salud. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada en parte la demanda en cuanto a la afectación del derecho fundamental a la salud e infundada en lo demás.

inobjetable que allí donde se ha reconocido la condición básica del derecho fundamental a la salud [fundamento 8 de la STC N.º 1956-2004-AA/TC], deben promoverse, desde el Estado, condiciones que lo garanticen de modo progresivo [compatibilizando su contenido con la Undécima Disposición Final y Transitoria de la Constitución], siendo inadmisibles que las autoridades públicas opten por decisiones que desconozcan de forma unilateral o irrazonable su concretización o aplicación.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Santos Eresminda Távara Ceferino contra el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (Sedapal) y otro. Sala 2. Expediente 06534-2006-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 22 de febrero de 2008.¹³

8. El derecho a la salud garantiza a la persona el goce de un estado psico-somático pleno. En cuanto derecho de defensa deriva de éste una prohibición general de todo acto o norma, del Estado o de particulares, que lo afecta o menoscabe o que lo ponga en peligro. En tal sentido, ha manifestado este Tribunal que “el derecho a la salud se proyecta como la conservación y el restablecimiento de ese estado. Implica, por consiguiente, el deber de que nadie, ni el Estado ni un particular, lo afecte o menoscabe. Hay, desde tal perspectiva, la proyección de la salud como un típico derecho reaccional o de abstención, de incidir en su esfera” [...].

Tribunal Constitucional del Perú. Caso M.H.F.C. contra el director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Pleno. Expediente 04007-2015-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 16 de septiembre de 2019.¹⁴ Ponente: magistrada Ledesma Narváez.

7. En este sentido, el derecho a la salud se orienta a la conservación y al restablecimiento del funcionamiento armónico del ser humano en su aspecto físico y psicológico; por tanto, guarda una especial conexión con los derechos a la vida, a la integridad y a la dignidad de la persona humana, derecho cuya esencia es indiscutible, pues, como expresa el artículo I del Título Preliminar de la Ley General de Salud 26842, constituye la “condición indispensable del desarrollo humano y medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo”. Por ello, siempre que el derecho a la salud resulte lesionado o amenazado lo estará también el derecho a la integridad personal e incluso en ciertos casos podría resultar afectado el mantenimiento del derecho a la vida (Expediente 01362-2010-HC/TC, fundamento 4).

¹³ La recurrente interpone una demanda de amparo a fin de que se le restituya el servicio de agua potable en el edificio del Jr. Azángaro donde reside. Alega que tal servicio le fue suspendido pese a encontrarse al día en el pago, lo cual vulnera sus derechos a la vida, a la integridad, a la salud, entre otros. Tras analizar la cláusula del contrato en la que se basa la empresa demandada para justificar la suspensión del servicio y reconocer el derecho fundamental al agua potable, el Tribunal declaró fundada la demanda e inaplicable la referida cláusula.

¹⁴ La demandante impulsa un proceso de hábeas corpus a fin de que se disponga el traslado de su hijo, M.H.F.C., al Departamento de Psiquiatría del Hospital de la Policía Nacional del Perú, ya que padece de la enfermedad de esquizofrenia psicosis paranoide, alegando la vulneración del derecho a la salud mental del favorecido. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada la demanda, al considerar la vulneración del derecho en cuestión. Asimismo, declaró un estado de cosas inconstitucional con respecto a la situación de salud mental de las personas que se encuentran internadas en los establecimientos penitenciarios del país.

2.3. Configuración constitucional del derecho a la salud e influencia de los tratados sobre humanos

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Ludesminio Loja Mori contra la Municipalidad Metropolitana de Lima y otros. Sala 1. Expediente 03330-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 11 de agosto de 2005.¹⁵

44. Como principio esencial de nuestra Constitución se ha establecido, en su artículo 1, que

“la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

En este marco, se ha llegado a señalar, como parte del artículo 7 de la propia Constitución, que

“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 salud, por tanto, puede ser entendida como el funcionamiento armónico del organismo tanto del aspecto físico como psicológico del ser humano [...]. Es por ello que la Constitución reconoce como parte del artículo 2, inciso 1, por un lado, el derecho de toda persona

“a su libre desarrollo y bienestar”;

y, a su vez, garantiza el derecho, como parte del artículo 2, inciso 22, de la Norma Fundamental,

“a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”,

derecho este último que será materia de desarrollo posterior. Nuestra Constitución, pues, otorga la misma protección a ambos aspectos del derecho a la salud.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Municipalidad Distrital de San Pedro de Lurín contra la Empresa de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (SEDAPAL) y otro. Sala 2. Expediente 02064-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 22 de julio de 2005.¹⁶

2. El derecho a la salud, previsto en el artículo 7° de la Constitución de 1993 [...], comprende no solo el derecho al cuidado de la salud personal, sino

¹⁵ El recurrente interpone demanda de amparo a fin de que, principalmente, se declare infundada la nulidad del procedimiento de autorización municipal de funcionamiento de local comercial (discoteca “Calle Ocho”). Alega que tal acto vulnera sus derechos al debido proceso, al trabajo, a la libertad de empresa, entre otros. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró improcedente la demanda, por considerar que, tratándose la materia del caso de la solicitud de funcionamiento de la discoteca del demandante, este debía acudir al proceso contencioso-administrativo.

¹⁶ El recurrente interpone demanda de amparo a fin de que se ordene la paralización del proyecto de perforación y tendidos de ductos para el vertimiento de los efluentes de la planta de tratamiento de San Bartolo al río Lurín, alegando una amenaza para el ecosistema y la salud de los habitantes de la zona. Tras un análisis constitucional, el Tribunal declara infundada la demanda, pues la demandante no cuestionó la idoneidad de los estudios de impacto ambiental y las evaluaciones que sirvieron de base para conceder las autorizaciones de inicio de las obras.

también el acceso a condiciones mínimas de salubridad a fin de vivir una vida digna. Así, se afirma que el derecho a la salud abarca, por un lado, la atención de salud oportuna y apropiada, y, por otro, los factores que determinan la buena salud, tales como el agua potable, la nutrición, la vivienda y las condiciones ambientales y ocupacionales saludables, entre otros.

Al respecto, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC, 1966) ha delineado el contenido mínimo del derecho a la salud -que incluye el derecho a entornos saludables- precisando que

[...] el mejoramiento de todos los aspectos de la higiene ambiental e industrial entraña, en particular, [...] la necesidad de velar por el suministro adecuado de agua limpia potable y la creación de condiciones sanitarias básicas; la prevención y reducción de la exposición de la población a sustancias nocivas, tales como radiaciones y sustancias químicas nocivas u otros factores ambientales perjudiciales que afectan directa o indirectamente a la salud de los seres humanos [...]“[...].

En consecuencia, el derecho a la salud se entiende no solo como el derecho al cuidado de la salud personal, sino, sobre todo, como el derecho a vivir en condiciones de higiene ambiental, lo que se logra proporcionando a los individuos educación y condiciones sanitarias básicas. [...]

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Santos Eresminda Távara Ceferino contra el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (Sedapal) y otro. Sala 2. Expediente 06534-2006-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 22 de febrero de 2008.

7. El derecho a la salud está garantizado por el artículo 7º de la Constitución, el cual establece que: “(...) Todos tienen derecho a la protección de su salud (...) así como el deber de contribuir a su promoción y defensa”. Se trata de un derecho fundamental. Ha sostenido este Tribunal que su “inescindible conexión con el derecho a la vida (art. 2º), a la integridad (art. 2º) y el principio de dignidad (art. 1º y 3º), lo configuran como un derecho fundamental indiscutible, pues, constituye “condición indispensable del desarrollo humano y medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo” (art. I, Título Preliminar de la Ley N.º 26842, General de Salud). Por ello, deviene en condición necesaria del propio ejercicio del derecho a la vida y, en particular, a la vida digna.” [...]

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental “Honorio Delgado-Noguchi” contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental “Honorio Delgado-Noguchi” y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

43. En la Norma Fundamental se ha preceptuado de forma sucinta que “*Todos tienen derecho a la protección de su salud (...) así como el deber de contribuir a su promoción y defensa*” [artículo 7º de la Constitución], párrafo que se ve complementado con algunos más que explican elementos específicos del derecho fundamental. Aún más, cabe mencionar que la transformación de una disposición constitucional en una verdadera norma constitucional, como parte de un proceso interpretativo constitucional, requiere de

los instrumentos internacionales para poder darle su verdadero sentido y significación, tanto así que deben ser entendidos de acuerdo al contenido de aquellos [Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución y artículo V del Título Preliminar del CPCo], en una línea de 'conformidad' y no necesariamente de 'uniformidad' a fin de que siempre prime una interpretación *pro hómine* [fundamento 63 de la STC N.º 3081-2007- PA/TC]. Por tal razón, es imposible entender lo que significa un derecho como el de la salud si no se le analiza a la luz de los instrumentos internacionales que ponen énfasis en el mayor disfrute posible de su ejercicio [artículo 25º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos -en adelante, DUDH-; artículo 12º, punto 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -en adelante, **PIDESC**-; artículo XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre -en adelante, **DADDH**-].

[...]

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Ramón Medina Villafuerte contra el Seguro Social de Salud del Perú (EsSalud). Sala 1. Expediente 02480-2008-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 10 de febrero de 2009.¹⁷

5. El derecho a la salud se encuentra reconocido en el artículo 7.º de la Constitución, según el cual todas las personas tienen el "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 protección del derecho a la salud en el artículo 13.º de la Constitución se plantea como un principio rector de la política pública, social y económica del Estado, que se ejecuta a través del Poder Ejecutivo, el cual a su vez se encarga de diseñar, normar y supervisar su aplicación en forma plural y descentralizada.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Pedro Gonzalo Marroquín Soto contra el Director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Sala 2. Expediente 03426-2008-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 02 de septiembre de 2010.

6. El artículo 12º, inciso 1, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que toda persona tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. A su vez, el artículo 7º de la Constitución señala que todas las personas "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".

¹⁷ La recurrente interpone demanda de amparo a fin de que, por un lado, se deje sin efecto el Informe Médico Psiquiátrico de Alta que recomienda el alta del favorecido y, por otro lado, se ordene a EsSalud le otorgue al favorecido atención médica y hospitalaria permanente e indefinida, así como la provisión de medicamentos necesarios. Alega que el informe médico cuestionado vulnera el derecho a la salud del favorecido, su hijo. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declara fundada la demanda, pues concluye que las recomendaciones del informe cuestionado se emitieron sin tomar en cuenta las condiciones que rodean el entorno social y familiar del favorecido.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Carmen Cristina Chávez Cabrera contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Pleno. Expediente 03228-2012-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 07 de octubre de 2016.¹⁸

24. El derecho a la salud se encuentra reconocido en el artículo 7 de la Constitución de 1993, con el siguiente enunciado: «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». Igualmente se encuentra recogido en el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el cual expresa que «Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial, la asistencia sanitaria...».
 25. Del mismo modo, ha sido prescrito por el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), el cual precisa que «1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: ...d. la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad».
 26. Por último, el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador, ha recogido el derecho a la salud del siguiente modo: «1. Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. 2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados Partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho: a) La atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad; b) La extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado...».
- [...]
31. Dicho con otras palabras, el contenido normativo del derecho a la salud lo encontramos definido en nuestra Constitución, los tratados internacionales, la interpretación autorizada del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la jurisprudencia de este Tribunal, e incluso en leyes de desarrollo constitucional. Allí se nos precisa cuáles son los fines perseguidos por este derecho y cuáles los principios que orientan su otorgamiento, los medios a través de los cuales se pueden materializar dichos fines y respetar

¹⁸ La demandante interpone un proceso de amparo a fin de que se ordene a la demandada la suspensión definitiva del reuso del material biomédico descartable y/o desechable en pacientes, que se les informe a estos últimos que han sido intervenidos con dicho material reusable, que se identifique a los funcionarios y servidores que dispusieron discrecionalmente de esta práctica y suspender la ejecución de la resolución de sanción en su contra, alegando la afectación a sus derechos a la vida, a la integridad física, a la salud y a la información de los pacientes usuarios de EsSalud. Tras un análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada la demanda por haber acreditado la vulneración al derecho a la salud.

dichos principios. En síntesis, estamos ante opciones adoptadas por las autoridades políticas en el ámbito de sus competencias.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso M.H.F.C. contra el Director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Pleno. Expediente 04007-2015-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 16 de septiembre de 2019. Ponente: magistrada Ledesma Narváez.

6. El artículo 7 de la Constitución establece que 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. Además, se ha precisado que las personas con deficiencias físicas o mentales tienen derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad. Por otro lado, en el artículo 9 de la Constitución se menciona que el Estado determina la política de salud. El Poder Ejecutivo norma y supervisa su aplicación, y es responsable de diseñarla y conducirla en forma plural y descentralizadora para facilitar a todos el acceso equitativo a los servicios de salud.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Segundo Cervantes Colchado contra el Director General del Hospital Militar Central y otro. Pleno. Expediente 03691-2016-PA/TC. Sentencia 678/2021. Publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 14 de julio de 2021.¹⁹ Ponente: magistrado Ramos Núñez.

2. El derecho a la salud goza de un reconocimiento y de una protección a nivel internacional a través de declaraciones, pactos y convenios (tanto de alcance universal como regional), de los cuales nuestro país es parte.
3. En efecto, la Declaración Universal de Derechos Humanos establece, en su artículo 25, señala lo siguiente:

[T]oda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tienen asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

4. Por otro lado, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Pidesc) reconoce, mediante el inciso 1 del artículo 12, el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Al respecto, el Comité Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, a través de la Observación General 14, aprobada en el 22 periodo de sesiones (2000), párrafo 1, ha precisado que la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente.

¹⁹ El recurrente interpone demanda de amparo a fin de que se ordene se le practique un peritaje médico legal en el Hospital Militar Central, en el departamento de otorrinolaringología, alegando la vulneración a sus derechos a la salud, a la seguridad social, integridad física e igualdad ante la ley. Tras un análisis constitucional, el Tribunal declara fundada la demanda, confirmando el requerimiento de una evaluación médica para el demandante.

5. Continúa el Comité, en el párrafo 3, señalando que el derecho a la salud está estrechamente vinculado al ejercicio de otros derechos humanos y que de él dependen, en particular, los derechos a la vida, a la no discriminación, a la igualdad, a la vivienda, al trabajo, a la alimentación, a la dignidad humana, entre otros. Todos ellos configuran los componentes integrales del derecho a la salud. De esta manera, se entiende que el Comité brinda un enfoque de integralidad e interdependencia de los derechos humanos.
6. El Pidesc también establece, en el artículo 12, la obligación de los Estados de adoptar medidas orientadas a asegurar la plena efectividad del derecho a la salud. Entre ellas, puede destacarse la indicada en el literal "d", inciso 2, del mencionado dispositivo, referida a la obligación de crear las condiciones que aseguren a todas las personas asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.
7. Al respecto, el Comité, en el párrafo 17 de la referida observación, interpreta que la asistencia y los servicios médicos deben brindarse, sin distinción alguna, a todas las personas en caso de enfermedad. Asimismo, considera que el cumplimiento de la referida disposición incluye, entre otros aspectos, acceso igual y oportuno a los servicios básicos, de medicamentos esenciales, tratamientos y atención apropiada para quienes así lo requieran en caso de enfermedad.
8. Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, si bien no se refiere directamente al derecho a la salud, en su artículo 26 —al establecer que los Estados parte se comprometen a lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos derivados de la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA)—, tutela de manera implícita o indirecta dicho atributo. Al respecto, los literales "i" y "l" del artículo 34 de la Carta de la OEA establecen que los Estados convienen en dedicar sus esfuerzos a la consecución de la defensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica, así como de condiciones urbanas que permitan una vida sana, productiva y digna. En este sentido, estas disposiciones se hacen exigibles a través del artículo 26 de la Convención.
9. Finalmente, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" define, en su artículo 10, el derecho a la salud como "el disfrute del más alto posible de bienestar físico, mental y social. Asimismo, compromete a los Estados parte a reconocer la salud como un bien público y a adoptar una serie de medidas para garantizar este derecho".
10. En suma, de los acuerdos internacionales antes mencionados, puede concluirse que se establece un reconocimiento explícito o implícito del derecho a la salud como uno intrínseco a la naturaleza humana; y que, por consiguiente, se torna como fundamental e indispensable para el pleno ejercicio de los demás derechos fundamentales. Por lo tanto, el Estado peruano se encuentra obligado a adoptar medidas adecuadas y orientadas a asegurar la plena efectividad del derecho a la salud, y a crear condiciones que aseguren a todas las personas asistencia y servicios médicos en caso de enfermedad, desempleo, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

11. Cuando el artículo 7 de nuestra norma fundamental establece que “todos tienen derecho a la protección de su salud, [...] así como el deber de contribuir a su promoción y defensa”, se refiere a que la salud no es solo un atributo esencial de carácter universal, sino que el Estado, la sociedad y cualquier individuo en particular tienen la obligación de fomentar condiciones que faciliten o viabilicen su plena realización.
12. En el caso específico del Estado –que, en relación con el caso concreto, es el que interesa–, no solo existe la obligación de promover todo tipo de servicios que permitan que la persona (cualquier persona) pueda alcanzar el más alto nivel de salud, sino que se brinden en forma óptima o adecuada. Características de dicho atributo son, por ello, y como lo ha subrayado este Tribunal Constitucional en más de una oportunidad, la disponibilidad, la accesibilidad, la aceptabilidad y la calidad (fundamento 45 de la sentencia recaída en el Expediente 5842-2006-HC/TC).

2.4. Derecho a la salud física

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Sindicato de Trabajadores de Toquepala contra la Empresa Southern Perú Copper Corporation. Sala 2. Expediente 04635-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 29 de abril de 2006.²⁰

8. Consecuentemente, el Tribunal Constitucional estima que, en el caso particular de los trabajadores mineros, la jornada razonable de trabajo no puede ser mayor de ocho horas diarias y debe considerar una jornada semanal razonable, atendiendo las específicas condiciones laborales de los trabajadores mineros, que han sido descritas a lo largo de la presente sentencia; y que, en este caso concreto, se caracterizan por un despliegue mayor de fuerza física, esto es, doce horas durante 4 días seguidos y en algunos casos hasta 5 días, en un contexto de alto riesgo para su salud, de trabajo físico a más de 3,500 m.s.n.m., de alimentación deficiente y mayor exposición a los polvos minerales, con el consiguiente deterioro de la esperanza de vida.

[...]

30. Respecto de la vulneración del principio de la dignidad de la persona y del derecho a la salud y a la protección del medio familiar, el Tribunal Constitucional no puede dejar de anotar que la realidad alimentaria de los trabajadores mineros descrita en el Informe de la OIT se confirma en el presente caso. En efecto, la cláusula 22 del Convenio Colectivo 2001 a 2007, establece “un refrigerio de 30 minutos”, mientras que la cláusula 25 del mismo convenio, referida a la alimentación por las 4 horas adicionales para completar las doce horas diarias de trabajo, les otorga “una gaseosa de ½ litro, dos paquetes de galleta, una lata de filete de atún, una lata de salchicha en conserva de 450 gr. o un pago sustitutorio de S/. 8.44 por cada ración, a

²⁰ Los recurrentes interponen demanda de amparo a fin de que se dejen sin efecto las jornadas obligatorias de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días seguidos por tres de descanso impuestas por la demandada en sus diferentes secciones, alegando la vulneración de sus derechos a la dignidad de la personas, a la igualdad ante la ley, al carácter irrenunciable de los derechos laborales y a la fuerza vinculante de la convención colectiva. Tras un análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada la demanda, teniendo que restituir la jornada laboral de ocho horas diarias.

elección del trabajador". Es evidente que los componentes de la ración otorgada a los trabajadores no constituyen una alimentación balanceada con alto contenido de nutrientes y en las cantidades adecuadas indispensables y acordes con el desgaste físico de 12 horas de trabajo continuo, que requiere el trabajo minero exigido por la demandada y que se debe realizar a más de 3,500 m.s.n.m.

[...]

32. En definitiva, desde la perspectiva del derecho a la salud, el problema central de los trabajadores mineros es la reducción de su esperanza de vida. Es por ello que dichos trabajadores tienen derecho a jubilarse entre los 45 y 55 años conforme a los supuestos de la Ley N.º 25009; y por ello, también que gozan del seguro complementario de trabajo de riesgo (Decreto Ley N.º 0 18846 y Decreto Supremo N.º 003-98-SA sobre renta vitalicia). Consiguientemente, tomando en cuenta las especiales condiciones de trabajo en las minas, el permanente riesgo de la disminución de la esperanza de vida a que están expuestos los trabajadores mineros, así como el constante deterioro de la salud de este grupo de trabajadores, este Colegiado estima que la jornada laboral de doce horas seguidas es incompatible con los derechos mencionados.
33. Es indudable que una mayor exposición de los trabajadores mineros a los polvos minerales, que se producirá si la jornada de trabajo es mayor y constante, generará una mayor incidencia y acelerará la adquisición de alguna de las enfermedades descritas, lo cual demandará una mayor atención y gasto del Estado a través de sus servicios de salud (Ministerio de Salud y EsSalud)

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Pablo Miguel Fabián Martínez y otros contra el Ministerio de Salud y otros. Sala 2. Expediente 02002-2006-PC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 27 de junio de 2006.

4. Análisis del caso concreto. La actuación del Ministerio de Salud ante el grave estado de salud de la población de La Oroya

[...]

37. En otros términos, el proceso de cumplimiento no puede tener como finalidad el examen sobre el cumplimiento "formal" del mandato contenido en una norma legal o acto administrativo, sino, más bien, el examen sobre el cumplimiento eficaz de tal mandato, por lo que si en un caso concreto se verifica la existencia de actos de cumplimiento aparente, parcial, incompleto o imperfecto, el proceso de cumplimiento servirá para exigir a la autoridad administrativa precisamente el cumplimiento eficaz de lo dispuesto en el mandato.

[...]

49. Como se aprecia en los citados estudios, desde el año 1999 la propia Dirección General de Salud Ambiental (Digesa), así como diferentes instituciones acreditaron la existencia de exceso de contaminación por plomo en la sangre, especialmente en los niños, se sobrepasó el límite máximo establecido por la Organización Mundial de la Salud ($10 \mu\text{g}/100 \text{ ml}$), llegándose incluso

a detectar, por ejemplo, en el Informe DIGESA 1999, 2 casos de niños en los que se sobrepasaba los $70 \mu\text{g}/100\text{ml}$, 62 niños que registraban entre 44.1 y $62 \mu\text{g}/100 \text{ml}$, y 234 que registraban entre 20.1 y $44 \mu\text{g}/100 \text{ml}$, entre otros resultados, lo que exigía por parte del Ministerio de Salud, en su condición de ente rector del sector Salud (artículo 2 de la Ley 27657 del Ministerio de Salud), la adopción de inmediatas medidas de protección, recuperación y rehabilitación de la salud de las personas que habitan en la ciudad, entre otras acciones.

[...]

56. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional considera que la pretensión de los demandantes debe estimarse en parte, toda vez que, si bien el Ministerio de Salud ha adoptado determinadas medidas, establecidas en la Ley 26842, General de Salud, y en el Decreto Supremo 074-2001-PCM, Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental del Aire, su cumplimiento no ha sido eficaz, sino más bien parcial e incompleto.

[...]

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** en parte la demanda de cumplimiento presentada por Pablo Miguel Fabián Martínez y otros; en consecuencia:

1. Ordena que el Ministerio de Salud, en el plazo de treinta (30) días, implemente un sistema de emergencia para atender la salud de las personas contaminadas por plomo en la ciudad de La Oroya, debiendo priorizar la atención médica especializada de niños y mujeres gestantes, a efectos de su inmediata recuperación, conforme se expone en los fundamentos 59 a 61 de la presente sentencia, bajo apercibimiento de aplicarse a los responsables las medidas coercitivas establecidas en el Código Procesal Constitucional.

2.5. Derecho a la salud mental

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Ramón Medina Villafuerte contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Sala 1. Expediente 02480-2009-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 10 de febrero de 2009.

10. El derecho a la salud mental se encuentra reconocido en las fuentes normativas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así, según el artículo 12.º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, toda persona tiene derecho al "disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental". Por su parte, el Protocolo de San Salvador prevé, en su artículo 10.º, que toda "persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social".
11. Teniendo presente el contenido de los artículos referidos, puede concluirse que en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos: a) el derecho a la salud mental es parte integrante del derecho a la salud; b) el derecho a la salud tiene como único titular a la persona humana; c) el derecho a la salud mental tiene como contenido el derecho a disfrutar del mayor nivel posible de salud mental que le permita a la persona humana

vivir dignamente; y, d) la salud protegida no es únicamente la física, sino que comprende, también, todos aquellos componentes propios del bienestar psicológico y mental de la persona humana.

[...]

14. En este orden de ideas, este Tribunal considera que el derecho a la salud mental es un derecho fundamental cuyo sustento se encuentra contenido en el principio - derecho de dignidad humana y en los derechos a la salud y a la integridad psíquica. Ello debido a que la preservación de la vida humana no se limita solamente a proteger la supervivencia biológica de la persona humana, sino que también se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud. Considerar al ser humano integralmente, como una unidad física y psíquica, es imperativo, en vista de cautelar su desenvolvimiento vital dentro de unas condiciones mínimas de dignidad.
15. Pues bien, teniendo presente que el derecho a la salud mental tiene por finalidad la protección de los derechos a la salud, a la integridad personal y a una vida en condiciones dignas, corresponde señalar de manera enunciativa las manifestaciones que integran su contenido y que pueden ser ejercidas y exigidas. Así pues, que el derecho a la salud mental comprende:
 - a. El derecho a acceder a tratamientos adecuados e idóneos, sean ellos de orden preventivo, curativo o paliativo, cuando las personas tengan problemas para disfrutar del más alto nivel posible de salud mental, tratamientos que deben formar parte del sistema de salud y seguridad social. La ausencia de un tratamiento con los estándares más altos de calidad puede poner en riesgo la vida de las personas e incluso ocasionarles un perjuicio irremediable.
 - b. El derecho a que la atención médica sea integral, es decir, que comprenda todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados, así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud mental del paciente.
16. Ahora bien, la salud mental, como todo derecho fundamental, conlleva la realización de obligaciones de abstención y/o de prestación por parte del Estado o de particulares que brindan prestaciones en salud mental. Por ello, corresponde señalar también de manera enunciativa, cuáles son estas obligaciones. Así se tiene que:
 - a. El Estado debe crear las condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad mental, que incluye el acceso igual y oportuno a los servicios de salud mental preventivos, curativos y de rehabilitación.

En este punto, resulta importante destacar que el Ministerio de Salud no ha incluido los trastornos mentales dentro de la cobertura del Seguro Integral de Salud, según se desprende del anexo 2 del Decreto Supremo N.º 003-2002-SA. Por esta razón, este Tribunal considera que el Ministerio de Salud, en cumplimiento y tutela de los mandatos de optimización contenidos

en los artículos 1.º y 7.º de la Constitución, tiene que ampliar e incluir dentro de la cobertura Seguro Integral de Salud a los trastornos mentales. Es más, debe tenerse presente que el artículo 1.3 de la Ley N.º 28588 declara prioritaria la implementación del componente de salud mental en el Seguro Integral de Salud.

- b. El Estado debe contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud mental, así como programas preventivos, curativos y de rehabilitación. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, así como condiciones sanitarias adecuadas.

Para que el Estado cumpla dicha obligación, la mayoría de hospitales del Ministerio de Salud y del Seguro Social de Salud deben brindar atención psiquiátrica. De este modo se cubrirá la demanda a nivel nacional, pues la atención a la salud mental no puede ser centralizada. Asimismo, para que dicha obligación se ejecute también es necesario que el Ministerio de Economía y Finanzas y el Ministerio de Salud en la distribución del gasto público en salud establezcan una partida presupuestal exclusiva para el fomento, prevención, curación y rehabilitación de los trastornos mentales.

- c. El Estado debe suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento de los tratamientos iniciados y demás requerimientos que los médicos consideren necesarios para atender el estado de salud mental de una persona: es decir, tiene el deber de asegurar y proveer una prestación de atención médica eficaz a las personas con discapacidad mental.
- d. El Estado debe abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la supresión del servicio de salud mental, la suspensión injustificada de los tratamientos una vez iniciados o el suministro de medicamentos, sea por razones presupuestales o administrativas.

Ello en virtud del principio de progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales que se encuentra contemplado en el artículo 26.º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo del 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, que obliga al Estado a aumentar progresivamente la satisfacción del derecho a salud mental y proscribire su retroceso en los avances obtenidos. En mérito de ello, este Tribunal considera que resultaría inconstitucional que el Estado recorte o limite el ámbito de protección del derecho a la salud mental, o que aumente sustancialmente los requisitos exigidos para acceder al servicio de salud mental, o que disminuya los recursos públicos destinados a la satisfacción de este derecho.

- e. El Estado en los tratamientos preventivos, curativos y de rehabilitación, y en las políticas, programas y planes de salud mental, debe aplicar y seguir los Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental, aprobados por la Asamblea General de Naciones Unidas, mediante Resolución N.º 46/119, de 17 de diciembre de 1991.

Sobre el particular, conviene destacar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que los principios “ofrecen una guía útil para

determinar si la atención médica ha observado los cuidados mínimos para preservar la dignidad del paciente" [...].

- f. El Estado debe fomentar la salud mental a través de acciones enfocadas a modificar los principales obstáculos estructurales y de actitud para reducir la discriminación y promover los derechos fundamentales de las personas con discapacidad mental. El fomento a la salud comprende el acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud mental, así como el fomento de la participación de la población en la prestación de servicios médicos preventivos y curativos de salud mental.
- g. El Estado debe diseñar políticas, planes y programas de salud mental dirigidos a mejorar la salud mental de las personas con discapacidad mental y reducir el impacto de las enfermedades mentales en la sociedad.

En este punto, es oportuno destacar que esta obligación ha sido cumplida con la aprobación de los Lineamientos para la Acción en Salud Mental mediante la Resolución Ministerial N.º 075-2004-MINSA, el Plan General de la Estrategia Sanitaria Nacional de Salud Mental y Cultura de Paz 2005-2010 mediante la Resolución Ministerial N.º 012-2006-MINSA y el Plan Nacional de Salud Mental mediante la Resolución Ministerial N.º 943-2006-MINSA.

- h. El Estado tiene el deber de regular y fiscalizar a las instituciones que prestan servicio de salud mental, como medida necesaria para la debida protección de la vida e integridad de las personas con discapacidad mental, que abarca a las entidades públicas y privadas que prestan servicios de salud mental. Sobre esto, resulta importante destacar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado que "el Estado no sólo debe regularlas y fiscalizarlas, sino que además tiene el especial deber de cuidado en relación con las personas ahí internadas".

Ello quiere decir que el Estado se convierte en garante tanto de la efectiva protección del derecho a la salud mental como de la eficiente prestación del servicio de salud mental, incluso cuando tanto la protección como la prestación del servicio han sido asumidas por particulares.

17. De lo anterior se desprende, que la responsabilidad de proteger y garantizar la salud mental de los enfermos psíquicos, así como la de garantizar en forma inmediata la protección de su vida y de su integridad personal, recae principalmente en las entidades prestadoras del servicio de salud del Estado, lo que no quiere decir que dicho deber estatal se reduzca solamente a las hipótesis en que el Estado mismo, a través de sus propias entidades prestadoras, provea servicios de salud, sino que también se extiende a las entidades particulares que brindan el servicio de salud mental por cuenta propia, o por encargo y cuenta del Estado.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

47. Los programas de salud, y en especial de salud mental, están dirigidos a contribuir tanto al desarrollo de la responsabilidad individual y familiar como

a la promoción de una calidad de vida lo más elevada posible [artículo 1° de la Declaración de los Derechos Humanos y de la Salud Mental -en adelante, DDHSM-, adoptada por la Federación Mundial de la Salud Mental, en Auckland, 1989]. En ese sentido se ha configurado el derecho-principio a la salud como aquél según el cual todo ser humano tiene la potestad de exigir la no-afectación de su salud, y al mismo tiempo la obligación de coadyuvar en la promoción de dicho derecho.

[...]

2. El artículo 9° de la Constitución y la tutela constitucional de la salud mental

61. Frente al derecho-principio a la salud se puede encontrar el derecho-regla de la protección de la salud de la persona con problemas de salud mental. La Constitución ha reconocido expresamente la especial protección de las personas que padecen de algún tipo de discapacidad, precisando que son titulares de derechos fundamentales susceptibles de protección no sólo por parte del Estado, sino por parte de la colectividad en pleno. En tal sentido se señala que "(...) *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*" [artículo 7° de la Constitución], por lo que es responsabilidad del Estado vigilarla, cautelarla y atenderla [artículo V del Título Preliminar de la LGS]. Como es sabido, la discapacidad puede ser tanto física como psíquica, caso este último en el que se hará referencia a las personas con problemas mentales, las que por diversos motivos se ven afectadas en sus facultades de raciocinio y capacidad de actuación, lo cual incide en el normal desenvolvimiento de su personalidad en la sociedad.

a. La salud mental y su amparo en sede constitucional

62. La OMS ha señalado que la salud mental es el estado de bienestar que permite a cada individuo realizar su potencial, enfrentarse a las dificultades usuales de la vida, trabajar productiva y fructíferamente y contribuir con su comunidad. Incluye, entre otros, el bienestar subjetivo, la autosuficiencia perseguida, la autonomía, la competitividad, la dependencia intergeneracional y la autoactualización del propio intelecto y potencial emocional [Informe mundial de la Salud 2001, emitido por la OMS, Salud mental: una nueva comprensión, una nueva esperanza]. El derecho a la salud y particularmente el derecho a la salud mental, incluye, por una parte, la prohibición de intromisiones estatales en la esfera individual, y por otra, un elenco de garantías en beneficio de la *dignitas personae*, lo que implica una enorme variable de factores socioeconómicos imprescindibles para el desarrollo sano del ser humano [fundamento 11 de la STC N.º 3081-2007- PA/TC].

63. Asimismo en el plano nacional se ha señalado, aunque de manera más genérica, que la protección del derecho fundamental a la salud es de interés público, por lo que el Estado es responsable de regularla, vigilarla y promoverla [artículo 11 del Título Preliminar de la LGS]. De ahí que las obligaciones estatales no se constriñen, como se ha señalado, a una libertad negativa de un no-hacer, sino que importan un conjunto de acciones positivas a fin de que el derecho a la salud no sea una entelequia platónica ni una fórmula

vaciada de contenido por una mala interpretación de su contenido de norma programática. La actuación del Estado debe realizarse de manera coordinada y descentralizada a fin de que las políticas no se conviertan en meros discursos.

64. Así, la tutela de la salud mental es un reflejo de la forma en que se debe observar el derecho genérico: requiere atención de salud oportuna y apropiada [fundamento 2 de la STC N.º 2064-2004-AA/TC], máxime si entre las medidas que deben adoptar los Estados a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figura la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad [artículo 12º punto 2.d del PIDESC]. Es por ello que en el ordenamiento nacional, exactamente en la LOS, se ha dicho, en primer lugar, con relación a los problemas mentales, que toda persona con discapacidad mental tiene derecho a recibir tratamiento y rehabilitación [artículo 9º de la LGS]. La proclamación del derecho a la mejor atención médica posible en materia de salud mental conduce a reconocerla como una libertad básica y fundamental, y en tal caso, cuando el tratamiento se administre en una institución psiquiátrica, el paciente deberá a ser tratado, siempre que sea posible, cerca de su hogar o del hogar de sus familiares o amigos y deberá regresar a la comunidad lo antes posible [Séptimo Principio Fundamental, punto 2 de los PPEM].

b. La salud mental y su doble ámbito

65. Los problemas mentales de salud se pueden dar en dos facetas: aquellas que se refieran específicamente a la discapacidad mental y las que se refieran a los perturbaciones mentales, tal como sucede en el caso de autos. Una interpretación *pro hómine* deberá llevarnos a entender el término 'persona incapacitada para velar por sí misma a causa de una deficiencia mental' y también ha de incluir a aquellas personas que sufren problemas de desórdenes mentales en toda su extensión. Implícitamente también habrán de encontrarse los problemas de adicciones; según se desprende de la demanda es en el SHA donde los favorecidos sufrirían el menoscabo a su salud, y concomitantemente a su libertad individual.

[...]

c. La salud mental y los problemas de perturbaciones mentales

68. El tema que merece la atención primordial de este Colegiado es el relativo a las personas que tienen en estricto problemas de perturbaciones mentales, las cuales tienen derecho a la recuperación, rehabilitación y promoción de su salud [artículo 11º de la LGS]. Dentro de este grupo se encuentra el caso específico de las personas que sufren el problema de las adicciones, sea de alcoholismo, fármaco-dependencia, trastornos psiquiátricos o violencia familiar. La adicción es una forma de trastorno complejo, de afectación cerebral, básicamente a través de una dificultad de control en el uso de sustancias psicotrópicas, generando modificaciones en el comportamiento del afectado y el abandono progresivo de sus actividades cotidianas, todo lo cual se expresa como una conducta disfuncional en el seno familiar, laboral y social [Guía de Práctica Clínica en Trastornos Mentales y del Comportamiento debidos al consumo de Sustancias Psicotrópicas -en adelante, **GPCTM-**, emitidos por el Ministerio de Salud en Lima, 2006, a través de la Resolución

Ministerial N.º 648-2006/MINSA; en la misma línea, Resolución Ministerial N.º 0943-2006-MINSA, Plan Nacional de Salud Mental -en adelante, **PNSM**-]. Esta afección incluye no sólo la adicción por consumo de sustancias (como toxicomanía o ebriedad habitual, previstas en el Código Civil -en adelante, **CC**-), sino también la ludopatía, la adicción electrónica (entre otros, internet o juegos por computadora) y la adicción conductual.

69. Sobre la base de los argumentos vertidos, es necesario insistir en que un **tratamiento adecuado para la prevención y recuperación de las personas** que sufren perturbaciones mentales - incluyendo, claro está, las adicciones- sólo puede ser admitido siempre que respete sus derechos y se desenvuelva como una actitud dignificadora en su cuidado. Basta percatarse que las personas que sufren enfermedades mentales están sujetas a prejuicios y fuertes estigmas, constituyendo un grupo vulnerable a violaciones de derechos humanos a nivel global; tanto así que son arbitraria e innecesariamente segregadas de la sociedad en instituciones psiquiátricas, donde se encuentran sujetas a tratamiento inhumano y degradante o a tortura [Informe del experto internacional en materia de derechos humanos de las personas con enfermedades mentales, peritaje propuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos dentro de la Sentencia de la CIDH en el Caso Ximenes Lopes vs. Brasil].
70. Este Colegiado coincide con la ONU cuando establece que cuando está comprometida su salud mental, las personas que son atendidas en un EdSM gozarán del mejor cuidado disponible, serán tratadas con humanidad y con respeto a la dignidad inherente de la persona humana y serán protegidas contra la explotación económica, sexual, el maltrato físico y el trato degradante [principio 1 de los PPEM; sobre el tema también Informe Defensorial 'Salud mental y derechos humanos: La situación de los derechos de las personas internadas en establecimientos de salud mental', básicamente a brindar el consentimiento informado], sobre todo considerando que dichas personas se encuentran en un nivel de inferioridad y dependencia que no se presenta necesariamente en el caso de las personas que padecen enfermedades físicas. Es así como se ha postulado un grupo de principios que deben ser observados en la atención a estos pacientes: (i) promoción de la salud mental y prevención de los trastornos mentales; (ii) acceso a una atención básica de calidad de la salud mental; (iii) evaluación de la salud mental de acuerdo a los criterios aceptados en el ordenamiento jurídico; (iv) recepción de atención que sea lo menos restrictiva posible; (v) autodeterminación, es decir, posibilidad de consentir en el tratamiento a que será sometido; (vi) ser asistidos por expertos en el ejercicio de su autodeterminación; (vii) disposición de procedimientos de revisión con relación a las decisiones adoptadas por los responsables de tomarlas; (viii) mecanismo automático de revisión periódica, en caso que el tratamiento incluya restricción de su integridad (tratamiento) o de su libertad (hospitalización) por un período de larga duración; (ix) asunción de las decisiones relacionadas con su situación por la autoridad competente previo conocimiento informado; y, (x) asunción de las decisiones que involucran su salud de conformidad con normatividad vigente y según estándares internacionales de protección de los derechos humanos [Diez Principios Básicos de las Normas para la atención de la Salud Mental -en adelante, **PBNASM**-, realizada y aprobada por la OMS - División

de Salud Mental y Prevención del Abuso de Sustancias, el 17 de diciembre de 1991]. Según los parámetros establecidos en sede internacional, este Colegiado habrá de analizar tanto la forma de internamiento como la atención de los pacientes en el SHA del INESM'HD-HN', pues sólo así estaría tutelándose convenientemente el derecho fundamental a la salud, en concordancia con la libertad individual de los favorecidos en el presente PHC.

[...]

72. El MINSA ha logrado identificar algunas de las causas que ocasionan que la salud mental esté en el país tal como ahora está, entre ellas las elevadas tasas de prevalencia de violencia contra grupos vulnerables de la sociedad; el incremento de la pobreza y de desigualdad en la distribución de los recursos; los graves secuelas psicológicas y económicas por la violencia política en los ochentas y noventas; la alta tasa de prevalencia de trastornos ansiosos y depresivos, incluyendo el incremento de la frecuencia de suicidio e intento de él; el elevado número de personas con trastornos psicóticos crónicos que no reciben atención adecuada; y la gravedad del alcoholismo como problema de salud pública [PNSM; sobre sus orígenes, fundamento 48 de la STC N.º 3081-2007-PA/TC]. El análisis de la tutela de este derecho fundamental no puede ser ajeno al contexto que rodea su tratamiento en la realidad, por lo que tampoco puede desligarse del caso concreto de los favorecidos recluidos en el INESM'HD-HN'.

d. La salud mental y las acciones relativas a su salvaguarda

73. De todas formas, para lograr la mayor efectividad de la tutela del derecho a la salud, el Estado tiene tanto obligaciones de hacer (realizar acciones que tiendan al logro de un mayor disfrute del derecho) como obligaciones de no hacer (abstenerse de interferir en el ejercicio de los derechos). Es por ello que este Colegiado considera imprescindible que se pueda realizar una política, en el marco del mencionado plan, que ejecute las acciones correspondientes a la tutela del derecho, con la mayor eficacia e intensidad posible, aunque siempre determinadas por las capacidad presupuestarias. No obstante le atañe resaltar algunos hechos problemáticos con una necesidad de intervención: (*) Graves secuelas psicológicas y económicas en la población sobreviviente de la violencia política a fin de asignar recursos destinados a la reparación; (*) Vinculación entre los problemas socioeconómicos y psicosociales y la presencia de trastornos mentales frente a ausencia de una respuesta concertada; (*) Grave situación de la salud mental en el país frente a la falta de prioridad de la salud mental en los planes del MINSA, escaso presupuesto, carácter centralizado de las políticas y desconocimiento del gasto real en este ítem; (*) Modelo intramural de atención frente a ausencia de participación comunitaria; y, (*) Escasa cobertura médica frente a deficiente acceso a medicamentos [fundamento 42 de la STC N.º 3081-2007-PA/TC]. Si bien existe una identificación de lo que significa este derecho y cómo surge la problemática, aún quedan muchas acciones que tomar a fin de revertir el panorama existente en el país.
74. En esta línea este Colegiado es consciente de la necesidad de que se apruebe una Ley de Salud Mental, pues su promulgación sería un importante avance para adquirir una verdadera cultura de respeto por los demás y significaría un verdadero cumplimiento del mandato constitucional así como de

los compromisos internacionales contraídos por el Estado peruano. Bajo la perspectiva descrita sobre la salud mental, es válido reconocer que el derecho a la salud no puede ser un mero derecho programático -e ineficaz- pues el Estado en atención a los deberes primordiales que le han sido signados en la Norma Fundamental tiene la obligación de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, así como promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrio de la Nación [artículo 44° de la Constitución], y una de estas formas sería la aprobación de dicha ley.

75. De otro lado, este Colegiado ha puesto sobre el tapete que el presupuesto en el Sector Salud es exiguo, lo cual se traduce en un inadecuado modo y comportamiento del Estado para dar inicio a un goce del derecho en juego, por lo que se hace necesaria la existencia de un marco legal adecuado, con autoridades conscientes del problema y con decisión política para ejecutar un plan progresivo, que debe empezar por la atención inmediata de todos los enfermos [fundamento 42, punto D de la STC N.º 3081-2007-PA/TC].

3. El artículo 11 ° de la Constitución y la tutela constitucional de la salud mental en un establecimiento de salud mental

76. Determinadas las obligaciones del Estado y de la comunidad en la salvaguarda no sólo de la salud en general, sino también de la salud mental en particular, corresponde ahora avanzar en el análisis de la actuación de los EdSM pues es finalmente a través de ella cómo se va concretizar la atención de los pacientes que no gozan de una salud cabal. Esta tutela está en relación directa con lo que corresponde a una conveniente política pública de salud en país, toda vez que "(...) 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' [artículo 9º de la Constitución], pues únicamente a través de ella el resguardo del derecho involucrado será realmente efectivo y real, redundado incluso en otros derechos fundamentales como la libertad individual, tal como se analiza en el presente caso. El tratamiento tiene como finalidad principal el bienestar del paciente y el respeto a su dignidad como ser humano [fundamento 130 de la Sentencia de la CIDH en el Caso Ximenes Lopes vs. Brasil]. De otro lado, hay que tomar en cuenta que la realidad de la salud en el Perú se traduce en un sistema normativo hospitalario y político sumamente fragmentado y desorganizado, que se estructura en función de la capacidad económica de las personas, y que da origen a inequidades en el reparto de los recursos presupuestarios, lo que trae como consecuencia que la atención y los gastos obedezcan a patrones de exclusión de ciertos grupos de pacientes [fundamento 64 de la STC N.º 3081-2007-PA/TC].

a. La salud mental en un establecimiento de salud mental y el respeto de la persona

77. Sobre la base del principio de dignidad personal, los favorecidos merecen una adecuada protección a través de un tratamiento eficaz, pues según la cláusula constitucional es prioridad y deber dictar medidas a favor de los internados en cualquier establecimiento de salud, a fin de garantizar el

respeto de sus derechos. Cabe recordar que un EdS es aquél que realiza en régimen ambulatorio o de internamiento, así como la atención de salud con fines de prevención, promoción, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, dirigidos a mantener o restablecer el estado de salud de las personas. Pueden ser sin y con internamiento. De otro lado, no es ilógico recordar que son pocos los países que cuentan con un sistema público de tratamiento bien desarrollado, concebido para ocuparse de diferentes sustancias que son objeto de abuso o cualquier otra forma de adicción [Por qué intervenir en el tratamiento del abuso de drogas: Documento de debate para la formulación de políticas, realizado por la Oficina contra las Drogas y el Delito de las Naciones Unidas, emitido en Nueva York, 2003. www.unodc.org/pdf/report_2003-01-31_1_es.pdf]. Los EdS con internamiento, como es el caso del INESM'HD-HN', son aquellos que brindan atención integral, general o especializada al paciente agudo o crónico, y que para realizar tales atenciones o procedimientos clínicos o quirúrgicos, con fines diagnósticos, terapéuticos o de rehabilitación, requieran permanencia y necesidad de soporte asistencial por más de doce horas por su grado de dependencia o riesgo [artículo 51° del Decreto Supremo N.º 013-2006-SA, Reglamento de Establecimientos de Salud y Servicios Médicos de Apoyo -en adelante, RESSMA-]; dentro de este tipo de nosocomios se encuentra el grupo de los denominados institutos de salud especializados.

[...]

79. Siguiendo este precepto, las EdSM o psiquiátricas deben estar sometidas a inspección por parte de las autoridades competentes con frecuencia suficiente para garantizar que las condiciones, el tratamiento y la atención de los pacientes sean los adecuados [Décimo Cuarto Principio Fundamental, punto 11.2 de los PPEM], rol que en muchas oportunidades es incumplido cuando se producen abusos frente a las personas que tienen problemas de adicciones. ¿Es posible admitir ese tipo de situaciones desconociendo el mandato constitucional? Sobre la base de la interpretación social de la Norma Fundamental y a la vista del problema de estas personas privadas de su libertad y sometidas a internamiento en un EdSM, es menester tener en cuenta que estos institutos deben ser centros especializados para fines terapéuticos que procuren una adecuada atención, custodia, prevención, protección y una posterior rehabilitación de los pacientes, y así tengan una futura vida digna.

b. La salud mental en un establecimiento de salud mental y el tratamiento extra e intramural

80. Los principios que inspiran la actuación de los EdSM están destinados al logro de la rehabilitación y a un tratamiento que estimule la independencia personal, la autosuficiencia y la integración social de las personas que tienen estos problemas con proscripción a priori del método intramural y a ser tratado en igualdad de condiciones, sin discriminación y en estricto respeto de sus derechos fundamentales (fundamento 34 de la STC N.º 3081-2007-PA/TC). En base a ello, es importante tener en cuenta que la ONU ha precisado que aquella persona que padezca una enfermedad mental tiene derecho a vivir y a trabajar, en la medida de lo posible, en la comunidad [principio 3 de los PPEM], siempre en un esquema de tratamiento extramural.

81. En esta línea de pensamiento, la Corte Interamericana ha precisado que los Estados están en la obligación de regular y fiscalizar la asistencia de salud prestada a las personas, independientemente de si la entidad que presta tales servicios es de carácter público o privado [fundamento 89 in fine de la Sentencia de la CIDH en el Caso Ximenes Lepes vs. Brasil], afirmación que cobra sentido cuando la trasgresión del derecho a la salud de las personas con problemas de salud mental se realiza en una institución pública (a veces incluso el Estado suele argüir falta de responsabilidad), aparte claro está de las privadas, y es ahí cuando su deber de protección se inserta en la supervisión y control de la actividad privada, tal como lo ha establecido la instancia supranacional en mención y que es parte de la formulación de la norma constitucional. De lo expresado queda claro que con un internamiento inadecuado, lejano a las reglas previstas para las personas pacientes de un EdSM, ya sea público o privado, se puede terminar afectando sus derechos fundamentales, de modo que, en salvaguarda de la libertad individual o de otros derechos conexos a ella, como sucede en el caso de autos con la salud, se puede acudir al PHC para que sean adecuadamente tutelados por el ordenamiento constitucional.
82. Latendencia actual es reducir a su máxima expresión el tratamiento intramural, es decir, dentro de un EdSM, debiéndose, en la medida de las posibilidades, optar por un tratamiento extramural, o como se conoce normalmente, por un tratamiento ambulatorio. Resulta necesario recalcar que la finalidad del internamiento no es confinar al paciente de por vida en una EdSM como consecuencia de su exclusión de la sociedad, sino brindar un tratamiento adecuado a efectos de que dicho paciente pueda recuperarse, o al menos estabilizar su situación, y continuar con el tratamiento psiquiátrico fuera de él. Lo anterior implica que los pacientes psiquiátricos deben ser constantemente informados del tratamiento que reciben, máxime si es intramural, así como de las consecuencias de dicho tratamiento a efectos de que no se les prive de la facultad de expresar su consentimiento. Debe tenerse en cuenta que el grado de autonomía de estos pacientes se reducirá dependiendo de cuán alto sea el grado de la enfermedad, y en estos casos serán los familiares, tutores o curadores quienes deberán contar con la información necesaria para tomar las decisiones pertinentes respecto al tratamiento psiquiátrico.
83. Sin embargo, no es que vayan a desaparecer los EdSM con internamiento, sino que su actuación debe ser lo más restrictiva posible. Sólo para efectivizar la calidad y eficiencia del servicio de salud de dichos establecimientos, es importante apuntar algunas obligaciones de los profesionales de la salud, especialmente psiquiatras, psicólogos, enfermeros, terapeutas y asistentes sociales. Teniendo en cuenta que su objetivo ha de ser brindarle una recuperación completa al paciente: (a) Es preciso tener su manifestación de voluntad pues de ella dependerá qué tratamiento efectivo ha de recibir y permitir su cuidado del personal médico, requiriendo para esto gozar de capacidad de ejercicio, o contar con representantes legales. (b) Su derecho a que se le brinde una adecuada y veraz información del tratamiento a seguir, su evolución, su medicación así como su estado de salud. (e) El derecho a ser tratado con dignidad, no permitiendo ningún acto de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a torturas o a tratos inhumanos o humillantes, pues

estos actos están proscritos constitucionalmente [artículo 2º, inciso 24.h) de la Constitución], toda vez que el Estado no debe permitir el hacinamiento en cualquier establecimiento que permite una readaptación y rehabilitación a la sociedad. (d) Su derecho a recibir oportunamente y con puntualidad sus medicinas, las emergencias y requerimientos que pudieran solicitar y permitir el recreo y la interacción entre grupos sociales. (e) Permitir su rehabilitación, pues sólo así se habrá logrado con el tratamiento médico seguido en estos centros. (j) Para efectivizarlos en la práctica, se necesita la intervención del Estado y la disposición de recursos económicos para lograr tales fines. (g) Ahora atendiendo a que el internamiento en un EdSM puede ser por voluntad de la propia persona o involuntaria, caso de las personas que no cuentan con la capacidad de ejercicio, deben contar con consentimiento para su internamiento. Sobre la base de estas consideraciones, este Colegiado recuerda al Estado su obligación de establecer y hacer efectiva la política en materia de salud mental, psiquiátrica, psicológica u otras similares que permitan el régimen de internamiento, en aras de proteger los derechos fundamentales de los pacientes.

c. La salud mental en un establecimiento de salud mental y las acciones dirigidas a su control

84. Dentro de este esquema de funcionamiento los EdSM, con independencia de si son públicos o privados, deben siempre actuar respetando la tutela del derecho fundamental a la salud, con la singularidad que suponga la enfermedad. Según lo expresado supra, la exigibilidad de un derecho como el de la salud deberá realizarse hasta el nivel que permitan los recursos del Estado y de la comunidad [artículo IX de la DADDH]. Basándose en la cantidad de recursos disponibles, los EdSM deberán contar con: (i) Personal médico y otros profesionales calificados en número suficiente y locales suficientes, para proporcionar al paciente un programa de terapia apropiada y activa; (ii) Equipo de diagnóstico y terapéutico; (iii) Atención profesional adecuada; y, (iv) Tratamiento adecuado, regular y completo, incluido el suministro de medicamentos [Décimo Cuarto Principio Fundamental, punto 11 .1 de los PPEM).
85. Pero no se puede negar que cualquier exigencia en la labor de estos centros médicos, sobre todo cuando implica gastos del Estado, tiene que estar en correlación directa con el nivel de exigencia de nuevos o mayores gastos públicos y su aplicación progresiva [Undécima Disposición Final y Transitoria de la Constitución; en la misma línea, artículo 2º, punto 1 del PIDESC], dispositivo que importa el compromiso estatal de adoptar medidas hasta el máximo de recursos que se disponga para lograr, progresivamente, la plena efectividad de este derecho fundamental, aunque es evidente que el Estado no puede eximirse de la obligación de cumplimiento, al estar referido a un deber de perentorio cumplimiento, "*(...) si bien de manera progresiva, siempre en plazos razonables y acompañados de acciones concretas*" [fundamento 37 de la STC N.º 2945-2003-AA/TC). Lo que también hay que tomar en cuenta es que conseguir bienestar y un nivel de vida digno es un deber conjunto, tanto de la sociedad como del propio individuo y el Estado, pero no exclusivamente de este último. Toda política social necesita de una ejecución presupuestal y de ella derivan obligaciones concretas por cumplir, por lo que debe adoptarse medidas constantes y eficaces para lograr

progresivamente la plena efectividad de los derechos en igualdad de condiciones para la población en su conjunto.

[...]

87. Vale la pena insistir que un EdSM, como es el cuestionado en el presente proceso constitucional, puede realizar sus atenciones a través de tres formas distintas para cuadros adictivos severos con complicaciones y comorbidad: internamiento prolongado en la modalidad comunidad terapéutica; internamiento intermedio, que combina tratamiento ambulatorio con internamiento parcial [GPCTM, referida a establecimientos de salud de nivel 111] , y en el caso específico del INESM'HD-HN', el modelo utilizado es el familiar -afrente holístico de las adicciones, que se presenta como una propuesta considerada como innovadora en el manejo preventivo-terapéutico del fenómeno adictivo [Guía de Manejo de las Adicciones según el Modelo Familiar -en adelante, GMAMF-, aprobado por la Resolución Directoral N.º 144-2004-SA-DG-IESM'HD-HN", de 2004] ; según se debe priorizar el manejo familiar pues se juzga que el entorno socioambiental nocivo representa un rol predominante en el origen, mantenimiento y desenlace de la enfermedad adictiva [Manuel de Normas de Procedimientos del Modelo Familiar - en adelante, MNPMF-, también aprobado por la Resolución Directoral N.º 144-2004-SA-DG-IESM'HD-HN", de 2004], quizás tomando en cuenta que siempre la familia es un instituto fundamental para la sociedad y el Estado [el artículo 4º de la Constitución].
88. Por tal razón el Estado, cuando analiza la actuación de las EdSM, debe tomar en cuenta medidas deliberadas y concretas e ir dirigidas a la plena realización del derecho a la salud [punto 30 de la OG14]. El proceder estatal, por tanto, conlleva un sinnúmero de situaciones propias y con relación a la comunidad que no pueden ser obviadas a la hora de analizar las actividades de dichos establecimientos: **(a)** *Con relación al propio Estado*, (i) A pesar de las cada vez más claras vinculaciones entre problemas socioeconómicos y psicosociales y la presencia de trastornos mentales y del comportamiento, no hay una respuesta concertada que permita mejorar significativamente las condiciones de vida de las personas; (ii) Falta de prioridad de la salud mental en los planes del sector; (iii) Escaso presupuesto, centralización del mismo y desconocimiento del gasto real en salud mental; (iv) Modelo de intervención vigente que tiende a fragmentar el proceso de promoción, prevención, atención y rehabilitación, optando, muchas veces, por un sólo aspecto y excluyendo o desvalorizando el otro; cuando a nivel local la atención debe ocurrir unificadamente; (v) Centralismo y carácter intramural del modelo de atención, con poca relación comunitaria; (vi) Escasa cobertura y acceso a la atención y a los medicamentos necesarios, especialmente en los casos que producen discapacidad, como las psicosis crónicas, retraso mental y trastornos orgánicos cerebrales; (vii) Inadecuado diagnóstico y manejo integral de los problemas psicosociales más graves (como las violencias) y de los trastornos adictivos (alcoholismo, tabaquismo, ludopatía); (viii) Recursos humanos poco motivados y capacitados, que laboran en ambientes mal implementados, donde atienden problemas humanos graves y reciben poco estímulo para su desarrollo con la consecuencia de manifestaciones de síndrome de agotamiento y desmoralización; y, (ix) Falta de una cultura de buen trato y de respeto a los derechos humanos de los usuarios. **(b)**

Con relación a la coordinación intersectorial dentro del Estado: (i) Escasos planes, programas y servicios de salud mental. Los existentes no están articulados entre los sectores e instituciones del Estado, y no cuentan con un enfoque de salud pública, produciendo una reducida cobertura y duplicación de acciones; (ii) Falta de reconocimiento del MINSA como ente rector en salud mental; (iii) Ausencia de espacios de coordinación permanente de políticas y planes; (iv) Baja prioridad de la estrategia de intervención en redes locales intersectoriales; (v) Falta de posicionamiento en los sectores de la importancia de la salud mental para el desarrollo del país; y, (vi) Falta de reconocimiento en los diversos sectores y en las regiones, de la importancia de la salud mental para el desarrollo del país. **(c) Con relación a la comunidad:** (i) Discriminación, exclusión y estigmatización de las personas, familias y grupos que sufren problemas de salud mental. Esto favorece la invisibilización de los problemas y la falta de búsqueda de ayuda; (ii) Falta de información, conocimiento y actitudes que favorezcan las iniciativas de intervención en salud mental por parte de la sociedad civil en forma organizada; y, (iii) Desconocimiento de la importancia de la salud mental como determinante del bienestar y desarrollo de la comunidad, dando lugar a que las autoridades regionales y locales no incorporen la salud mental en sus planes [Diagnóstico en el PNSM].

C. SOBRE LA ACTUACIÓN DE LOS ESTABLECIMIENTOS DE SALUD MENTAL EN EL TRATAMIENTO DE LAS ADICCIONES

89. Al ser el derecho fundamental a la salud una condición indispensable para el desarrollo del bienestar individual y colectivo, para su tutela efectiva en los casos concretos, el TC debe practicar un estudio pertinente y ajustado a la Norma Fundamental. Tal como fue señalado al inicio de la presente sentencia, la deficiente actuación de la judicatura constitucional en las instancias precedentes no es óbice para que este Colegiado decline su función constitucional y menos aún su obligación de impulsar de oficio el proceso [artículo III del Título Preliminar del CPCo], por lo que en esta parte la utilización de los datos obtenidos *motu proprio* van a ser trascendentales para la resolución de la controversia suscitada, siempre en pos de la tutela de los derechos fundamentales de las personas, sobre todo en su ámbito objetivo. Este Tribunal, por tanto, se apresta a dar respuesta a dos cuestionamientos específicos del recurrente, sobre la base de los conceptos analizados *supra*, gracias a la explicación concreta brindada por la entidad donde laboran los codemandados a través de un pedido de información, y a la participación del *amicus curiae* (la DP), "(...) el 7 de abril del presente año, un equipo del Programa de Protección de Derechos de Personas con Discapacidad realizó una visita de supervisión a las instalaciones del servicio de hospitalización por adicciones del INESM'HNHD', en atención a la solicitud de intervención presentada (...) por el ciudadano Ricardo Julca Bejar, miembro de la ONG Pan y Vino (...)" [Primer Informe de la DP como *amicus curiae* (fs. 348, 349 del Cuadernillo del TC)], demostrando así su conocimiento *in loco* de la situación de los pacientes del EdSM.

[...]

93. Al respecto es oportuno recordar que el tratamiento médico sólo será compatible con el mandato constitucional de la tutela de la salud mental en un

EdSM si es que cumple u observa con eficacia y eficiencia las disposiciones, reglamento y demás reglamentos en materia de atención, custodia, prevención, protección y rehabilitación de los pacientes sometidos a internamiento. Por eso, frente al tratamiento intramural de los casos de personas con problemas de salud mental, y dentro de ellas las que sufren de adicciones, se debe preferir la atención extramural, coherente con la integración de los enfermos mentales a la sociedad, especialmente a su entorno familiar y comunitario [Declaración de Caracas, emitida por la Organización Panamericana de la Salud, AG/RES.1249-XXIII-O-1993], lo cual contradice la prestación clásica de salud mental en el país, donde siempre existía la intención de los familiares de internar a su paciente y ello era aceptado por el EdSM.

[...]

97. El paso de un tratamiento extramural a uno intramural no puede ser la regla, sino la excepción, y es la propia persona o la que por él actúa quien autorizará el cambio de atención requerida en un EdSM, lo cual está en concordancia directa con el respeto de la libertad individual de las personas. Por eso, todos los elementos del consentimiento para la mutabilidad del tratamiento deben constar y ser conocidos por la persona. Así, cualquier regulación que pudiera establecerse respecto del internamiento involuntario de personas con adicciones debe estar clara y taxativamente establecida por ley [Primer Informe de la DP como *amicus curiae* (f. 355 del Cuadernillo del TC)].
98. Por ello es que se ha venido insistiendo constantemente en la emisión de una ley especializada en los temas de salud mental, como una forma idónea de desarrollar el mandato constitucional expresado en la propia Norma Fundamental [artículos 7º y 9º de la Constitución]. Pero aún cuando ésta todavía no existe, el propio INESM'HD-HN' ha creado reglas específicas para que el paciente pueda acceder a su internamiento, al estar obligado a consentir su hospitalización, y es el mismo EdSM quien lo acepta o no, según el cumplimiento de: (i) el criterio de permanencia en la ciudad de Lima; (ii) la situación de comorbidad psiquiátrica; (iii) la conducta antisocial asociada a la integridad psicológica y/o física del paciente, familiar u otro; (iv) el consumo compulsivo de alguna droga (aunque también se aceptan a los ludópata, adictos electrónicos y adictos conductuales); (v) una asistencia familiar constante; y, (vi) la existencia de referencias especiales (MNRPMF).
99. Queda, de esta forma, proscrita toda forma de ingreso involuntario -o por lo menos sin mediar una causal de emergencia-, por ser la retención una forma ilegítima y arbitraria de vulneración de la libertad individual. El derecho de los pacientes a decidir sobre los tratamientos a administrar fija la extensión del deber del médico a informar y obtener de estos el permiso correspondiente; así, respecto a la aplicación de tratamientos especiales, de los diversos EdSM nacionales, sólo tres cuentan con formatos para la autorización de estos tratamientos, de los cuales el formato del INESM' HNHD' permite que el consentimiento lo brinde el paciente [Informe Defensorial 'Anticoncepción quirúrgica voluntaria I. Casos investigados por la Defensoría del Pueblo' - Informe N_º 7, emitido en Lima, 1998]. Pero para poder analizar la decisión adoptada tiene que tomarse en cuenta la capacidad para actuar. La incapacidad que puede observarse en una persona con problemas

de salud mental puede ser de dos tipos: la absoluta, cuando la persona es menor de dieciséis años o está privada de discernimiento [artículo 43° del CC]; y la relativa, cuando la persona tiene entre dieciséis y dieciocho años o cuando adolezca un deterioro mental que le impida expresar su libre voluntad, cuando sea ebrio habitual o toxicómano o cuando sufra interdicción civil [artículo 44° del CC].

[...]

117. En conclusión, tratándose de personas con adicciones, las situaciones de emergencia pueden estar relacionadas con conductas suicidas, intoxicaciones severas y síndrome de abstinencia severo. Entonces, más allá de los casos específicamente señalados en la legislación, como son la exposición del paciente o su familia a caer en miseria, la necesidad de asistencia permanente o amenaza de su seguridad [artículo 586° del CC], también puede darse, por ejemplo, por una emergencia médica, con una posterior evaluación por parte de órganos administrativos [Décimo Quince y Décimo Sexto Principio Fundamental de los PPEM]. A entender del TC, siempre que un EdSM determine el ingreso de una persona por una causal de emergencia, la exposición clara del caso presentado no puede obviarse y es una obligación de la institución médica.

[...]

125. Cualquier tratamiento debe estar en relación evidente con la rehabilitación de la persona con problemas de salud mental y con su reinserción en el seno familiar y social. En tal sentido corresponde continuar desarrollando un programa de formación y capacitación para el personal médico, psiquiátrico, psicológico, de enfermería, auxiliares de enfermería y para todas aquellas personas vinculadas con la atención de salud mental, en particular sobre los principios que deben regir el trato de las personas que padecen problemas de salud mental [punto resolutivo 3 de la RTC N.º 2333-2004-HC/TC], siempre con la idea de que puedan recibir atención médica especializada. El proceso de atención hospitalaria dentro del SHA permitiría brindar mayor comodidad al paciente, garantizar condiciones óptimas de permanencia hospitalaria en los aspectos relacionados al cuidado e higiene y proporcionar condiciones de seguridad al personal que labora en el servicio y demás pacientes [MNPMF]. Si el fin no puede ser cumplido, entonces está demás cualquier tipo de intervención intramural.

b. La aplicación del tratamiento intramural

126. Para realizar el análisis correspondiente a las condiciones existentes del INESM'HD-HN', el TC está en la obligación de revisar algunas cuestiones sobre el internamiento de las personas del SHA. Y según lo señalado en la demanda, esto debe realizarse en algunos ámbitos específicos, sobre todo, (i) con relación al espacio utilizado para el tratamiento de estas personas; y, (ii) con relación a las posibilidades de contacto con el mundo externo. En estricto, la protección del derecho a la salud se relaciona con la obligación estatal de realizar aquellas acciones tendientes a prevenir los daños al derecho fundamental a la salud de las personas, conservar las condiciones necesarias que aseguren el efectivo ejercicio de este derecho, y atender, con la urgencia y eficacia que el caso exija, las situaciones de afectación a la salud de toda

persona [fundamento 17 de la STC N.º 02002-2006-AC/TC). En estricto, lo que se tiene que observar es cómo está ejerciéndose la actividad médica dentro del EdSM materia de estudio, pues no será admisible dentro de un Estado social y democrático de derecho que las acciones realizadas sean desproporcionadas con relación a la forma y las condiciones en que se aplica el tratamiento intramural.

[...]

HA RESUELTO

Declarar FUNDADA EN PARTE la demanda de hábeas corpus interpuesta.

En consecuencia:

1. Se declara FUNDADA en lo relativo a la violación del derecho de los pacientes a ingresar a un establecimiento de salud mental con consentimiento informado previo como derecho conexo a la libertad individual (hábeas corpus reparador), por lo que en atención del artículo 1º del Código Procesal Constitucional, pese a existir sustracción de la materia por irreparabilidad del daño, se exige a los responsables, en especial al codemandado don Luis Julio Matos Retamozo, a que en las siguientes oportunidades el consentimiento de las personas que ingresen al Instituto Nacional de Salud Mental 'Honorio Delgado - Hideyo Noguchi', Sala de Hospitalización de Adicciones, se realice según lo estipulado en la normatividad nacional; caso contrario, le será aplicable las medidas coercitivas previstas en el artículo 22º del mencionado cuerpo legislativo.
2. Se requiere a las autoridades de los establecimientos de salud, no solo a los de salud mental sino también a los que tratan adicciones a que, si bien es necesaria una actuación lo más expeditiva posible en el caso de pacientes que requieran tratamiento, no omitan someter tal actuación a un consentimiento plenamente informado, y si es que la situación amerita una actuación de emergencia, recién podrá aceptarse la intervención sin consentimiento, siempre y cuando la búsqueda de protección de los derechos de los paciente sea la guía de su intervención y esté absolutamente justificada y sustentada, de conformidad con lo expuesto en el Fundamento N.º 115, *supra*.
3. Se hace necesario establecer mecanismos de revisión periódica de las órdenes de interdicción para aquellas personas con declaración de incapacidad, siempre y cuando se compruebe que el fin constitucional de tal declaración, cual es la rehabilitación de la persona que padece una enfermedad mental, ha sido verificado según los lineamientos previstos en la legislación.
4. Se ordena que, dentro de las previsiones presupuestarias, la Sala de Hospitalización de Adicciones del Instituto Nacional de Salud Mental 'Honorio Delgado - Hideyo Noguchi' ejecute las correcciones adecuadas en el espacio destinado a sus pacientes (hábeas corpus correctivo) en el sentido de una mejor separación entre los pacientes hombres y mujeres, y crear un espacio destinado al tratamiento diferenciado de los pacientes adolescentes, sobre la base de la tutela prevista en el artículo 4º de la Constitución.

[...]

6. Se demanda que se continúe desarrollando programas de formación y capacitación para el personal vinculado a la atención de salud mental, con particular incidencia en los principios que deben regir el trato de las personas que padecen problemas de salud mental, en consonancia con el inicio de una campaña de concientización social para evitar la estigmatización de las personas con problemas de salud mental.
7. Se exhorta a las autoridades legislativas a que contemplen la promulgación de una ley de salud mental, la que representaría un importante progreso en la tutela de los derechos fundamentales de las personas que sufren problemas de dicha índole, sobre todo en el caso de adicciones.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Pedro Gonzalo Marroquín Soto contra el Director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Sala 2. Expediente 03426-2008-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 02 de septiembre de 2010.

8. Asimismo, en cuanto al derecho a la salud mental, este Tribunal ha precisado que: i) el derecho a la salud mental es parte integrante del derecho a la salud; ii) el derecho a la salud tiene como único titular a la persona humana; iii) el derecho a la salud mental tiene como contenido el derecho a disfrutar del mayor nivel posible de salud mental que le permita a la persona humana vivir dignamente; y, iv) la salud protegida no es únicamente la física, sino que comprende, también, todos aquellos componentes propios del bienestar psicológico y mental de la persona humana (Exp. N° 2480-2008-AA/TC, fundamento 11).

[...]

19. El Estado debe asumir la política de tratamiento y rehabilitación a personas con problemas de salud mental teniendo como fundamento el respeto de todos sus derechos fundamentales, pues las personas que adolecen de enfermedades mentales (esquizofrenia, paranoia, depresión, etc.), dentro de las que se incluyen a las personas sujetas a medidas de internación se encuentran en un estado de especial vulnerabilidad. Así las cosas, parece no haber duda sobre el reconocimiento de los derechos sociales (salud mental); no obstante el problema se presenta en el bajo nivel de cumplimiento, respecto al cabal desenvolvimiento de estos derechos, de los establecimientos de salud mental, por lo que el Estado adoptar todas las medidas destinadas a superar dicha problemática, fortaleciendo los niveles de coordinación intra e interinstitucional: Ministerio de Justicia, Ministerio de Economía y Finanzas, Ministerio de Salud, Congreso de la República, Poder Judicial, etc.

[...]

22. Sobre la base de lo expuesto, este Tribunal concluye que las autoridades del INPE han realizado algunas diligencias necesarias para dar cumplimiento a lo ordenado por el órgano jurisdiccional que es la internación del favorecido Marroquín Soto en un centro hospitalario a fin que reciba tratamiento médico especializado por padecer de enfermedad mental (síndrome psicótico esquizofrénico paranoide), habiéndose verificado que en varias oportunidades se ha realizado el traslado del favorecido para tal fin; no obstante ello, se aprecia que, a la fecha, no se ha hecho efectivo dicho mandato judicial, por

haberse producido la negativa de admisión del favorecido por parte de los directores de los centros hospitalarios, bajo el argumento de que no cuentan con la disponibilidad suficiente de recursos logísticos (camas), lo que hace imposible la internación o, que incluso, luego de evaluaciones médicas realizadas al beneficiario, éste no merecería internación.

23. De lo desarrollado hasta aquí se aprecia que uno de los principales problemas que impide la ejecución de la medida de internación del favorecido ordenada en un proceso penal es la falta de recursos logísticos (camas) en los establecimientos de salud mental. En efecto, de autos se aprecia que una de las razones por las que el Hospital Víctor Larco Herrera no procedió al internamiento del beneficiario Marroquín Soto es la falta de camas, pues según la Directora General de este Hospital, doña Cristina Eguiguren Li, esta área cuenta con tan sólo 12 camas, las mismas que se encuentran ocupadas por otros pacientes varones que se encuentran cumpliendo medida de internación (fojas 61).

[...]

25. Tal estado de cosas ha permitido que los médicos en ocasiones se vean impedidos de admitir a las personas con medidas de internación, o que cuando, habiéndolas admitido decidan de *motu proprio* darles de alta, lo que, si bien parece difícil que ocurra, no resulta ajeno para este Tribunal. En efecto en el Exp. N° 0516-2006- PHC/TC, fundamento 4, este Colegiado constató que la persona internada permaneció en el Hospital Víctor Larco Herrera durante 3 días y que según las autoridades de salud, *"Se evaluó la necesidad de cumplir con el mandato judicial (...), pero en el Pabellón N° 5 (...) había falta de camas (...), por estos motivos no se procedió a la hospitalización del paciente, siendo dado de alta (...), con indicaciones médicas y entregado a su familia"*. Sobre esta base, este Tribunal precisó que, *dado que el proceso penal se encuentra en ejecución, es "obligación del centro hospitalario efectuar exámenes periódicos al beneficiario, a fin de determinar su estado psiquiátrico, mas no determinar el cese o suspensión de la medida de internación impuesta, pues esta es facultad exclusiva del Juez"*.
26. Más todavía, ya en sentencia anterior este Tribunal ha señalado que: **"b) El Estado debe contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud mental, así como programas preventivos, curativos y de rehabilitación. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, así como condiciones sanitarias adecuadas (...), d) El Estado debe abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la supresión del servicio de salud mental, la suspensión injustificada de los tratamientos una vez iniciados o el suministro de medicamentos, sea por razones presupuestales o administrativas"** (Exp. N° 2480-2008-PA/TC, fundamento 16).
27. Sobre esta base este Colegiado considera que no puede alegarse deficiencias del propio Estado para evitar el cumplimiento de un mandato judicial que dispone la internación de una persona que padece una enfermedad mental a efectos de que sea sometida a un tratamiento médico especializado. Por tanto, constituye un imperativo que se adopten las medidas inmediatas, a fin de reducir, y mejor aún, desaparecer el déficit de los recursos logísticos

y otros, por lo que, el Ministerio de Economía y Finanzas debe incrementar el presupuesto al Ministerio de Salud y éste ampliar la cobertura correspondiente en los centros hospitalarios para mejorar la condiciones de vida de las personas que adolecen de enfermedad mental.

[...]

30. La situación descrita en los fundamentos que preceden permite constatar a este Tribunal Constitucional la violación masiva y/o generalizada de uno o varios derechos fundamentales (derecho a la salud, integridad personal, etc.) que afectan a un número significativo de personas que adolecen de enfermedad mental. Pero además, esta situación de hecho contraria a la Constitución, permite reconocer a este Colegiado la existencia de un estado de cosas inconstitucional respecto de las personas que adolecen de enfermedad mental, dentro de las que se encuentran las personas sujetas a medidas de internación. En efecto, se aprecia que existen escasos planes, programas y servicios de salud mental dirigidos a personas que se encuentran sujetas a medidas de seguridad de internación. Los existentes no están debidamente articulados entre los sectores e instituciones del Estado, lo cual se aleja por entero del Plan Estratégico del Instituto Nacional Penitenciario (INPE) para el período 2007-2011, que recoge las propuestas de la Comisión Multisectorial, creada por la Resolución Ministerial N° 336- 2006-PCM de fecha 18 de setiembre de 2006 e integrada por la Presidencia del Consejo de Ministros, el Ministerio de Justicia, el Ministerio de Salud, el Ministerio de Economía y Finanzas, entre otros, y que en el rubro V Lineamientos Estratégicos: Salud Penitenciaria, señala que es prioridad para el INPE: "*Desarrollar y/o fortalecer los vínculos con el Ministerio de Salud en los respectivos niveles regional y local, así como la asistencia y traslado de internos psiquiátricos a Hospitales de Salud Mental*".
31. Sobre esta base este Tribunal Constitucional en cuanto garante último de los derechos fundamentales, considera que para la superación del problema, que es de naturaleza estructural, se hace necesaria la intervención activa y oportuna no sólo de las autoridades emplazadas, sino fundamentalmente, coordinada y/o mancomunada, de los demás sectores o Poderes del Estado (Ministerio de Justicia, Ministerio de Salud, Ministerio de Economía y Finanzas, Congreso de la República, Poder Judicial, etc.). Por tanto, este Tribunal exige el replanteamiento de la actuación de los poderes públicos, a fin de que adopten un conjunto de medidas de carácter administrativo, legislativo, judicial y de otra índole que tengan por objeto superar de manera inmediata y eficaz las situaciones de hecho que dan lugar al quebrantamiento de la Constitución.
32. Sentado lo anterior, y teniendo en cuenta los efectos generales de la sentencia en la que se declara el estado de cosas inconstitucional, este Tribunal, de conformidad con lo establecido en el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, señala que cualquier persona o personas que se encuentren en las mismas circunstancias a las descritas en esta sentencia, esto es, que sufran agravio por el mismo o similares actos lesivos, podrán acogerse a los efectos de la presente sentencia o a la doctrina constitucional sentada por este Tribunal, no siendo necesaria la interposición de nueva demanda de hábeas corpus. Y es que, tal como ha señalado

este Colegiado “*La expansión de los efectos de una sentencia más allá de las partes intervinientes en el litigio no debe causar mayor alarma, puesto que, tratándose de un Tribunal encargado de la defensa de la supremacía constitucional, es claro, que sus decisiones -no sólo en los juicios abstractos de constitucionalidad, sino también en los casos concretos de tutela de derechos subjetivos- vincula a todos los poderes públicos*” (Exp. N° 3149-2004-AC/TC, fundamento 14).

33. Tal como se dijo *supra*, si bien el problema es de orden estructural; sin embargo, de autos también se aprecia que las autoridades del INPE, así como las autoridades de salud, sólo se han limitado, de *un lado*, a la remisión de documentos y al traslado del favorecido a los centros hospitalarios, y de *otro lado*, a señalar la imposibilidad material para el internamiento del beneficiario por falta de camas, debido a que los jueces no disponen el cese de la medida pese a haberse recomendado el alta médica; no han realizado tampoco gestiones intra e interinstitucionales para superar el problema, tales como la puesta en conocimiento de los titulares del sector, la solicitud de los recursos materiales y económicos necesarios, la celebración de determinados convenios o acuerdos interinstitucionales o de otra índole, etc.

[...]

HA RESUELTO

[...]

2. Declarar, como un estado de cosas inconstitucional, la falta de una política de tratamiento y rehabilitación de la salud mental de personas que se encuentran sujetas a medidas de seguridad de internación por padecer de una enfermedad mental; [...]

Tribunal Constitucional del Perú. Caso M.H.F.C. contra el Director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Pleno. Expediente 04007-2015-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 16 de septiembre de 2019. Ponente: magistrada Ledesma Narváez.

11. El derecho a la salud mental también es parte integrante del derecho a la salud, por tanto, se caracteriza por tener como único titular a la persona humana, poseer como contenido el derecho a disfrutar del mayor nivel posible de salud mental y todos aquellos componentes propios del bienestar psicológico y mental de la persona humana (Expediente 03426-2008-HC, fundamento 8; Expediente 02480-2008- AA/TC, fundamento 1).
12. Se ha establecido en anterior jurisprudencia que el derecho a la salud y particularmente el derecho humano a la salud mental incluye, por una parte, la interdicción de intromisiones estatales en la esfera individual y, por otra, un elenco de garantías en beneficio de la *dignitas personae*, lo que implica una enorme variable de factores socio-económicos imprescindibles para el desarrollo sano del ser humano. En otras palabras, el derecho a la salud mental tiene como contenido esencial los elementos que son inherentes al derecho a la salud, pero con la particularidad de que sus titulares constituyen un sector de la población altamente vulnerable, que requiere de una visión de sus derechos fundamentales desde una óptica que no solo entraña categorías jurídicas, sino también médicas, antropológicas y sociológicas, entre otros

aspectos que han sido considerados por los estándares internacionales de protección de los derechos humanos (Expediente 03081-2007-PA, fundamento 25).

13. Esta manifestación del derecho a la salud es una obligación internacional del Estado peruano, en tanto que se encuentra comprometido a velar por la protección y atención a las necesidades básicas de salud mental de las personas.
14. De acuerdo al artículo 12, numeral 1 y numeral 2, literal c), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del que el Perú es parte:
 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y **mental**.
 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

(...)

d) **La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.** [resaltado agregado]
15. Adicionalmente, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 25, establece que
 1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, **la asistencia médica y los servicios sociales necesarios**; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. 2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.
16. Este derecho también se encuentra manifiesto en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (ICERD) y la Convención sobre los Derechos del niño.
17. En esta perspectiva, la integración de la salud mental implica transformar el sistema de salud fortaleciendo o implementando nuevos establecimientos y servicios con capacidad resolutoria, eficiencia, efectividad y calidad en todos los niveles de atención, para ofrecer un servicio integral que aborde las necesidades de salud mental de la población. Adicionalmente, el desafío al que se enfrenta el Estado peruano es la inclusión y desarrollo del componente de salud mental en la norma y la práctica asistencial cotidiana de los equipos de salud generales. Además comprende el impulso de políticas públicas que favorezcan efectivamente la salud de las poblaciones más vulnerables.

18. Ante esta situación, el Estado peruano emprendió una reforma de la política de salud mental, con la aprobación de la hoy derogada Ley 29889, que modificó el artículo 11 de la Ley 26842, General de Salud. Allí se garantizaba los derechos de las personas con problemas de salud mental al acceso universal y equitativo, a las intervenciones de promoción y protección de la salud, prevención, tratamiento, recuperación y rehabilitación psicosocial, y se establece el Modelo Comunitario como el nuevo paradigma de atención en salud mental en el Perú, en línea con las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y las evidencias científicas. Dicho artículo apuntaba lo siguiente:

Artículo 11. Toda persona tiene derecho a gozar del más alto nivel posible de salud mental, sin discriminación. El Estado garantiza la disponibilidad de programas y servicios para la atención de la salud mental en número suficiente, en todo el territorio nacional; y el acceso a prestaciones de salud mental adecuadas y de calidad, incluyendo intervenciones de promoción, prevención, recuperación y rehabilitación.

Además de los procedimientos y derechos establecidos en el artículo 15 de la presente Ley, en la atención de la salud mental se considera lo siguiente:

- a. La atención de la salud mental se realiza en el marco de un abordaje comunitario, interdisciplinario, integral, participativo, descentralizado e intersectorial.
 - b. La atención de la salud mental se realiza preferentemente de manera ambulatoria, dentro del entorno familiar, comunitario y social.
 - c. El internamiento es un recurso terapéutico de carácter excepcional y solo puede llevarse a cabo cuando aporte mayores beneficios terapéuticos para el paciente que el resto de intervenciones posibles. Se realiza por el tiempo estrictamente necesario y en el establecimiento de salud más cercano al domicilio del usuario.
 - d. El tratamiento e internamiento se realizan con el consentimiento informado, libre y voluntario del usuario, salvo en situaciones de emergencia.
 - e. La revisión médica periódica de los diagnósticos e informes que recomiendan el internamiento de pacientes. El internamiento tendrá una segunda opinión médica.
 - f. Los usuarios de los servicios de salud mental, incluidas las personas con discapacidad mental, mantienen el pleno ejercicio de sus derechos durante su tratamiento e internamiento.
 - g. Las personas con adicciones gozan de los mismos derechos y garantías que se reconocen a los demás usuarios de los servicios de salud. Su tratamiento e internamiento involuntario no requiere de su consentimiento informado y se realiza a solicitud de la familia cuando su capacidad de juicio esté afectada, lo cual debe ser determinado por una Junta Médica.
19. Consecuente con lo anterior, el Ministerio de Salud, a través de la Dirección de Salud Mental de la Dirección General de Intervenciones Estratégicas en Salud Pública, ha presentado el Plan Nacional de Fortalecimiento de Servicios

de Salud Mental Comunitaria 2018-2021, en el que plantea los objetivos y actividades necesarias para cumplir con el mandato legal y ético respectivo, a implementarse en todas las regiones del país.

20. El logro de los objetivos y el cumplimiento de las actividades contribuyen con los compromisos del Objetivo de Desarrollo Sostenible 3: "Garantizar una vida sana y promover el bienestar para todos en todas las edades", que entre sus nueve metas establece promover la salud mental y fortalecer la prevención y el tratamiento del abuso de sustancias adictivas, incluido el uso indebido de estupefacientes y el consumo nocivo de alcohol. Asimismo, es congruente con las propuestas del plan de acción mundial propuesto por la OMS al 2020 para promover la salud mental mediante la reforma de los servicios y la protección de los derechos humanos de las personas con trastornos mentales de modo que puedan acceder, sin riesgo de empobrecimiento, a servicios de salud y sociales esenciales que les permitan recuperarse y gozar del grado máximo de salud que se pueda lograr.
21. Actualmente, la reciente Ley 30947, de salud mental, Publicado en el diario oficial *El Peruano* el 23 de mayo de 2019, establece con relación al derecho a la salud mental que "En el marco de lo establecido por el artículo 7 de la Constitución Política del Perú, toda persona, sin discriminación alguna, tiene derecho a gozar del más alto nivel posible de salud mental. El Estado garantiza la disponibilidad de programas y servicios para la atención de la salud mental en número suficiente, en todo el territorio nacional; así como el acceso a prestaciones de salud mental adecuadas y de calidad, incluyendo intervenciones de promoción, prevención, recuperación y rehabilitación".

El derecho a la salud mental de las personas privadas de libertad en centros penitenciarios

22. Ahora, como es de verse en el caso en concreto se pone de manifiesto una realidad específica que es solo representativa de un problema que aqueja a un considerable número de personas: la insuficiente y deficiente atención médica de salud mental a una población vulnerable de forma múltiple como es aquella conformada por las personas privadas de libertad en establecimientos penitenciarios.
23. En el caso *Ximenes Lopes vs. Brasil*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos abordó, por vez primera, un supuesto de discapacidad mental en situación de internamiento, así como la relación que debe existir entre el cuidado de la salud de dichas personas y su derecho a la vida digna. En el referido caso, la Corte hace eco del desarrollo de vulnerabilidad particular que acompaña a este grupo de la población cuando se encuentra sometido a un tratamiento de salud, en especial la situación de internamiento psiquiátrico. Y "esto en razón del desequilibrio de poder existente entre los pacientes y el personal médico responsable por su tratamiento, y por el alto grado de intimidad que caracterizan los tratamientos de las enfermedades psiquiátricas"[...]. Un segundo punto fundamental al que hacen referencia es la afirmación de que los Estados tienen "el deber de asegurar una prestación de atención médica eficaz a las personas con discapacidad mental", lo que se traduce en la obligación de "asegurar el acceso de las personas a servicios de salud básicos; la promoción de la salud mental; la prestación de servicios de esa naturaleza, y la prevención de las discapacidades mentales".

24. En el mismo sentido, un caso similar y conocido por la Comisión que resulta muy significativo es el de Víctor Rosario Congo vs. Ecuador. Dicha persona, que sufría de trastornos mentales, fue recluida en una celda de aislamiento. Como consecuencia de ello, la víctima falleció producto de la deshidratación y desnutrición que sufrió durante los cuarenta días que estuvo recluida. Al respecto, la Comisión señaló que “por su estado mental no se encontraba en condiciones de responsabilizarse por su propio cuidado”[...]. Asimismo, ante las alegaciones del Estado de enfrentar “obstáculos estructurales que le impiden proveer tratamiento médico y psiquiátrico a las personas bajo custodia”, la Comisión afirmó que este hecho “no lo exime del deber de prestar atención médica a estas personas”[...]. Por ello, en el citado caso, la Comisión consideró que el Estado no había tomado las medidas a su alcance para asegurar el derecho a la vida de una persona que, por su salud mental, se encontraba en estado de indefensión, además de aislada y bajo su custodia, por lo que había violado el artículo 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

[...]

28. Por ello, el Tribunal Constitucional considera que el derecho a la salud mental, como derecho social, es también un derecho fundamental y, por tanto, de eficacia vinculante para todas las personas. Por ende, no puede excluirse de su protección a las personas privadas de libertad en centros penitenciarios. Respecto de tales personas, solo operan las restricciones de derechos que se hayan dispuesto en la respectiva resolución judicial o las previstas en la respectiva ley de ejecución penal.

[...]

33. Es importante tener presente esto, como es de público conocimiento, los establecimientos penitenciarios son potenciales fuentes de afectaciones a la salud mental de las personas recluidas. La vida cotidiana en estos establecimientos supone, para la persona recluida, el enfrentamiento a diferentes eventos que van a generar cambios en su estado emocional tales como i) la pérdida de privacidad; ii) la pérdida de autonomía; iii) la distorsión en el tiempo y el espacio; iv) la sensación de soledad debido al rompimiento abrupto de las relaciones sociales; y y) el tedio, entre otras situaciones características propias de la vida en prisión, que se convierten en factores de riesgo cuando no se cuenta con los recursos médicos psicológicos suficientes para identificarlos, controlarlos y tratarlos a fin de que no puedan desencadenar en diferentes trastornos mentales.

2.6. Derecho a la atención integral

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Azanca Alhelí Meza García contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02945-2003-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 12 de julio de 2004.

48. La atención integral de una enfermedad - *conforme se ha establecido mediante ley debe* entenderse como la provisión continua de la totalidad de requerimientos médicos (exámenes, medicinas, etc.) para superar sus consecuencias; por ello, este Tribunal no comparte los argumentos de la procuraduría del Ministerio de Salud cuando, invocando una disposición reglamentaria, señala que únicamente las madres gestantes infectadas y los niños nacidos de madres infectadas recibirán tratamiento antiviral gratuito.

La Ley N.º 28243, publicada el 01 de junio de 2004, modifica la Ley N.º 26626, estableciendo que la atención integral de salud es continua y permanente, indicando que *la gratuidad es progresiva para el tratamiento antirretroviral, con prioridad en las personas en situaciones de vulnerabilidad y pobreza extrema.*

Esta disposición está en consonancia con los principios de justicia y equidad en un Estado de derecho, pues evidentemente la satisfacción de necesidades debe enfocarse de manera prioritaria en aquellos que no pueden cubrirlas por sí mismos cuando se encuentren en situaciones de pobreza extrema.

Desde esta perspectiva, el Ministerio de Salud ha iniciado una campaña de tratamiento gratuito de terapia antirretroviral para los pacientes de bajos recursos afectados con el VIH/SIDA, que representa una de las primeras acciones que se viene adoptando para cumplir con el derecho a la atención integral que estas personas requieren.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso José Luis Correa Condori contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02016-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 08 de abril de 2005.

47. La atención integral de una enfermedad -conforme se ha establecido mediante ley- debe entenderse como la provisión continua de la totalidad de requerimientos médicos (exámenes, medicinas, etc.) para superar sus consecuencias; por ello, este Tribunal no comparte los argumentos de la Procuraduría del Ministerio de Salud cuando, invocando una disposición reglamentaria, señala que únicamente las madres gestantes infectadas y los niños nacidos de madres infectadas recibirán tratamiento antiviral gratuito. La Ley N.º 28243, publicada el 1 de junio de 2004, modifica la Ley N.º 26626, estableciendo que la atención integral de salud es continua y permanente, e indicando que la gratuidad es progresiva para el tratamiento antirretroviral, con prioridad en las personas en situaciones de vulnerabilidad y pobreza extrema.

Esta disposición está en consonancia con los principios de justicia y equidad en un Estado de derecho pues, evidentemente, la satisfacción de necesidades debe enfocarse de manera prioritaria en aquellos que no pueden cubrirlas por sí mismos cuando se encuentren en situaciones de pobreza, como ocurre con el caso del demandante, cuya situación de necesidad no ha sido desvirtuada ni contradicha en momento alguno por parte de los demandados.

Desde esta perspectiva, el Ministerio de Salud ha iniciado una campaña de tratamiento gratuito de terapia antirretroviral para los pacientes de bajos recursos afectados con el VIH/SIDA, que representa una de las primeras acciones que se viene adoptando para cumplir con el derecho a la atención integral que estas personas requieren.

2.7. Derecho a la información acerca del tratamiento y de los procedimientos que van a ser aplicados

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Carmen Cristina Chávez Cabrera contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Pleno. Expediente 03228-2012-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 07 de octubre de 2016.

Sobre la pretensión de que se informe a los pacientes de la intervención con dispositivos médicos reprocesados

86. La demandante pretende que se les informe sobre su situación a los pacientes intervenidos con el material biomédico descartable en situación de reúso, para que, bajo la asunción del costo integral que suponga, se les efectúe los análisis correspondientes a fin de determinar si han sufrido alguna contaminación a consecuencia de esta práctica, y si así fuere, el costo total de la recuperación sea asumido por la demandada, o en caso de haber sido contaminados con una enfermedad terminal, los costos íntegros de la atención sean asumidos hasta el último momento de la vida de estos.
87. Al respecto este Tribunal reitera —como ya se adelantó en el fundamento 3 de esta sentencia— que uno de los contenidos del derecho a la salud es el derecho a la información acerca del tratamiento y de los procedimientos que van a ser aplicados por los profesionales de la salud. Ello se desprende de lo establecido en los párrafos 34 y 50 de la OG n°14 del CDESC sobre «El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud». A nivel interno, la obligación correlativa de información se encuentra recogida en el artículo 40 de la Ley 26842, Ley General de Salud, la cual precisa que «Los establecimientos de salud y los servicios médicos de apoyo tienen el deber de informar al paciente y sus familiares sobre las características del servicio, las condiciones económicas de la prestación y demás términos y condiciones del servicio, así como los aspectos esenciales vinculados con el acto médico».
88. El derecho a ser informado sobre las características del tratamiento y los procedimientos de salud a ser aplicados —entiende este Tribunal— supone el derecho a ser informado de todos los aspectos relevantes de dichos tratamientos y procedimientos, tanto de sus beneficios como de sus posibles incidencias negativas sobre la salud, así como de la eficacia y seguridad de los tratamientos y procedimientos. En el presente caso, la obligación de EsSalud de informar a sus pacientes que estaban siendo intervenidos con dispositivos médicos reprocesados resultaba clara por el hecho de que el material médico empleado no tenía la garantía de estar siendo utilizado de acuerdo al registro sanitario obtenido. Y es que aquí se estaba haciendo un uso no autorizado del producto, por lo que dicha circunstancia relevante, relativa a la eficacia y seguridad del mismo, debía haber sido puesta en conocimiento del paciente, a efectos de que éste decidiera si deseaba continuar o no con el tratamiento o la intervención indicados.
89. La denuncia que ha hecho la recurrente de que EsSalud empleaba dispositivos médicos reprocesados en sus intervenciones sin la información y el consentimiento del paciente no ha sido contradicha por el órgano emplazado. Por ende, dicha afirmación debe ser tenida como cierta. En dicho contexto, el hecho de no haberse informado a los pacientes sobre esta circunstancia relevante ha vulnerado el derecho a la salud en su dimensión de derecho a la información sobre las características del tratamiento y los procedimientos de salud a ser aplicados.
90. La recurrente, asimismo, ha manifestado que EsSalud tiene cuadernos donde ha registrado los datos del paciente intervenido con este tipo de dispositivos médicos. Esta afirmación tampoco ha sido contradicha por la demandada, de manera que debe ser tomada como cierta. Además, en la Carta

n.º 342-OIS-OGYD-GMRARESSALUD-2008, donde se contuvo la (segunda) orden para llevar a cabo el reuso de DMUS, se aprecia la siguiente disposición: «En los Servicios donde los productos mencionados se sometan a un nuevo uso, se deberá establecer un Libro de Registro donde se asentará nombre del paciente, autogenerado, fecha, procedimiento, integrantes del equipo interviniente, productos biomédicos utilizados con indicación de tipo, marca y procedimiento» (fojas 34 del Tomo II).

91. Por otro lado, en el acápite VIII.6.2. de la Norma del reproceso y reuso de dispositivos médicos de un solo uso del Seguro Social de Salud – EsSalud, aprobada mediante Directiva n.º 001-GCPS-ESSALUD-2011, también se establece que «Cada central de esterilización y el servicio usuario debe contar con un sistema de registro que consigne: (...) d. nombre y número de seguro del paciente» (fojas 152 y 153 del cuaderno del Tribunal Constitucional). De dichas disposiciones (la consignada en este apartado y la recogidas en el apartado anterior), se puede inferir que la obligación de registrar a los pacientes que eran intervenidos con DMUS reprocesados existía, lo que hace asumir a este Tribunal que es posible, a la fecha, que EsSalud repare la violación del derecho a la información sobre las características del tratamiento y los procedimientos de salud de, cuando menos, algunos de los pacientes intervenidos con DMUS reprocesados, notificando a cada paciente de esta incidencia ocurrida en la intervención en algún centro asistencial de EsSalud.
92. Debe además tomarse en cuenta que la protección del derecho a la información sobre las características del tratamiento y los procedimientos de salud tiene como objeto que el usuario del servicio decida sobre la base de dicha información si acepta o no someterse a determinado tratamiento o intervención, finalidad que ya no sería posible cumplir hoy con la notificación del empleo de DMUS reprocesados. Ahora bien, también es cierto que dicha notificación aún puede guardar en algunos casos una vinculación con la protección de la salud, pues el conocimiento de esta incidencia puede llevar a los pacientes a realizarse exámenes en caso de alguna duda sobre el origen de determinada infección o enfermedad.
93. En dicho contexto, si bien a este Tribunal no le corresponde ordenar que EsSalud tome exámenes a las personas a quienes intervino con DMUS reprocesados, dado que el sometimiento a un examen médico es una facultad del paciente usuario, sí puede exhortar a que EsSalud tome las medidas orientadas a identificar a quienes hayan visto afectado su derecho a la salud por la política de reuso, para que quienes lo requieran puedan efectuarse los aludidos exámenes de descarte.

2.8. La salud como servicio público

2.8.1. Características de las prestaciones de salud

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Ramón Medina Villafuerte contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Sala 1. Expediente 02480-2009-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 10 de febrero de 2009.

8. En este contexto, la salud como servicio público garantiza que las prestaciones sean ofrecidas de modo ininterrumpido, constante e integral debido a que está de por medio la protección de derechos fundamentales, como la vida, la integridad y la dignidad humana. De este modo, la protección real y efectiva del derecho a la salud se garantiza mediante prestaciones eficaces, regulares, continuas, oportunas y de calidad, que también sean, simultáneamente universales e integrales.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Luigi Calzolaio contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD)- Red Asistencial de Arequipa y otro. Pleno. Expediente 02566-2014-PA/TC. Sentencia 299/2020. Publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 07 de agosto de 2020. Ponente: magistrado Espinosa-Saldaña Barrera.

8. En relación con el derecho a los servicios de salud, que tal vez es el ámbito más distintivo de este derecho, el Tribunal Constitucional ha señalado que estos servicios deben ser brindados de *modo integral*, es decir, "(...) 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" (STC Exp. n.º 0033-2010-PI, f. j. 34.c). En este sentido, entonces, el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la salud comprende el derecho a recibir un servicio de salud otorgado de acuerdo a las características a las cuales se acaba de hacer referencia.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Moisés Guevara Villalobos contra el Comando de Salud del Ejército del Perú. Sala 1. Expediente 00260-2017-PA/TC. Sentencia 196/2021. Publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 28 de diciembre de 2021.²¹

3. Sobre los servicios de salud, el Tribunal Constitucional ha precisado que estos servicios deben ser brindados de modo integral, vale decir, por medio de 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 [Sentencia 00033-2010-PI/TC, fundamento 34.c]. En consecuencia, el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la salud comprende el derecho a recibir un servicio de salud otorgado de acuerdo con las características a las cuales se acaba de hacer referencia.

2.8.2. Obligaciones del Estado respecto a las prestaciones de salud: organizar, dirigir, reglamentar, garantizar y supervisar

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Ramón Medina Villafuerte contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Sala 1. Expediente 02480-2009-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 10 de febrero de 2009.

²¹ El demandante interpone un proceso de amparo a fin de que se le practique peritaje médico al haber sido atendido clínicamente en el Hospital Militar Central cuando ocurrieron los hechos mientras prestaba servicio militar obligatorio, a fin de conocer el real estado de su salud, alegando la vulneración de su derecho a la salud y al trato digno por parte de la demandada. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró infundada la demanda, debido a que el demandante solicitó el peritaje médico treinta años después de haber sido dado de baja.

9. En tal sentido, todas las personas tienen el derecho de poder acceder al servicio de salud y el Estado se encuentra obligado a organizar, dirigir, reglamentar, garantizar y supervisar su prestación de conformidad con los principios de continuidad en la prestación del servicio, eficacia, eficiencia, universalidad, solidaridad, integridad y progresividad. Ello es así porque la prestación del servicio de salud está conectada con la realización misma del Estado social y democrático de derecho y con la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso M.H.F.C. contra el Director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Pleno. Expediente 04007-2015-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 16 de septiembre de 2019. Ponente: magistrada Ledesma Narváez.

9. Además, se ha determinado que todas las personas tienen el derecho de poder acceder al servicio de salud y que el Estado se encuentra obligado a organizar, dirigir, reglamentar, garantizar y supervisar su prestación de conformidad con los principios de continuidad en la prestación del servicio, eficacia, eficiencia, universalidad, solidaridad, integridad y progresividad. Ello es así porque la prestación del servicio de salud está conectada con la realización misma del Estado social y democrático de derecho y con la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad. (Expediente 02480-2008-PA/TC, fundamento 9).

2.8.3. Elementos esenciales del servicio de salud: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

45. No podrá entenderse qué es salud si no se insiste en que sus elementos esenciales son: (i) su disponibilidad; (ii) su accesibilidad (comprende a su vez cuatro dimensiones: no discriminación; accesibilidad física; accesibilidad económica; y, acceso a la información); (iii) su aceptabilidad; y, (iv) su calidad [Punto 12 de la Observación General N.º 14 (E/C.12/2000/4). El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12º del PIDESC), emitido por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas -en adelante, **OG14-** en el 22º período de sesiones. Ginebra, de 2000. [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/EC.12.2000.4.Sp?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/EC.12.2000.4.Sp?OpenDocument)], enunciación que conlleva la exigencia de la adecuada asignación de medidas sanitarias y sociales relativas a la alimentación, vestido, vivienda y asistencia médica, correspondiente al nivel que lo permiten los recursos públicos y la solidaridad de la comunidad (artículo XI de la DADDH)] . Los servicios de salud, especialmente los públicos, cobran vital importancia en la sociedad, pues en la eficiencia de su prestación radica la vida y la integridad de los pacientes [fundamento 30 de la STC N.º 2945- 2003-AA/TC; fundamento 29 de la STC N.º 2016-2004-AA/TC]. Ha permitirse, por ende, su tutela en el ámbito individual, en el familiar y en el comunitario o colectivo, toda vez que no incluye con exclusividad el cuidado de la salud personal, sino también el acceso a condiciones mínimas de salubridad a fin de vivir una vida digna.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso 25% del número legal de congresistas de la República contra el Congreso de la República (artículos 17 y 21 de la Ley 29344 – Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud –). Pleno. Expediente 00033-2010-PI/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 11 de abril de 2012.²²

13. Por otro lado, en relación con la salud, el artículo 9° de la Constitución establece que “El Estado determina la política nacional de salud. Es responsable de diseñarla y conducirla en forma plural y descentralizadora para facilitar a **todos el acceso equitativo** a los servicios de salud”. La salud, como derecho fundamental, impone al Estado el deber de realizar las acciones necesarias para que todas las personas tengan acceso a los servicios de salud, en condiciones de equidad. El lugar central de la salud y de los servicios sanitarios que se requieren para preservarla adecuadamente, ha sido destacado también en múltiples tratados internacionales, donde se ha impuesto igualmente al Estado la obligación de realizar acciones tendientes a brindar a todas las personas acceso, en condiciones de equidad y calidad, a los servicios de salud, pues como ha afirmado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU,

“La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. [...] (que) está estrechamente vinculado con el ejercicio de otros derechos ... como la dignidad humana, la vida, la no discriminación, el derecho al trabajo, a la educación, a la libertad de circulación, entre otros” [Observación General N° 14 sobre “El derecho al disfrute del nivel más alto posible de salud”, párrafos 1 y 2].

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Carmen Cristina Chávez Cabrera contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Pleno. Expediente 03228-2012-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 07 de octubre de 2016.

27. 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, FI 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.º 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).

²² El recurrente interpone demanda de amparo con el objetivo de que se declare inaplicable la Resolución que suspendió el pago de su pensión de invalidez y que, por ende, se restituya la pensión que se le otorgó, con el abono de devengados e intereses legales, alegando la vulneración a su derecho a no ser privado arbitrariamente de la pensión. Tras un análisis constitucional, el Tribunal declara infundada la demanda, al no acreditarse la vulneración del derecho a la pensión del demandante.

28. Del mismo modo, de acuerdo a lo interpretado por este Tribunal, los servicios 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, FI-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. [...]
30. Del mismo modo, para alcanzar que los servicios de salud se presten de acuerdo a las condiciones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad se requiere de otro número importante de decisiones de política institucional. Nos estamos refiriendo a decisiones de política institucional que definan cómo se puede ampliar la oferta de establecimientos médicos (disponibilidad), cómo se puede permitir que las personas de escasos recursos accedan a los servicios de salud (accesibilidad económica), cómo es posible impulsar y fortalecer la salud intercultural en nuestro país (aceptabilidad), y cómo garantizar que los servicios médicos se brinden en condiciones adecuadas de seguridad, oportunidad y profesionalismo (calidad).

Tribunal Constitucional del Perú. Caso M.H.F.C. contra el Director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Pleno. Expediente 04007-2015-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 16 de septiembre de 2019. Ponente: magistrada Ledesma Narváez.

42. Ante la situación de emergencia que se aprecia respecto al servicio estatal de salud mental en los establecimientos penitenciarios, se hace necesario determinar cuáles son las características imprescindibles del servicio de salud, en específico la salud mental, que el Estado peruano debe cumplir.
43. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Observación General 14, sobre la aplicación del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), ha referido que el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, abarca los siguientes elementos esenciales e interrelacionados:
- a) Disponibilidad. Cada Estado Parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas. La naturaleza precisa de los establecimientos, bienes y servicios dependerá de diversos factores, en particular el nivel de desarrollo del Estado Parte. Con todo, esos servicios incluirán los factores determinantes básicos de la salud, como agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, personal médico y profesional capacitado y bien remunerado habida cuenta de las condiciones que existen en el país, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la OMS.
 - b) Accesibilidad. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:
 - i) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquier de los motivos prohibidos.

- ii) Accesibilidad física: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La accesibilidad también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua limpia potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la accesibilidad comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades.
- iii) Accesibilidad económica (asequibilidad): los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos. Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. (...)
- iv) Acceso a la información: ese acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Con todo, el acceso a la información no debe menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad.
- c) Aceptabilidad. Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate.
- d) Calidad. Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas.

[...]

La disponibilidad del derecho a salud en los centros penitenciarios

46. Como se ha mencionado, la *disponibilidad* es una de las características imprescindibles del servicio de salud, en este caso, del servicio de salud mental, la cual supone que cada Estado Parte deberá contar con un *número suficiente* de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas (...). De esta forma, el Estado, no obstante, garantizar la calidad del servicio de salud, debe establecer y financiar de forma presupuestaria la infraestructura del sistema penitenciario del país al servicio de la población penitenciaria. Asimismo, debe implementar de forma adecuada y actualizar a los profesionales de la salud, a fin de que estos puedan desplegar sus funciones de la manera más óptima y bajo las condiciones necesarias. [...]

49. La precariedad del servicio se manifiesta constatándose que ningún establecimiento penitenciario en el Perú cuenta con la infraestructura médica para atender de modo permanente o itinerante a los internos que padecen una enfermedad mental. Es inadmisibles, por ejemplo, que la Oficina Regional Lima, en la que se ha identificado a 289 internos, tenga un único profesional psiquiatra y que incluso solo trabaje de modo itinerante en este departamento, como también es inadmisibles que los 168 internos identificados en el resto de oficinas regionales del país no tengan atención médica psiquiátrica. [...]

La accesibilidad de las personas privadas de su libertad a los servicios de salud mental [...]

53. Asimismo, en lo referido a garantizar la accesibilidad para la atención de salud, la principal relación interinstitucional con la que cuenta el Instituto Nacional Penitenciario es con el Ministerio de Salud. Dicha relación se ha visto obstaculizada por la dificultad en la inclusión de la población penitenciaria dentro del público objetivo del Sistema Integral de Salud (SIS), que básicamente preveía la atención de la población penitenciaria en situaciones de emergencia o si se trataba de internas gestantes y sus hijos e hijas menores de edad. Esto ha cambiado en julio de 2009 (Decreto Legislativo 1164, en el marco de la Reforma de la Salud); sin embargo, aún persisten algunos problemas administrativos que han impedido la afiliación de la población penal total al SIS. [...] HA RESUELTO [...]
2. Declarar un estado de cosas inconstitucional con respecto a la situación de salud mental de las personas que se encuentran internadas en los establecimientos penitenciarios del país.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Luigi Calzolaio contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD)- Red Asistencial de Arequipa y otro. Pleno. Expediente 02566-2014-PA/TC. Sentencia 299/2020. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 07 de agosto de 2020. Ponente: magistrado Espinosa-Saldaña Barrera.

12. Asimismo, como tiene señalado este Tribunal, la posibilidad de que el Estado establezca un sistema sanitario constitucionalmente adecuado –es decir, en condiciones de calidad, oportunidad, aceptabilidad y accesibilidad– depende de un conjunto de decisiones de política institucional, las cuales deben definir, por ejemplo, cómo se puede ampliar la oferta de establecimientos médicos (disponibilidad), cómo se puede permitir que las personas de escasos recursos accedan a los servicios de salud (accesibilidad económica), cómo es posible impulsar y fortalecer la salud intercultural en nuestro país (aceptabilidad), y cómo garantizar que los servicios médicos se brinden en condiciones adecuadas de seguridad, oportunidad y profesionalismo (calidad) (cfr. STC Exp. n.º 3228-2012- PA, f. j. 30).

2.8.4. Infraestructura necesaria para garantizar un servicio de salud adecuado

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Coordinadora Nacional de Derechos Humanos (CNDDHH) y otros contra el Gobierno Regional de Ica y otros. Sala 1. Expediente

01345-2011-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 26 de agosto de 2011. ²³

3. Como es de público conocimiento el 15 de agosto del año 2007, el departamento de Ica fue agitado por un sismo de aproximadamente 7.9. grados en la escala de Richter que afectó la infraestructura de las construcciones existentes en dicha zona geográfica y los nosocomios pertenecientes al Ministerio de Salud que brindaban el servicio de salud a la población de dicha región. Mediante el Decreto de Urgencia 010-2009, el Gobierno declaró de necesidad nacional y de ejecución prioritaria la construcción de diversos proyectos entre los cuales se encuentra la construcción del hospital regional de Ica, actualmente en ejecución.
4. En los presente caso los demandantes manifiestan que los pacientes que son atendidos en el hospital de campaña de Ica vienen sufriendo la lesión de los derechos invocados, pues dicho nosocomio temporal carecería de servicios básicas para prestar un adecuada servicio de salud; sin embargo, de acuerdo con la prueba aportada de fojas 112 a 122 y de 165 a 183, en la actualidad los consultorios, el área administrativa del citado hospital vienen funcionando en módulos de material prefabricado sobre suelo de concreto. Asimismo, se observa de fojas 115 a 119, 121 y 122, que diversos ambiente de dicho hospital cuentan con aire acondicionado.
5. A este respecto, las accionantes no han presentado prueba posterior al contenido del CD-ROOM que data del 25 de febrero de 2010, para acreditar que los pacientes que son atendidos en el hospital de campaña de Ica sufren la afectación de los derechos fundamentalmente invocados, únicamente se han limitado a señalar a través de su recurso de agravio constitucional que luego de tres años del sismo "[...]no hay mejores notables en la atención de los pacientes" (f.280)
6. Teniendo en cuenta lo expuesto y el carácter temporal y la situación de emergencia que supone la instalación de un hospital de campaña, cabe precisar que en el presente caso, no se advierte que el Estado, a través de los emplazados, haya incumplido su obligación de procurar un servicio de salud adecuado para los ciudadanos que se atienden en el citado nosocomio; por el contrario, se aprecia una mejora con relación a las imágenes que los demandantes presentaron al momento de la interposición de la demanda – esto es de 1 de marzo de 2010-, más aún cuando, cuando ya se dijo precedentemente, los demandantes no han aportado pruebas posteriores a la citada fecha que acrediten lo contrario. Por tales razones, la demanda debe ser desestimada.
7. Sin perjuicio de lo expuesto consideramos pertinente exhortar al Ministerio de Salud a que, al igual que la culminación de la construcción e implementación del hospital San Juan de Dios Pisco, inaugurado el 27 de junio de 2011, en el más breve plazo termine la construcción del nuevo hospital

²³ Los recurrentes interponen demanda de amparo con el objetivo de que se otorguen las condiciones de internamiento dignas para los pacientes hospitalizados y que se mejoren las condiciones laborales del personal médico, alegando la afectación de los derechos a la vida, a la dignidad y a la salud de los internos. Tras un análisis constitucional, el Tribunal declara infundada la demanda por no acreditarse la vulneración de los derechos de los pacientes internados en el hospital de campaña de Ica.

regional de Ica a fin de que los pacientes que en la actualidad vienen recibiendo tratamiento en el hospital de campaña de Ica puedan gozar de una atención mucho más adecuada y en condiciones de protección que sólo una infraestructura en concreto armado brinda, razón por la cual corresponde notificar a dicho Ministerio con la presente sentencia a efectos de que tome conocimiento de la presente exhortación.

2.8.5. Modelo sanitario de pluralismo estructurado o competencia regulada

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Carmen Cristina Chávez Cabrera contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Pleno. Expediente 03228-2012-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 07 de octubre de 2016.

29. La posibilidad de que el Estado establezca un sistema sanitario orientado a brindar los servicios de salud que la población requiere depende, sin embargo, de una serie de decisiones de política institucional. El modelo adoptado en la materialización de ese sistema sanitario es, por ejemplo, una decisión de política institucional por excelencia. En nuestro país tenemos actualmente un modelo sanitario llamado de «pluralismo estructurado» o «competencia regulada», recogido en la Ley 29344, Ley Marco del Aseguramiento Universal en Salud, a través del cual se pretende que toda la población acceda a un seguro de salud, en condiciones adecuadas de acceso, calidad, protección financiera y oportunidad (garantías explícitas). Dicho modelo está centrado, por ejemplo, en la cobertura de la demanda, y no en el subsidio de la oferta.

RELACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD CON OTROS DERECHOS Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

1. El Derecho a la salud y sus derechos o principios conexos

1.1. El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho a la vida

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Juan Islas Trinidad y otros contra el Ministerio de Justicia y otros. Pleno. Expediente 01429-2002-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 11 de febrero de 2003.

14. Si bien el derecho a la salud no está contenido en el capítulo de derechos fundamentales, su inescindible conexión con el derecho a la vida (art. 2º), a la integridad (art. 2º) y el principio de dignidad (art. 1º y 3º), lo configuran como un derecho fundamental indiscutible, pues, constituye "condición indispensable del desarrollo humano y medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo" (art. 1, Título Preliminar de la Ley N.º 26842, General de Salud). Por ello, deviene en condición necesaria del propio ejercicio del derecho a la vida y, en particular, a la vida digna. De otra parte, siempre que el derecho a la integridad resulte lesionado o amenazado, lo estará también el derecho a la salud, en alguna medida. Sin embargo, son también posibles supuestos en que se afecte de manera directa y grave el mínimo vital necesario para el desempeño físico y social en condiciones normales. La salud resulta un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que incide en mayor o menor medida en la vida del individuo, dependiendo de sus condiciones de adaptación. Teniendo como base esta apreciación gradual de la salud, la protección del derecho a la salud importa la tutela de un mínimo vital, fuera del cual el deterioro orgánico impide una vida normal o un grave deterioro de ésta. Debe tenerse presente que la vida no es un concepto circunscrito a la idea restrictiva de peligro de muerte, sino que se consolida como un concepto más amplio que la simple y limitada posibilidad de existir o no, extendiéndose al objetivo de garantizar también una existencia en condiciones dignas. Por esta razón, es indispensable la consideración de la vida en dignidad que, en este caso, se manifiesta como vida saludable.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Azanca Alhelí Meza García contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02945-2003-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 12 de julio de 2004.

6. Si bien en nuestro ordenamiento jurídico el derecho a la salud no se encuentra contemplado entre los derechos fundamentales establecidos en el artículo 2º de la Constitución, sino más bien se lo reconoce en el capítulo de los derechos económicos y sociales a que se refieren los artículos 7º y 9º de la Constitución, este Tribunal, al igual que nuestro similar colombiano,

considera que cuando la vulneración del derecho a la salud compromete otros derechos fundamentales, como el derecho a la vida, la integridad física o el libre desarrollo de la personalidad, tal derecho adquiere carácter de derecho fundamental y, por tanto, su afectación merece protección vía la acción de amparo (*STC N.º T- 499 Corte Constitucional de Colombia*).

[...]

28. La salud es derecho fundamental por su relación inseparable con el derecho a la vida, y la vinculación entre ambos derechos es irresoluble, ya que la presencia de una enfermedad o patología puede conducirnos a la muerte o, en todo caso, desmejorar la calidad de la vida. Entonces, es evidente la necesidad de proceder a las acciones encaminadas a instrumentalizar las medidas dirigidas a cuidar la vida, lo que supone el tratamiento orientado a atacar las manifestaciones de cualquier enfermedad para impedir su desarrollo o morigerar sus efectos, tratando, en lo posible, de facilitar los medios que al enfermo le permitan desenvolver su propia personalidad dentro de su medio social.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso José Luis Correa Condori contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02016-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 08 de abril de 2005.

25. Actualmente, la noción de Estado social y democrático de derecho concreta los postulados que tienden a asegurar el mínimo de posibilidades que hacen digna la vida y, en esas circunstancias, se impone principalmente a los poderes públicos la promoción de esas condiciones. La vida, entonces, ya no puede entenderse tan sólo como un límite al ejercicio del poder, sino fundamentalmente como un objetivo que guía la actuación positiva del Estado. Dichos postulados propenden a la realización de la justicia, que avala los principios de dignidad humana y solidaridad y traspasa el reducido marco de la legalidad con el que se identificaba la noción clásica de Estado de derecho. Ahora el Estado está comprometido en invertir los recursos indispensables para desarrollar las tareas necesarias que le permitan cumplir con el encargo social de garantizar el derecho a la vida, la libertad, la seguridad y la propiedad privada.

[...]

27. La salud es derecho fundamental por su relación inseparable con el derecho a la vida; y la vinculación entre ambos es irresoluble, ya que la presencia de una enfermedad o patología puede conducirnos a la muerte o, en todo caso, desmejorar la calidad de la vida. Entonces, es evidente la necesidad de efectuar las acciones para instrumentalizar las medidas dirigidas a cuidar la vida, lo que supone el tratamiento destinado a atacar las manifestaciones de cualquier enfermedad para impedir su desarrollo o morigerar sus efectos, tratando, en lo posible, de facilitar al enfermo los medios que le permitan desenvolver su propia personalidad dentro de su medio social. [...]

1.2. El Derecho a la salud y su vinculación con el principio de dignidad

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" contra la Dirección de Adicciones del Instituto

de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

57. La faz positiva de la norma constitucional referida a la salud, en tanto idea de su promoción, importa una lógica principialista basada en la dignidad de la persona humana [fundamento 3 de la STC N.º 3208-2004-AA/TC y fundamento 5 de la STC N.º 0976-2001-AA/TC], pues es ella el fin supremo de la sociedad y del Estado [artículo 1º de la Constitución]. La Declaración Universal sostiene que el nivel de vida adecuado incluye lógicamente el aseguramiento de la salud [fundamento 25 de la DUDH], precepto que deviene en "(...) el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental" [artículo 12º, punto 1 del PIDESC; en términos iguales, artículo 10º del Protocolo de San Salvador, Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales].

1.3. El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Ludesminio Loja Mori contra la Municipalidad Metropolitana de Lima y otros. Sala 1. Expediente 03330-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 11 de agosto de 2005.

48. El derecho de vivir en un lugar adecuado como parte del derecho a la salud

Juntamente con el control que debe realizar la Municipalidad Metropolitana de Lima del expendio de bebidas y comidas en el interior de la discoteca, existe la necesidad de preservar a la sociedad de los ruidos molestos que puede ocasionar un determinado establecimiento.

El derecho a la tranquilidad está relacionado con la protección del aspecto psicológico de la salud. Este derecho cobra especial importancia en tanto que, en la sociedad de nuestros días, la contaminación acústica se ha convertido en uno de los factores más psicopatógenos y una fuente de deterioro permanente de la calidad de vida de las personas. Sobre tal base, el derecho a un medio ambiente adecuado incluye

"el derecho de uso ambiental del entorno. Naturalmente este uso es moderado por la necesidad de preservar los bienes ambientales y, en ningún caso, podrá acarrear la esquilación del medio o el agotamiento de los recursos naturales que han de preservarse" [...]

La salud también debe ser protegida a través de una norma como la expresada constitucionalmente a través de la siguiente fórmula: toda persona tiene derecho

"a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida".

De esta forma, se llega a señalar en sede infraconstitucional (artículo 1 del Título Preliminar del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales) que

“toda persona tiene el derecho irrenunciable a gozar de un ambiente saludable, ecológicamente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida [...]. Es obligación del Estado mantener la calidad de vida de las personas a un nivel compatible con la dignidad humana. Le corresponde prevenir y controlar la contaminación ambiental [...] que pueda interferir en el normal desarrollo de toda forma de vida y de la sociedad. Las personas están obligadas a contribuir y colaborar inexcusablemente con estos propósitos”.

[...]

50. El Tribunal “toda persona tiene el derecho irrenunciable a gozar de un ambiente saludable, ecológicamente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida [...]. Es obligación del Estado mantener la calidad de vida de las personas a un nivel compatible con la dignidad humana. Le corresponde prevenir y controlar la contaminación ambiental [...] que pueda interferir en el normal desarrollo de toda forma de vida y de la sociedad. Las personas están obligadas a contribuir y colaborar inexcusablemente con estos propósitos”.

De esta forma,

“el sometimiento a un ruido excesivo produce en la especie humana perniciosos efectos, tanto fisiológicos como psíquicos. Los primeros afectan, además de al aparato auditivo [...], a otros órganos del cuerpo humano, como perturbaciones en el sistema nervioso central y alteración de la reactividad del sistema neurovegetativo, perturbaciones en las funciones respiratoria, cardíaca y circulatoria [...]. Entre los efectos psicológicos hay que señalar [...] la producción de sentimientos como miedo, angustia, incomodidad, perturbaciones de la memoria, pérdidas de la concentración, insomnio, incluso obsesiones, irritabilidad, así como alteraciones en la atención y el rendimiento del trabajo físico e intelectual” [...]

1.4. El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho al agua

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Municipalidad Distrital de San Pedro de Lurín contra la Empresa de Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (SEDAPAL) y otro. Sala 2. Expediente 02064-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 22 de julio de 2005.

6. El agua constituye un elemento esencial para la salud básica y el desarrollo de toda actividad económica, por lo que resulta vital para la supervivencia de todo ser humano. Así, se ha comprobado que los servicios deficientes de agua y saneamiento son la causa directa del deterioro de las condiciones de salud, así como causa importante de enfermedades originadas en el medio ambiente.

1.5. El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho a la libertad individual

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental “Honorio Delgado-Noguchi” contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental “Honorio Delgado-Noguchi” y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

38. El análisis principal en un PHC ha de centrarse en los temas relativos a la libertad individual, con una posible vulneración directa o indirecta a través de derechos conexos. En el presente proceso, ergo, conviene estudiar la cuestión del tratamiento intramural de las personas de la SHA del INESM' HD-HN' en una doble faceta: reparadora y correctiva. Si bien en ambos supuestos estaría en juego la libertad individual, también lo estaría la salud de las personas, en tanto derecho fundamental conexo a ella -en este caso-, tanto así que el siguiente acápite de la sentencia que se está emitiendo versará sobre su contenido constitucional. Cuando se plantea conexidad en un proceso constitucional de este tipo, la relación entre los derechos involucra dos acciones distintas de análisis por parte del juez constitucional. En primer lugar, debe examinarse la violación o amenaza de violación del derecho conexo según los condicionamientos de la pretensión existente en la demanda. Recién, en un segundo término, deberá verse cómo tal pretensión está en consonancia con la aducida vulneración de la libertad individual y estaría atentándola. La conexidad, entonces, no puede ser vista de manera abstracta entre los derechos fundamentales, sino bajo las circunstancias específicas del caso concreto.
39. En la demanda de autos la violación de la libertad individual está íntimamente relacionada con la violación del derecho fundamental a la salud de los favorecidos dentro del la SHA del INESM' HD-HN', aunque tampoco puede negarse la existencia de vinculación con otros derechos fundamentales, sobre todo con la integridad personal. Con relación a la salvaguardia del derecho a la salud, se conoce que la vía procesal adecuada habría de ser el amparo [artículo 37°, inciso 24) del CPCo]. Sin embargo, la interrelación entre este derecho y la libertad personal es innegable, más aún en casos relativos a problemas o desórdenes de salud mental, hecho que motiva que la propia Organización de Naciones Unidas - en adelante, ONU- haya señalado que no es admisible someter a algún paciente a restricciones físicas o a reclusión involuntaria salvo con arreglo a los procedimientos aprobados por la institución psiquiátrica y sólo cuando sea el único medio disponible para impedir un daño inmediato o inminente al paciente o a terceros, sin prolongarse más allá del período estrictamente necesario para alcanzar tal propósito, siempre que se realice en condiciones dignas y bajo el cuidado y la supervisión inmediata y regular de personal calificado [Décimo Primer Principio Fundamental, punto 11 de los Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la salud mental -en adelante, PPEM-, emitida por la Asamblea General de ONU, a través de la Resolución 46/119 de fecha 17 de diciembre de 1991]. Es válido recordar que este Tribunal ya ha señalado la integralidad e indivisibilidad entre ambos derechos dentro de un PHC [fundamento 42 de la STC N.º 1317-2008-PHC/TC].
40. La correlación de la tutela vía PHC de la libertad personal y de los derechos conexos (salud, en especial), en el caso planteado es visible en dos ámbitos específicos. (a) En primer término, el **internamiento impropio** de una persona en un centro hospitalario puede ser considerado como una vulneración a la libertad individual. Y justamente éste es uno de los ámbitos en el que este Colegiado debe pronunciarse a través del presente PHC, que se presenta como uno reparador, al alegarse que no se cuenta con el consentimiento debido. (b) De otro lado, las **condiciones inadecuadas** de atención

de los EdS no estarían acordes con el respeto que corresponde a la dignidad de la persona, aspecto del derecho a la salud también relacionado directamente con la libertad individual, protegiéndose así uno de los supuestos en que el PHC opera, en tanto se presenta como uno correctivo, al buscar que las condiciones en que una persona se encuentra y que sufre restricciones de libertad no contravengan el respeto de su integridad y respeten unas condiciones mínimas de vida.

41. La libertad individual que se desea salvaguardar a través del presente PHC, entonces, está en íntima relación con el internamiento y la retención de pacientes en establecimientos de salud mental [Informe Defensorial 'Salud mental y derechos humanos: La situación de los derechos de las personas internadas en establecimientos de salud mental'. Informe N. 0 102, emitido por la DP en Lima, 2005]. Estos temas han sido puestos de relieve por el recurrente cuando plantea la demanda y señala que las circunstancias que rodean el internamiento de los favorecidos no es apropiada para un paciente con problemas de adicciones. De esta forma, en la presente sentencia se evaluará la vigilancia a la salud de las personas que se encuentran hospitalizadas, con especial énfasis en las que se encuentran en un EdSM, como es el caso del INESM'HD-HN'.

[...]

49. El carácter de integralidad de los derechos fundamentales impone que la violación de uno de ellos involucre muchas veces también la afectación de otros más [fundamento 42 de la STC N.º 1317-2008-PHC/TC], amén de la utilización de los criterios interpretativos de unidad de la Constitución y eficacia integradora de ella, por lo que el resguardo del mínimo vital necesario para el desempeño físico y social en condiciones normales obliga a que la tutela de este derecho fundamental sea lo más omnicompreensiva posible: un deterioro orgánico impide una vida normal o un grave deterioro de ella [fundamento 10 de la STC N.º 05954-2007- PHC/TC], y como sucede en el proceso de autos, estaría siendo vulnerada.

1.6. El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho a la integridad personal

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Pedro Gonzalo Marroquín Soto contra el Director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Sala 2. Expediente 03426-2008-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 02 de septiembre de 2010.

34. Ahora bien, este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha precisado que cuando se alegue la afectación (amenaza o violación) de los denominados derechos conexos, tales como el derecho al debido proceso, a la defensa, salud, etc., dicha afectación también debe manifestarse, de manera concurrente o posterior, en alguno de los concretos derechos que comprende el género de la libertad individual (libertad personal, integridad personal, libertad de tránsito, etc.). En efecto, la violación del derecho fundamental a la salud mental puede suponer a la vez la violación de otros derechos fundamentales, como son el derecho a la vida, a la integridad física o al libre desarrollo de la personalidad. En el caso, ha quedado acreditado de manera objetiva

que la permanencia del favorecido Marroquín Soto en un centro destinado para personas condenadas a pena privativa de la libertad (E.P. Lurigancho), en lugar de encontrarse internado en un centro hospitalario a efectos de recibir un tratamiento médico especializado que le permita conservar su estado de normalidad orgánica funcional tanto física como mental, por padecer de síndrome psicótico esquizofrénico paranoide, vulnera por omisión y de manera concurrente los derechos fundamentales a la salud y a la integridad personal.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso M.H.F.C. contra el director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Pleno. Expediente 04007-2015-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 16 de septiembre de 2019. Ponente: magistrada Ledesma Narváez.

25. Del mismo modo, el derecho a la integridad y su manifestación punitiva (la prohibición de tortura y tratos crueles, inhumanos o degradantes) tiene, de acuerdo a la Corte, una relación directa con derechos como el derecho a la salud y el cuidado médico durante una situación carcelaria.
26. Lo anterior se condice con la obligación positiva, surgida del artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a la cual hace referencia la Corte Interamericana en el caso *De la Cruz vs. Perú* cuando señala que "el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. A su vez, el Estado debe permitir y facilitar que los detenidos sean atendidos por un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal"[...]. De esta forma, la Corte, de manera general, considera a la salud (a través de una serie de condiciones para la salud) y la atención médica como elementos necesarios para comprender los alcances de la prohibición de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes.
27. En un sentido similar se pronunció la Comisión Interamericana en el caso *Hernández Lima vs. Guatemala*, referido al fallecimiento del peticionario durante su detención a causa del tratamiento médico insuficiente que recibió tras haber sufrido un edema cerebral y un ataque de cólera. La Comisión destacó que, en virtud de la posición de garante especial, el Estado cometió una omisión que violó el "derecho a la integridad física, psíquica y moral, y a la prohibición de infligir tratos inhumanos, crueles o degradantes, consagrados en el artículo 5 de la Convención Americana"[...].

1.7. El Derecho a la salud y su vinculación con el derecho a la información

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Yngeborg Wanda Ysmenia Villena Carpio y otras contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 07435-2006-PC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 20 de noviembre de 2006.²⁴

²⁴ Las recurrentes interponen demanda de cumplimiento a fin de que en cumplimiento de las Resoluciones Ministeriales se garantice la provisión de información sobre el anticonceptivo oral de emergencia (AOE) en todos los establecimientos de salud a su cargo. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada la acción de cumplimiento y ordenó el cumplimiento de las citadas resoluciones.

20. En la sentencia recaída en el Exp. N.º 09754-2005-PC/TC, este Colegiado señaló que la omisión formal se manifiesta cuando la administración no efectúa acto alguno a fin de dar cumplimiento al mandato establecido. La omisión material, en cambio, implica la realización por parte de la administración de cierta actividad, sin que con ello se cumpla el mandato de la norma. Tales actos, solo en apariencia demuestran el cumplimiento del mandamus, no pudiendo ser considerados, en consecuencia, como actos destinados a efectivizar la norma (fundamento 25). En el presente caso, la mínima actividad del Ministerio de Salud, de un lado, repartir las Guías Nacionales -que en rigor no satisfacen el requisito de la información masiva- y de otro lado, iniciar un reparto que luego es detenido, evidencian una omisión material.
21. En efecto, este Colegiado estima que el primer extremo del petitorio debe ser amparado, en el sentido de que el Ministerio de Salud debe poner la información sobre el AOE al alcance de los ciudadanos al igual que la información relativa a otros métodos anticonceptivos. Igualmente, las recurrentes también han probado que el Ministerio de Salud no cumple el mandato de poner permanentemente a disposición de las ciudadanas y ciudadanos los insumos del AOE de manera gratuita, al igual que otros métodos anticonceptivos.
22. Por tanto, este Colegiado, en estricto acatamiento de las normas debidamente aprobadas por el Ministerio de Salud, de sus mandatos vigentes, del mandato constitucional de eficacia de las normas legales y de los actos administrativos, teniendo en cuenta los diversos informes *amicus curiae* así como de las instituciones involucradas (los cuales han determinado que en el estado actual de la medicina los efectos del AOE son anticonceptivos), estima que las pretensiones de las recurrentes deben ser amparadas, toda vez que se ha evidenciado que, después de cinco años y tres meses de vigencia de los mandatos exigidos, el Ministerio de Salud se ha mostrado renuente a su cumplimiento.

2. El Derecho a la salud como límite a otros derechos

2.1. El Derecho a la salud como límite del derecho a la propiedad intelectual

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Azanca Alhelí Meza García contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02945-2003-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 12 de julio de 2004.

40. Si bien el tema no se deriva directamente del petitorio de la demanda, este Tribunal considera conveniente pronunciarse sobre los aspectos relativos a derechos de propiedad intelectual reconocidos en compromisos internacionales; así como sobre las excepciones que establecidas y reconocidas formalmente en diversos documentos internacionales en el marco de la Organización Mundial de Comercio (OMC), de la cual el Perú es país miembro desde 1995.

En efecto, cuando se advierta alguna dificultad en el cumplimiento de objetivos nacionales referidos a la salud pública, con la consiguiente afectación del derecho mismo y de a la vida de los ciudadanos -específicamente en los casos relacionados con enfermedades como VIH/SIDA, tuberculosis, paludismo y otras epidemias-, se ha establecido, mediante la Declaración Ministerial

de DOHA del 14 de noviembre del 2001 relativa al acuerdo sobre propiedad intelectual y la salud pública (DOHA Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health), que si bien la protección de la propiedad intelectual es importante para el desarrollo de nuevas medicinas, no puede dejarse de lado la preocupación respecto a su efecto en los precios; de modo que los acuerdos sobre protección de propiedad intelectual no significarán una obstrucción a los países miembros para tomar las medidas necesarias para proteger la salud pública y, particularmente, la promoción de medicinas para todos.

41. En tal sentido, dadas las dificultades para la provisión de medicinas esenciales para el tratamiento de enfermedades como el VIH/SIDA, es recomendable que el Estado peruano, dentro de su política de salud concerniente a la prevención y protección contra el SIDA, y como sujeto de derechos y deberes como país miembro de la OMC, utilice el máximo de provisiones y medidas que mediante una interpretación flexible del tratado sobre protección a la propiedad intelectual, claro ésta, dentro de los márgenes establecidos en el acuerdo del DOHA, le permita el cumplimiento de sus objetivos trazados en su política de salud.
42. Es importante recordar, entonces, que en el marco del acuerdo del DOHA se convino en que los países miembros menos adelantados -como es nuestro caso- no están obligados, con respecto a los productos farmacéuticos, a implementar o aplicar las secciones 5 y 7 (referidos al tema de las patentes) de la Parte II del Acuerdo sobre Propiedad Intelectual (*Agreement on Trade-related aspects of Intellectual Property Rights*), ni a hacer respetar los derechos previstos en estas secciones hasta el 1 de enero de 2016, sin perjuicio de nuevas prórrogas.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso José Luis Correa Condori contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02016-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 08 de abril de 2005.

Sobre aspectos jurídicos vinculados a los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC) y la salud pública en los países en desarrollo

39. Si bien el tema no se deriva directamente del petitorio de la demanda, este Tribunal considera conveniente pronunciarse sobre los aspectos relativos a los derechos de propiedad intelectual reconocidos en compromisos internacionales; así como sobre las excepciones establecidas y reconocidas formalmente en diversos documentos internacionales en el marco de la Organización Mundial de Comercio (OMC), de la cual el Perú es país miembro desde 1995.

En efecto, cuando se advierta alguna dificultad en el cumplimiento de objetivos nacionales referidos a la salud pública, con la consiguiente afectación del derecho mismo y de la vida de los ciudadanos -específicamente en los casos relacionados con enfermedades como VIH/SIDA, tuberculosis, paludismo y otras epidemias-, se ha establecido, mediante la Declaración Ministerial de DORA del 14 de noviembre del 2001 relativa al acuerdo sobre propiedad intelectual y la salud pública (DORA Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health), que si bien la protección de la propiedad intelectual es importante para el desarrollo de nuevas medicinas, no puede dejarse de lado la preocupación respecto a su efecto en los precios; de modo que los acuerdos

sobre protección de propiedad intelectual no significarán una obstrucción a los países miembros para tomar las medidas necesarias para proteger la salud pública y, particularmente, la promoción de medicinas para todos. [...]

41. Es importante recordar, entonces, que en el marco del acuerdo del DOHA, se convino en que los países miembros menos adelantados – como es nuestro caso – no están obligados, con respecto a los productos farmacéuticos, a implementar o aplicar las secciones 5 y 7 (referidas al tema de las patentes) de la Parte II del Acuerdo sobre Propiedad Intelectual (*Agreement on Trade-related aspects of Intellectual Property Rights*), ni a hacer respetar los derechos previstos en estas secciones hasta el 1 de enero de 2016, sin prejuicios de nuevas prórrogas.

2.2. El Derecho a la salud como límite del derecho a la libertad de empresa

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Ludesminio Loja Mori contra la Municipalidad Metropolitana de Lima y otros. Sala 1. Expediente 03330-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 11 de agosto de 2005.

43. La salud es derecho fundamental por su relación inseparable con el derecho a la vida, y la vinculación entre ambos derechos es irresoluble, ya que la presencia de una enfermedad o patología puede conducir a la muerte de la persona o, en todo caso, a desmejorar su calidad de vida. [...] Analizando el caso concreto, se puede observar que la libertad de empresa pretendida por el demandante debe verse restringida, básicamente, en dos supuestos, los mismos que van a ser materia de estudio particular [...].

De un lado, se analizará la salud física de los concurrentes a la discoteca. De otro, se observará la salud psicopatológica de los vecinos que puede verse afectada por la contaminación acústica. Y son estos temas los que serán materia de análisis en las siguientes líneas.

[...]

77. Entonces, la validez jurídica de las normas de intervención sobre la libertad de empresa debe estar guiada por sus finalidades, principios u objetivos que persigue la municipalidad, y que justifican la imposición de tales medidas. Así se configura el alcance de esta libertad, en tanto es derecho y es garantía institucional. [...] En tal sentido, de lo expuesto a lo largo del presente caso, queda claramente establecido que el demandante pretende que se otorgue licencia definitiva a un local que ha traspasado claramente los límites impuestos por la propia Constitución, en tanto ejercicio de su libertad de empresa: se afectó la moral, la salud y la seguridad públicas.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de más de cinco mil ciudadanos/as contra el Congreso de la República (Artículo 3 de la Ley 28705, General para la Prevención y Control de los Riesgos del Consumo de Tabaco). Pleno. Expediente 00032-2010-PI/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 21 de julio de 2011.²⁵

²⁵ Los recurrentes interponen un proceso de inconstitucionalidad para que se declare inconstitucional el artículo 3 de la Ley 28705, Ley General para la Prevención y Control de los Riesgos del Consumo de Tabaco, en dos extremos: (i) en el extremo que prohíbe de forma absoluta, y sin excepción alguna, el consumo de tabaco en

27. La prohibición de que existan espacios públicos cerrados solo para fumadores, en efecto, constituye un límite a la libertad de empresa y a la libre iniciativa privada. Ello en la medida de que este Colegiado ha sostenido que “cuando el artículo 59.º de la Constitución reconoce el derecho a la libertad de empresa está garantizando a todas las personas una libertad de decisión no sólo para crear empresas (libertad de fundación de una empresa) y, por tanto, para actuar en el mercado (libertad de acceso al mercado), sino también para establecer los propios objetivos de la empresa (libertad de organización del empresario) y dirigir y planificar su actividad (libertad de dirección de la empresa) en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado, así como la libertad de cesación o de salida del mercado. En buena cuenta, la Constitución a través del derecho a la libertad de empresa garantiza el inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial en condiciones de libertad (...)” (cfr. STC 3116-2009-PA, F. J. 9).
28. Empero, que la referida prohibición limite la libertad de empresa no significa necesariamente que sea inconstitucional, puesto que, tal como se ha referido en uniforme y reiterada jurisprudencia, en el Estado Constitucional, ningún derecho o libertad es absoluto. De hecho, tal como se sostuvo en la STC 0008-2003-PI, “[l]a iniciativa privada puede desplegarse libremente en tanto no colisione los intereses generales de la comunidad, los cuales se encuentran resguardados por una pluralidad de normas adscritas al ordenamiento jurídico; vale decir, por la Constitución, los tratados internacionales y las leyes sobre la materia” (F. J. 18). En sentido similar, este Tribunal ha sostenido que “[c]uando el artículo 59 de la Constitución señala que el ejercicio de la libertad de empresa ‘no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas’, no está haciendo otra cosa que precisar los límites dentro de los cuales este derecho es ejercido de acuerdo a ley. Claro está que estos límites son enunciativos y no taxativos, pues la protección correcta debe surgir de un principio constitucional como es la dignidad de la persona humana, el mismo que se encuentra recogido en los artículos 1 y 3 de la Constitución (...). Así, el derecho a la libertad de empresa traspasa sus límites cuando es ejercido en contra de la moral y las buenas costumbres, o pone en riesgo la salud y la seguridad de las personas. Consecuentemente, el ejercicio del derecho a la libertad de empresa, para estar arreglado a derecho, ha de hacerse con sujeción a la ley y, por ello, dentro de las limitaciones básicas que se derivan de la seguridad, la higiene, la salud, la moralidad o la preservación del medio ambiente” (STC 3330-2004-PA, F. J. 32).

[...]

36. Ocurre, no obstante, que, según ha quedado dicho, no es ésta la finalidad del ámbito normativo cuestionado. Tal finalidad, en primer término, consiste en reducir el consumo de tabaco (finalidad inmediata) para proteger la salud de los propios fumadores (primera finalidad mediata). ¿Es ésta (proteger la salud de los propios fumadores) una finalidad constitucionalmente válida? A

todos los espacios públicos cerrados del país; y (ii) en el extremo que prohíbe de forma absoluta, y sin excepción alguna, el consumo de tabaco en las áreas abiertas de los establecimientos educativos para adultos. Al respecto, alegaron vulnerados los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de empresa y a la libre iniciativa privada. Tras realizar un test de proporcional, el Tribunal determinó que la medida cuestionada era idónea, necesaria y proporcional. Por tanto, declaró infundada la demanda.

responder esta interrogante se dedicará el siguiente acápite (§5). Antes de ello debe precisarse que no es ésta la única finalidad mediata de las prohibiciones, sino también evitar los altos costos institucionales a que da lugar la atención sanitaria por los graves problemas de salud que el consumo de tabaco ocasiona.

[...]

63. En definitiva, tanto la finalidad de proteger la salud de los propios consumidores de tabaco, como la finalidad de reducir los costos sanitarios que genera el tratamiento de las enfermedades producidas por el tabaco, por vía de reducir significativamente su consumo, son constitucionalmente válidas. Adicionalmente, según se sustentará a continuación, reducir el consumo de tabaco en aras de proteger la salud de los propios fumadores, no solo es una finalidad constitucionalmente permitida, sino que desde que el Perú ratificó el Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco, es una finalidad constitucionalmente obligatoria.

[...]

67. El Tribunal Constitucional coincide con el Procurador del Congreso y con la Clínica Jurídica de Acciones de Interés Público de la Facultad de Derecho de la PUCP, en el sentido de considerar que el Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco, es un tratado sobre derechos humanos, pues lo que busca proteger de manera clara, expresa y directa es el derecho fundamental a la protección de la salud, reconocido en el artículo 7º de la Constitución. En efecto, en la introducción del Convenio se señala que éste “representa una iniciativa pionera para el progreso de la acción nacional, regional e internacional y la cooperación mundial *encaminada a proteger a la salud humana de los efectos devastadores del consumo de tabaco y de la exposición al humo de tabaco*” (énfasis agregado). Asimismo, en el Preámbulo se enfatiza que uno de los principios que inspiran su dación, es la determinación de las Partes “a dar prioridad a su derecho de proteger la salud pública, [r]econociendo que la propagación de la epidemia de tabaquismo es un problema mundial con graves consecuencias *para la salud pública*, que requiere la más amplia cooperación internacional posible y la participación de todos los países en una respuesta internacional eficaz, apropiada e integral” (énfasis agregado). Del mismo modo, el Convenio enfatiza que tiene como sustento “el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, en el que se declara que toda persona tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental” y “el preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, en el que se afirma que el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social”.

[...]

141. En consecuencia, dado que las prohibiciones de crear espacios públicos cerrados solo para fumadores, y de fumar en las áreas abiertas de los establecimientos dedicados a la educación que sean solo para adultos, restringen solo en menor grado los derechos fundamentales al libre desarrollo de la

personalidad, a la libre iniciativa privada y a la libertad de empresa, y, en contraposición a ello, alcanzan en un nivel altamente satisfactorio la protección del derecho fundamental a la salud, reduciendo significativamente el consumo de una sustancia con alto efecto adictivo y sumamente dañina no solo para la salud de quien fuma, sino también para quien no lo hace, el Tribunal Constitucional considera que tales prohibiciones superan el subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto y resultan, en definitiva, constitucionales. Corresponde, por consiguiente, desestimar la demanda.

2.3. El Derecho a la igualdad como límite al derecho a la salud

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Jane Margarita César Camacho y otros contra Supermercados Peruanos S.A. Plaza Vea. Pleno. Expediente 02437-2013-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de abril de 2014.²⁶

(i) Determinación de la finalidad del tratamiento diferente

49. La finalidad que se persigue empleando dicho medio y conformando tal objetivo es garantizar el derecho a la salud de los consumidores. Al respecto, vale acotar que “la protección de la salud” (art. 88 de la Ley N.º26842), velar por las “condiciones de higiene” y preservar contra “cualquier otro agente que pudiera ocasionar enfermedades para el hombre” (art. 8 del Decreto Supremo N.º22-2001-SA) son asuntos que los centros de abastos, como el Supermercado, están obligados a respetar y garantizar. Dicho fin es constitucionalmente legítimo, pues de conformidad con el artículo 7º de la Constitución “Todos tienen derecho a la protección de su salud”; lo que está en relación con el artículo 65º de la Ley Fundamental, cuando establece que el Estado “[...] defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población”.

(ii) Examen de idoneidad

[...]

52. Si bien el adiestramiento y la capacitación especial de estos torna difícil, inverosímil o poco probable que dicho contacto sea *directo*, vale decir que el animal pueda llegar a tocar el bien de consumo humano, sí se logra con la prohibición, que pueda haber un contacto *indirecto*: piénsese, por ejemplo, en algún pelo suelto del animal que vaya a parar al bien de consumo humano. En este último caso, sobre todo, el empleo del medio que se viene analizando está causalmente relacionado con el objetivo o estado de cosas que se pretende conformar: que las instalaciones del centro de abastos reúnan

²⁶ Los demandantes interponen un proceso de amparo con el fin de solicitar se les permita ingresar en todas sus cadenas de tiendas a nivel nacional en compañía de un animal de asistencia o perro guía, al ser personas invidentes, alegando la vulneración de sus derechos al libre desarrollo y bienestar, a la libertad de tránsito, a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida, a la igualdad y no discriminación, a la accesibilidad y movilidad personal. Tras el análisis constitucional, el Tribunal declaró fundada la demanda, al considerar que la prohibición de acceso de perros guía a los supermercados de la empresa demandada es una medida desproporcionada.

condiciones higiénicas y sanitarias adecuadas, y que estén libres de agentes externos – de origen canino- que puedan afectar los bienes de consumo humano que allí se comercializan.

[...]

(iii) Examen de necesidad

54. En opinión del Tribunal no existe un medio alternativo, igualmente idóneo, con el cual comparar el medio real –la prohibición de acceso de los perros guía– empleado por el Supermercado. Esto no quiere decir que no existan medios alternos. Lo que sucede es que los que existen no son igualmente idóneos. A modo de ejemplo, un medio alternativo lo sería levantar la prohibición, permitiendo el acceso de esta clase de animales (los perros guía) al centro de abastos y disponer el acompañamiento de personal del Supermercado en estos casos. Una medida hipotética de esta naturaleza podría beneficiar a la persona con discapacidad visual al ofrecerle una asistencia complementaria a la que le brinda su perro guía, y, al mismo tiempo, considerarse una medida que garantice que en ningún caso el animal entre en contacto directo con los bienes de consumo que allí se comercializan.
55. Sin embargo, ni siquiera una medida de esta naturaleza puede impedir que ocurra lo que aquí se ha llamado “contacto indirecto”. Ni siquiera la vigilancia del personal del Supermercado puede garantizar que algún pelo del animal no se deposite en el bien de consumo humano o que alguna bacteria propia del animal –por ejemplo, propagada mediante la respiración, pese a las rigurosas condiciones sanitarias a las que están sometidos– no llegue a ingresar en los bienes del consumo humano; y que, de ese modo, al igual que el medio real, se fomente la consecución del mismo fin, esto es, garantizar el derecho a la salud de los consumidores [artículos 7° y 65°, de la Constitución].

(iv) Examen de proporcionalidad en sentido estricto

[...]

57. En el fundamento jurídico N.º 42 de esta sentencia, el Tribunal puso de relieve que el grado de aflicción producido en el derecho de igualdad, como consecuencia de la discriminación por indiferenciación, era grave. Ello se debía –se dijo– al hecho de que pese a no encontrarse las personas con discapacidad visual en las mismas condiciones que las personas que no padecen de ella, fueron equiparadas con este o al dispensárseles el mismo trato. La discriminación, en este caso, no estriba en que se haya dado un trato desigual a lo que es igual, sino a que se haya brindado un trato igual a lo que es *sustancialmente* desigual. Dicho trato constituye una discriminación por indiferenciación y, en la medida que afecta a otros derechos de rango constitucional (derecho al libre desarrollo y a un ambiente adecuado), ha de requerir una justificación razonable para ser convalidado constitucionalmente.
58. Esa justificación, sin embargo, no existe. La importancia del grado de fomento, promoción o satisfacción del fin no es igual, cuando menos, al grado de aflicción sufrido por los derechos intervenidos. Ello es consecuencia de la debilidad de las premisas al amparo de las cuales se justificó la prohibición de ingreso de los perros guía al Supermercado. Como este Colegiado sostuvo

en los fundamentos N°s 51 y 52, en términos generales, la prohibición de que los animales accedan a las instalaciones del Supermercado fomenta que la comercialización de alimentos y bebidas destinados al consumo humano se realice en un centro de abastos libre de agentes externos. Y al comercializarse bienes de consumo humano en condiciones higiénicas y sanitarias razonables, libres del contacto directo con animales, se garantiza el derecho a la salud de los usuarios y consumidores del Supermercado.

[...]

61. Tampoco se sostiene el argumento esgrimido de que con la prohibición de acceso a los perros guía al centro de abastos se evitará completamente el contacto indirecto con los bienes de consumo humano que allí se comercializan. Por otro lado, aun cuando sea inevitable que un pelo o una bacteria del animal puedan llegar a algún producto que allí se expende, en opinión del Tribunal, la prohibición analizada no garantiza, de manera radical, que un bien de consumo humano comercializado por el Supermercado esté a salvo de pelos o de bacterias de origen animal (canino o de cualquier otra clase). Para alcanzar un estado de cosas semejante, los supermercados tendrían que prohibir que sus usuarios y consumidores críen mascotas o exigir que quienes pretendan ingresar en sus instalaciones con ellas utilicen una vestimenta que no haya estado en contacto con estos animales. Ello pone en evidencia no que el medio no tenga una relación causal con el fin (ya analizado según el subprincipio de idoneidad), sino que su utilización solo puede asegurar un nivel mínimo de eficacia y probabilidad en la consecución del fin. Por consecuencia, en el contexto descrito, cabe concluir que la importancia de la satisfacción del fin, en cuyo nombre se han intervenido los derechos a la igualdad, al libre desarrollo y al ambiente adecuado, es mínima.
62. Por consiguiente, en la medida que el grado de aflicción sufrido por los derechos a la igualdad, al libre desarrollo y al ambiente adecuado, conforme al ajuste razonable contenido en la Ley N.º 29830, es grave, en tanto que la importancia de la satisfacción del fin es mínima, el Tribunal estima que la prohibición de acceso de los perros guía a los Supermercados de la empresa demandante es excesiva; vale decir, desproporcionada. Así debe declararse.

3. Perspectivas de estudio del derecho a la salud: personal, familiar y comunitaria

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Azanca Alhelí Meza García contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02945-2003-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 12 de julio de 2004. ²⁷

30. La salud puede ser entendida como el funcionamiento armónico del organismo tanto del aspecto físico como psicológico del ser humano. Es evidente que, como tal, constituye una condición indispensable para el desarrollo y medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo.

Así, la salud implica el gozo del normal desarrollo funcional de nuestro organismo, lo que ha motivado que la Organización Mundial de la Salud (OMS)

²⁷ En sentido similar: Expediente N. 04635-2004-PA/TC, fundamento 21.

estime que dicho concepto no se limita a asociarlo con la ausencia de enfermedad, sino con el reconocimiento de una condición física mental saludable.

El artículo 7 de la Constitución, cuando hace referencia al derecho a la protección de la salud, reconoce el derecho de la persona de alcanzar y preservar un estado de plenitud física y psíquica. Por ende, tiene el derecho de que se le asignen medidas sanitarias y sociales relativas a la alimentación, vestido, vivienda y asistencia médica, correspondiente al nivel que lo permiten los recursos públicos y la solidaridad de la comunidad.

Dicho derecho debe ser abordado en tres perspectivas, a saber: la salud de cada persona en particular, dentro de un contexto familiar y comunitario. Por lo expuesto, los servicios públicos de salud cobran vital importancia en una sociedad, pues de ellos depende no solo el logro de mejores niveles de vida de las personas, sino que incluso en la eficiencia de su prestación está en juego la vida y la integridad de los pacientes.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso José Luis Correa Condori contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02016-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 08 de abril de 2005.

29. La salud puede ser entendida como el funcionamiento armónico del organismo, tanto en el aspecto físico como psicológico del ser humano. Es evidente que, como tal, constituye una condición indispensable para el desarrollo y un medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo.

Así, la salud supone el goce del normal desarrollo funcional de nuestro organismo; en tal sentido, la Organización Mundial de la Salud (OMS) ha precisado que dicho concepto no se limita a la ausencia de enfermedad, sino al reconocimiento de una condición física mental saludable.

El artículo 7° de la Constitución, cuando hace referencia al derecho a la protección de la salud, reconoce el derecho de la persona de alcanzar y preservar un estado de plenitud física y psíquica. Por ende, tiene el derecho de que se le asignen medidas sanitarias y sociales relativas a la alimentación, vestido, vivienda y asistencia médica, correspondiente al nivel que lo permiten los recursos públicos y la solidaridad de la comunidad.

La salud de una persona debe ser abordada en tres perspectivas, a saber: del individuo en particular, dentro de su contexto familiar y en un contexto comunitario.

Por lo expuesto, los servicios públicos de salud cobran vital importancia en una sociedad, pues de ellos depende no sólo el logro de mejores niveles de vida de las personas, sino que incluso en la eficiencia de su prestación está en juego la vida y la integridad de los pacientes.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso R.J.S.A. contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Sala 2. Expediente 03081-2007-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de enero de 2008²⁸.

²⁸ La recurrente interpone demanda de amparo a fin de que se deje sin efecto la orden de alta de su hija, quien padece de esquizofrenia paranoide, alegando que dicha orden vulnera su derecho a la salud. Tras el análisis

20. En este orden de ideas, el Tribunal Constitucional considera que la salud puede ser enfocada desde tres perspectivas: a) individual, b) familiar y c) en un contexto comunitario o colectivo. Este último aspecto -el comunitario o colectivo- trae como consecuencia directa que su exigibilidad se vea condicionada a aspectos presupuestales. En el caso "Azanca Alhelí" el Tribunal lo puso de relieve:

"(...) 32. Como se ha señalado anteriormente, los derechos sociales, como la salud pública, no pueden ser exigidos de la misma manera en todos los casos, pues no se trata de prestaciones específicas, en tanto dependen de la ejecución presupuestal para el cumplimiento de lo exigido, lo contrario supondría que cada individuo podría exigir judicialmente al Estado un puesto de trabajo o una prestación específica de vivienda o salud en cualquier momento."

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Ramón Medina Villafuerte contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Sala 1. Expediente 02480-2009-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 10 de febrero de 2009.

La protección de la salud mental y la familia

18. Así las cosas, este Tribunal considera que también la responsabilidad de proteger y garantizar la salud mental de los enfermos psíquicos recae sobre la familia, por ser la más apropiada para brindar apoyo, protección y cariño. La familia cumple un papel fundamental en el tratamiento del paciente, pues su apoyo, protección y cariño puede permitir que el paciente se reincorpore a la sociedad y recupere su estado pleno de salud mental. En este contexto, la familia también asume una posición de garante, pues es la más indicada para activar los servicios de salud a favor de sus familiares afectados con trastornos mentales.
19. Sin embargo, la obligación de la familia de atender y participar del tratamiento, no es absoluta y está sujeta a la capacidad económica, física y emocional. El no evaluar esas condiciones implicaría dejar a la deriva el cuidado y la responsabilidad, que recae en el Estado, de proteger a las personas con discapacidad mental como sujetos de especial protección. Por ello en ausencia de la familia y en virtud del principio de solidaridad, será el Estado y la sociedad los encargados de proteger el derecho a la salud mental de las personas con discapacidad mental.
20. Por estas razones, en cada caso concreto, el juez evaluará y determinará si el tratamiento prescrito puede practicarse con la participación de la familia, siempre y cuando ella cuente con las características anteriormente mencionadas. Y en caso que no, se deberá acudir al principio de solidaridad para que el Estado sea quien garantice la efectiva protección del derecho a la salud mental del afectado. Ello porque el principio de solidaridad es un deber social que exige, a todas las personas que integran una sociedad, que colaboren para beneficiar y apoyar a otros individuos que se encuentren en una condición de debilidad manifiesta.

constitucional, el Tribunal declaró fundada la demanda, dejando sin efecto el informe de alta, al reconocer la necesidad de que se le brinde a la paciente las atenciones médicas necesarias.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Segundo Cervantes Colchado contra el Director General del Hospital Militar Central y otro. Pleno. Expediente 03691-2016-PA/TC. Sentencia 678/2021. Publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 14 de julio de 2021.

13. Los servicios públicos de salud cobran vital importancia en la sociedad, pues de su prestación eficiente depende la vida e integridad de los pacientes. Cabe agregar que la cobertura de dicho atributo no solo abarca el ámbito estrictamente individual, sino que también se extiende al entorno familiar e, incluso, al comunitario por tratarse de un bien que trasciende la órbita personal.

EL DERECHO A LA SALUD Y GRUPOS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

1. Tutela preferente del derecho a la salud

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Pablo Miguel Fabián Martínez y otros contra el Ministerio de Salud y otros. Sala 2. Expediente 02002-2006-PC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 27 de junio de 2006.

17. De ello se desprende que, la protección del derecho a la salud se relaciona con la obligación por parte del Estado de realizar todas aquellas acciones tendentes a prevenir los daños a la salud de las personas, conservar las condiciones necesarias que aseguren el efectivo ejercicio de este derecho, y atender, con la urgencia y eficacia que el caso lo exija, las situaciones de afectación a la salud de toda persona, prioritariamente aquellas vinculadas con la salud de los niños, adolescentes, madres y ancianos, entre otras.

2. Grupos de especial protección

2.1. Personas con VIH-SIDA

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Azanca Alhelí Meza García contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02945-2003-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 12 de julio de 2004.

1. El objeto de la presente demanda es que el Estado peruano otorgue atención médica integral a la recurrente mediante la provisión constante de medicamentos necesarios para el tratamiento del VIH/SIDA, así como la realización de los exámenes periódicos y pruebas de CD4 y carga viral que el médico tratante disponga.

[...]

22. Es innegable que en el caso de las personas diagnosticadas con VIH/SIDA y que padecen de la enfermedad, se carece de realismo al reconocerles algún estado de libertad o autonomía personal cuando la falta de recursos económicos –como en el caso de la recurrente– no les permite costear su tratamiento y conllevar las implicancias de esta enfermedad con dignidad. Únicamente mediante un tratamiento adecuado y continuo pueden reducirse las manifestaciones no solo físicas, sino psicológicas de la enfermedad, logrando que en muchos casos el normal desenvolvimiento de las actividades del paciente no se vea afectado en un lapso de tiempo mayor que en aquellos casos donde la asistencia médica es casi nula. Es en este último caso donde la dignidad, la libertad y la autonomía de la persona se ven afectadas a

consecuencia del deterioro de la salud y riesgo de vida del paciente, ornando a estos individuos en una suerte de parias sociales, lo que de ninguna manera puede ser admitido desde el punto de vista constitucional.

[...]

45. La inversión social en casos como el de autos no se restringe a la atención de la persona ya infectada con VIH/SIDA, buscando paliar los efectos de la enfermedad, de modo tal que dicho individuo continúe aportando socialmente a través de sus capacidades, sino que se debe contar con un enfoque mayor en la etapa de prevención de la enfermedad, mediante programas de educación sexual e información pública sobre las consecuencias que genera la enfermedad, tanto en la persona como en la sociedad.

[...]

50. De este modo, este Tribunal concluye concediendo protección jurídica a un derecho social, como lo es el derecho a la salud, pues en este caso en particular se han presentado las condiciones que así lo ameritan.

Este pronunciamiento a favor de la recurrente se fundamenta no solo por la afectación potencial del derecho fundamental a la vida, sino por *razones fundadas* en la propia legislación de la materia que ha dispuesto los cauces para la máxima protección de los enfermos de SIDA, mediante la promulgación de la Ley N° 28243, que modifica la Ley N.° 26626; más aún cuando actualmente se viene promocionando una campaña de tratamiento gratuito de antirretrovirales para pacientes en condiciones de extrema pobreza, en cuyo grupo debe ser considerada la recurrente, toda vez que cuenta a su favor con una medida cautelar otorgada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (*fojas 23-75 del cuadernillo del Tribunal*).

La provisión de tratamiento para los enfermos de VIH/SIDA según la legislación nacional

46. La Constitución de 1993, en sus artículos 7° y 9°, establece que 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, siendo responsabilidad del Estado determinar la política nacional de salud, al igual que normar y supervisar su aplicación.
47. Mediante la Ley de Desarrollo Constitucional N.° 26626 se encargó al Ministerio de Salud la elaboración del Plan Nacional de Lucha contra el VIH/SIDA y las enfermedades de transmisión sexual. En esta ley se establecen los principios que rigen el Plan de Lucha, destacando, entre ellos, el artículo 7° de la referida norma, en cuyo texto se reconoce a toda personas con VIH/SIDA el derecho a la atención integral y la prestación previsional que el caso requiera.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso José Luis Correa Condori contra el Ministerio de Salud. Sala 2. Expediente 02016-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 08 de abril de 2005.

21. Es innegable que en el caso de las personas diagnosticadas con VIH/SIDA y que padecen de la enfermedad, se carece de realismo al reconocerles algún

estado de libertad o autonomía personal, cuando la falta de recursos económicos –como en el caso del recurrente– no le permite costear su tratamiento y sobrellevar las implicancias de esta enfermedad con dignidad.

Únicamente mediante un tratamiento adecuado y continuo pueden atenuarse las manifestaciones no solo físicas, sino psicológicas de la enfermedad, logrando que en muchos casos el normal desenvolvimiento de las actividades del paciente no se vea afectado en un lapso de tiempo mayor que en aquellos casos donde la asistencia médica es casi nula. Es en este último caso donde la dignidad, la libertad y la autonomía de la persona se ven afectadas a consecuencia del deterioro de la salud y riesgo de vida del paciente, convirtiendo a estos individuos en una suerte de parias sociales, lo que de ninguna manera puede ser admitido desde el punto de vista constitucional.

[...]

28. El recurrente sostiene que es obligación del Estado brindarle el tratamiento integral del SIDA -enfermedad que se le diagnosticó en el año 2002- invocando lo dispuesto en los artículos 7° y 9° de la Constitución, y desarrollado en el artículo 7° de la Ley N.° 26626, Ley del Plan Nacional de Lucha contra el SIDA.

[...]

30. Es evidente que, en el caso del recurrente, su grave estado de salud compromete su propia vida, pues conforme se aprecia de los documentos informativos anexados a los autos, para que se diagnostique SIDA, el contenido de CD4 (Defensas) en la sangre debe ser inferior a 100 mm³, observándose que, en su caso, el nivel de CD4 se encuentra por debajo del referido promedio (fojas 9 a 12), lo que, por las características de esta enfermedad, representa un riesgo para el paciente de contraer cualquier otra enfermedad adicional, ya que el organismo no cuenta con defensas suficientes para autoprotgerse.

[...]

40. En tal sentido, dadas las dificultades para la provisión de medicinas esenciales para el tratamiento de enfermedades como el VIH/SIDA, es recomendable que el Estado peruano, dentro de su política de salud concerniente a la prevención y protección contra el SIDA, y como sujeto de derechos y deberes como país miembro de la OMC, utilice el máximo de provisiones y medidas mediante una interpretación flexible del tratado sobre protección a la propiedad intelectual, claro está, dentro de los márgenes establecidos en el acuerdo del DORA, que le permitan el cumplimiento de los objetivos trazados en su política de salud.

[...]

44. La inversión social en casos como el de autos no se restringe a la atención de la persona ya infectada con VIH/SIDA, buscando paliar los efectos de la enfermedad, de modo tal que dicho individuo continúe aportando socialmente a través de sus , capacidades, sino que se debe contar con una atención mayor en la etapa de prevención de la enfermedad, mediante programas de

educación sexual e información pública sobre las consecuencias que genera la enfermedad, tanto en la persona como en la sociedad.

La provisión de tratamiento para los enfermos de VIH/SIDA según la legislación nacional

45. La Constitución de 1993, en sus artículos 7° y 9°, establece que todos tienen derecho a la protección de su salud, tanto en el medio familiar como en el de la comunidad, así como el deber de contribuir a su promoción y defensa, siendo responsabilidad del Estado determinar la política nacional de salud, al igual que normar y supervisar su aplicación.
46. Mediante la Ley de Desarrollo Constitucional N.º26626, se encargó al Ministerio de Salud la elaboración del Plan Nacional de Lucha contra el VIH/SIDA y las enfermedades de transmisión sexual. En esta ley se establecen los principios que rigen el Plan de Lucha, destacando, entre ellos, el artículo 7° de la referida norma, en cuyo texto se reconoce a toda persona con VIH/SIDA el derecho a la atención integral y a la prestación previsional que el caso requiere.

[...]

49. De este modo, este Tribunal concluye que cabe conceder protección jurídica a un derecho social, como es el derecho a la salud, pues en este caso en particular se han presentado las condiciones que así lo ameritan.

Este pronunciamiento a favor del recurrente se justifica no sólo por la afectación potencial del derecho fundamental a la vida, sino por razones fundadas en la propia legislación de la materia, que ha dispuesto las previsiones para la máxima protección de los enfermos de SIDA, mediante la promulgación de la Ley N.º 28243, que modifica la Ley N.º26626; más aún cuando actualmente se viene promocionando una campaña de tratamiento gratuito de antirretrovirales para pacientes en condiciones de pobreza o necesidad, en cuyo grupo debe ser considerado el recurrente.

2.2. Trabajadores

2.2.1. Trabajadores mineros

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Sindicato de Trabajadores de Toquepala contra la Empresa Southern Perú Copper Corporation. Sala 2. Expediente 04635-2004-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 29 de abril de 2006.

31. Para este Colegiado son manifiestas las especiales condiciones de riesgo para la salud y la seguridad que comporta el trabajo en las minas del Perú y que, indudablemente, no se dan en otros sectores laborales de nuestro país. En efecto, las condiciones laborales descritas para el trabajo en las minas, entre las que destacan laborar en altura (esfuerzo físico mayor), horario de trabajo diario por encima del máximo ordinario (8 horas), que requiere también más trabajo físico e impide un descanso diario adecuado, aunadas a una dieta alimenticia deficiente y a una exposición permanente a sustancias tóxicas (acumulación de polvos minerales en los pulmones) [...], que determina una mayor predisposición a contraer alguna de las 30 enfermedades

profesionales a que están expuestos los trabajadores mineros, constituyen factores de riesgo que reducen ostensiblemente su esperanza de vida.

[...]

34. Atendiendo a ello, es indispensable desarrollar medidas, a cargo del Estado, de las empresas mineras, de los sindicatos y los propios trabajadores, que permitan prevenir y disminuir, lo más que se pueda, la adquisición de este tipo de enfermedades. Por lo demás, la obligación de prevenir tales enfermedades se encuentra reconocida en el inciso c) del numeral 2) del artículo 12.º del Pacto Internacional de los derechos económicos, sociales y culturales y en el inciso d) numeral 2) del artículo 10.º del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

2.2.2. Trabajadores de construcción civil

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Miguel Wender del Castillo Rodríguez contra la Oficina de Normalización Previsional (ONP) Sala 1. Expediente 06759-2005-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 24 de octubre de 2006.²⁹

3. El segundo párrafo del artículo 38 del Decreto Ley 19990 estableció la posibilidad de adelantar la edad de jubilación hasta en cinco años para aquellos grupos de trabajadores que realizan labores en condiciones particularmente penosas o que implican un riesgo para la vida o la salud proporcionalmente creciente a la mayor edad de los trabajadores.
4. En ese sentido, el Decreto Supremo 018-82-TR, del 22 de julio de 1982, considerando que las labores de los trabajadores del sector de construcción civil, por su naturaleza y características, entrañan un permanente riesgo para la salud y la vida (...), con el consiguientemente mayor desgaste físico en relación con otras actividades, (...) justificó un tratamiento de excepción para el beneficio de la jubilación.

[...]

6. Atendiendo a las categorías mencionadas y, sobre todo, a las labores que realizan quienes se encuentran comprendidos en ellas, se advierte que, efectivamente, el mayor esfuerzo físico en la actividad desarrollada es determinante para la calificación como trabajador del sector de construcción civil.

2.3. Niños, niñas y mujeres gestantes

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Pablo Miguel Fabián Martínez y otros contra el Ministerio de Salud y otros. Sala 2. Expediente 02002-2006-PC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 27 de junio de 2006.

²⁹ El demandante interpone un proceso de amparo con el objetivo de que se declaren inaplicables las resoluciones que le denegaron su pensión de jubilación arreglada al régimen de construcción civil. El Tribunal, tras determinar que al recurrente no se le ha comprendido en el régimen especial de jubilación de los trabajadores de construcción civil, puesto que desempeñó como técnico laboralista, declaró infundada la demanda.

60. En el caso concreto de la población de la ciudad de La Oroya, sobre todo de los niños y mujeres gestantes, ocurre que desde 1999, año en que se realizaron los primeros estudios que determinaron la existencia de población contaminada con plomo en la sangre, hasta la actualidad, han transcurrido más de 7 años sin que el Ministerio de Salud implemente un sistema de emergencia que proteja, recupere y rehabilite la salud de la población afectada. Por ello, cabe preguntarse: ¿cuánto más se debe esperar para que el Ministerio de Salud cumpla su deber de dictar las medidas indispensables e inmediatas para que se otorgue atención médica especializada a la población de La Oroya cuya sangre se encuentra contaminada con plomo?
61. El mandato contenido en las referidas disposiciones, cuyo cumplimiento es responsabilidad del Ministerio de Salud, se encuentra indisolublemente ligado a la protección del derecho fundamental a la salud de los niños y mujeres gestantes de La Oroya, cuya sangre se encuentra contaminada con plomo, tal como se ha acreditado en autos. No es válido sostener que la protección de este derecho fundamental, por su dimensión de derecho social, deba inferirse en el tiempo a la espera de determinadas políticas de Estado. Tal protección debe ser inmediata, pues la grave situación que atraviesan los niños y mujeres gestantes contaminados, exige del Estado una intervención concreta, dinámica y eficiente, dado que, en este caso, el derecho a la salud se presenta como un derecho exigible y, como tal, de ineludible atención. Por tanto, debe ordenarse al Ministerio de Salud que, en el plazo de 30 días, implemente un sistema de emergencia para atender la salud de la personas contaminadas con plomo, en el caso de la ciudad de La Oroya, a efectos de lograr su inmediata recuperación.

[...]

67. Si bien la declaración de estados de alerta debe realizarse después de un proceso de evaluación en el que se haya concluido que *existe exceso o se pronostique exceder severamente la concentración de contaminantes del aire*, en el presente caso ha transcurrido en exceso un plazo razonable para que el Ministerio de Salud pueda realizar las acciones pertinentes para proteger la salud de los pobladores de la ciudad de La Oroya, en especial de los niños y madres gestantes, teniendo en cuenta que el Decreto Supremo 074-2001-PCM fue publicado el 24 de junio de 2001.

[...]

72. Asimismo, en la parte referida a las obligaciones de la empresa Doe Run Perú, se determina como actuaciones prioritarias aquellas destinadas a “brindar apoyo logístico [...]”, “realizar los análisis químicos de las muestras biológicas y ambientales [...]”, “realizar campañas educativas y de prevención que incluyan estrategias en la búsqueda de cambios de comportamiento de la población de la zona, con la finalidad de disminuir realmente los niveles de intoxicación de la población y que esta adquiera estilos de vida saludable, protegiendo a los niños y a los madres gestantes”, entre otras.
73. Sobre el particular, este Colegiado considera que, si bien en la labor de atención de la salud de la población es importante una actuación conjunta entre el Ministerio de Salud y empresas privadas, ante situaciones de grave alteración de la salud como la contaminación por plomo en sangre, como sucede

en el caso de los niños y mujeres gestantes de la ciudad de La Oroya, el Ministerio de Salud, dada su condición de ente rector del sector Salud, es el principal responsable de la recuperación inmediata de la salud de los pobladores afectados, debiendo priorizarse a los niños y las mujeres gestantes. En consecuencia, teniendo en cuenta que, conforme se ha acreditado en los párrafos precedentes, existe exceso de concentración de contaminantes en el aire de la ciudad de La Oroya, debe ordenarse al Ministerio de Salud la realización de todas las acciones dirigidas a declarar el estado de alerta, conforme lo dispone el artículo 23 del Decreto Supremo 074-2001-PCM, de modo tal que se establezcan medidas inmediatas con el propósito de disminuir el riesgo de salud en esta localidad.

[...]

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** en parte la demanda de cumplimiento presentada por Pablo Miguel Fabián Martínez y otros; en consecuencia:

1. Ordena que el Ministerio de Salud, en el plazo de treinta (30) días, implemente un sistema de emergencia para atender la salud de las personas contaminadas por plomo en la ciudad de La Oroya, debiendo priorizar la atención médica especializada de niños y mujeres gestantes, a efectos de su inmediata recuperación, conforme se expone en los fundamentos 59 a 61 de la presente sentencia, bajo apercibimiento de aplicarse a los responsables de las medidas coercitivas establecidas en el Código Procesal Constitucional.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Ruth Soledad Muñoz Santiváñez contra la Superintendencia Nacional de Aseguramiento en Salud. Pleno. Expediente 03601-2014- PA/TC. Sentencia 535/2020. Publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 19 de octubre de 2020.³⁰ Ponente: magistrada Ledesma Narváez.

8. En ese sentido, la Constitución de 1993, además de la cláusula general de no discriminación que se regula en el artículo 2.2, contiene distintas disposiciones direccionadas a tutelar de manera especial determinados derechos de la mujer.

Así, el artículo 4 reconoce que "La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono". De ello se desprende que nuestro texto constitucional otorga una tutela reforzada a las mujeres que sean madres o que estén por serlo, como ocurre particularmente en el caso de las mujeres gestantes. Evidentemente, la especial tutela que se brinda a nivel constitucional tiene estrecha

³⁰ La demandante promovió el proceso de amparo solicitando que se deje sin efecto el despido del que fue víctima, que cesen los actos discriminatorios en su condición de embarazada, y que, consecuentemente, se ordene su reposición laboral toda vez que se dispuso no renovar su contrato administrativo de servicios por encontrarse en estado de gestación. Si bien es cierto la demanda de amparo fue declarada improcedente por el Tribunal Constitucional, ello, no se debió a que la vulneración invocada haya sido desvirtuada, sino a que dada su condición de trabajadora del régimen especial del contrato administrativo de servicios de la demandante, cuyo régimen de protección es la indemnización, correspondía que los autos sean reconducidos al juez ordinario laboral a efectos de que se tramite la pretensión de pago de indemnización del artículo 10 in fine del Decreto Legislativo 1057.

conexión con la vulnerabilidad física y psíquica que se presenta a lo largo del embarazo, la cual expone a la mujer a distintos riesgos. Como ha precisado la Organización Internacional del Trabajo, [e]l embarazo, el parto y el puerperio constituyen tres fases en la vida reproductiva de una mujer en las que existen riesgos específicos para la salud, susceptibles de necesitar medidas de protección especiales en el lugar de trabajo. Reconocer y abordar los peligros puede reducir en gran medida los riesgos específicos para la salud, mejorar la probabilidad de un resultado satisfactorio del embarazo y establecer una base para el desarrollo saludable [de la criatura] [Organización Internacional del Trabajo. Proteger el futuro: Maternidad, paternidad y trabajo, pág. 4]

[...]

11. Sin embargo, esta tutela reforzada también se fundamenta en la protección del nasciturus. Al respecto, el Tribunal nota que, por ejemplo, cuando una madre gestante o en período de lactancia es separada de su centro de labores, ello no solo le impide obtener los recursos económicos propios de una remuneración, sino que, además, se le priva de la posibilidad de utilizar los seguros que brindan los empleadores, así como cualquier otro beneficio que pueda obtenerse en un centro de trabajo, lo cual tiene una incidencia potencial en la salud del concebido o del hijo recién nacido. De esta forma, existe una tutela reforzada, la cual se funda en la especial situación de la madre y la necesidad de tutelar los derechos del menor. Como ha precisado la Organización Internacional del Trabajo (OIT), "la importancia que tiene el trabajo remunerado en la vida de la mayoría de los adultos en la sociedad hace que la intersección entre la maternidad y el trabajo sea un elemento central particularmente decisivo en los esfuerzos por conseguir mejoras tanto de salud como de igualdad" [Organización Internacional del Trabajo. La maternidad en el trabajo. Examen de la legislación nacional. Segunda Edición, Año 2010, página V].

2.4. Adolescentes

Tribunal Constitucional. Caso diez mil seiscientos nueve ciudadanos contra el Congreso de la República (artículo 1º de la Ley 28704, que modifica el artículo 173º, inciso 3 del Código Penal sobre el delito de violación sexual contra víctima entre 14 y 18 años de edad). Pleno. Expediente 00008-2012-PI/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 7 de enero de 2013.³¹

82. El Tribunal Constitucional debe controlar si la disposición penal cuestionada constituye una intervención injustificada en el ámbito constitucionalmente protegido de los derechos a no ser privados de información, a la salud y a la intimidad, para lo cual se utilizará el examen escalonado de control de las restricciones a los derechos fundamentales. [...]

³¹ Los demandantes alegaban que la modificación al artículo 173 del Código Penal era incompatible con los derechos fundamentales de los adolescentes al libre desarrollo de la personalidad, a la salud (salud sexual y reproductiva), entre otros. Por tanto, solicitaban la inconstitucionalidad de la citada disposición legal y que se dejara sin efecto la penalización de todo acto sexual consentido ocurrido entre personas adolescentes de 14 a 18 años. El Tribunal Constitucional estimó la demanda de inconstitucionalidad haciendo principalmente la precisión que los efectos de la sentencia no generaba derechos de excarcelación para los procesados y condenados por violencia, agresión o abuso sexual contra menores de edad entre 14 años a menos de 18.

85. [...] Es claro que algunas de las más importantes manifestaciones del derecho a la salud se relacionan con el ámbito sexual y reproductivo, es decir, con aquellas propiedades, entre otras, que permiten al hombre y a la mujer el ejercicio normal de su actividad sexual, la protección de su integridad física y psíquica, la autoderminación en cuanto a las posibilidades de reproducción, la atención médica prenatal y posnatal (atenciones de salud que permitan los embarazos y los partos sin riesgos independientemente de su condición social o ubicación geográfica), así como, relacionado con los derechos a la información y a la educación, el acceso rápido y eficaz a información y educación sexual. [...]
92. Al respecto, el Tribunal Constitucional considera que dicho contenido prohibitivo no constituye una intervención en el ámbito *prima facie* de los derechos fundamentales de los menores de edad entre 14 años a menos de 18 a no ser privados de información, a la salud y a la intimidad, pues la impugnada disposición penal no limita o restringe el derecho de estos menores (sujetos pasivos) pues: *i*) con relación al derecho a la información, no impide a dichos menores acercarse libremente a los establecimientos de salud para solicitar información vinculada a la actividad sexual, ni impide al Ministerio de Salud, entre otros órganos estatales, cumplir con su obligación de establecer sistemas de información eficaces dirigidos a los adolescentes sobre las posibilidades, desarrollo y consecuencias de la actividad sexual; *ii*) con relación a su derecho a la salud, la disposición penal cuestionada no restringe el derecho a una atención oportuna en caso de gestación temprana o a atención prenatal, tal como lo sostienen los demandantes; y, *iii*) con relación al derecho a la intimidad (vida privada) de los menores de edad entre 14 años a menos de 18 -como sujetos pasivos de la conducta sancionable, no se aprecia en qué medida la prohibición que contiene la disposición penal cuestionada tiene incidencia sobre la reserva y privacidad de hecho o actos que forman parte de la intimidad de aquellos, y cuya divulgación por otros puede aparejar algún daño, o que se dirija a los médicos o profesionales de salud y los obligue a realizar denuncias.
93. Conforme a lo expuesto, el Tribunal Constitucional estima que en el presente caso no se ha acreditado que el artículo 173, inciso 3), del Código Penal, modificado por la Ley N.º 28704, vulnere los derechos a la información, a la salud y a la intimidad de los adolescentes.

2.5. Personas privadas de la libertad

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Juan Islas Trinidad y otros contra el Ministerio de Justicia y otros. Pleno. Expediente 01429-2002-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 11 de febrero de 2003.

15. Se trata, ahora, de abordar el derecho a la salud, en particular de las personas que se hallan privadas de su libertad. El derecho a la salud constituye uno de los derechos constitucionales de mayor importancia, ya que se vincula estrechamente a otros derechos constitucionales como el derecho a la vida, a la integridad física y al propio principio de dignidad. Desde luego, la privación de la libertad no implica, en absoluto, la suspensión o restricción de otros derechos, en particular del derecho a la salud. En cuanto derecho constitucional, la salud de las personas reclusas es también una facultad

vinculante al Estado. Por esta razón, el artículo 76° del Código de Ejecución Penal (Decreto Legislativo N.° 654) ha establecido que “El interno tiene derecho a alcanzar, mantener o recuperar el bienestar física y mental. La Administración Penitenciario proveerá lo necesario para el desarrollo de las acciones de prevención, promoción y recuperación de la salud”.

Por lo tanto, los reclusos, como en el caso de los demandantes, tienen un derecho constitucional a la salud al igual que cualquier persona. Pero, en este caso, es el Estado el que asume la responsabilidad por la salud de los internos; hay, pues, un deber de no exponerlos a situaciones que pudieran comprometer o afectar su salud. Por esta razón, el Instituto Nacional Penitenciario, como sector de la administración competente de la dirección y administración del sistema penitenciario y, en particular la Dirección Regional de Puno, son responsables de todo acto que pudiera poner en riesgo la salud de los demandantes y debe, en consecuencia, proporcionar una adecuada y oportuna atención médica. Asimismo, ante esta situación, el Estado debe tomar las acciones apropiadas para el cese de la situación peligrosa, la que exige, en principio, el traslado inmediato de los internos cuyo precario estado de salud, clínicamente comprobado, no permita que continúen en el centro penitenciario en el que se encuentran reclusos.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Juan Genaro Salazar Gamero y otro contra el Director del Instituto Penitenciario de Ica y otro. Pleno. Expediente 01811-2020-PHC/TC. Sentencia 629/2021. Publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 16 de julio de 2021³². Ponente: magistrado Miranda Canales.

1. En la demanda se solicita la excarcelación temporal de los favorecidos, quienes se encuentran cumpliendo condena en el Establecimiento Penitenciario de Ica; se alega que las condiciones carcelarias, el hacinamiento y las enfermedades preexistentes que padecen los favorecidos agudizan el posible riesgo a sus derechos a la salud, integridad y a la vida, como consecuencia de la Covid-19.

[...]

4. En esa línea, en el Sistema Universal de protección de Derechos Humanos, el 25 de marzo de 2020, la alta comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, doña Michelle Bachelet, con relación al derecho a la salud de las personas que se encuentran detenidas o reclusas en instalaciones cerradas, expresó lo siguiente:

(...) exhorto a los gobiernos y las autoridades competentes a que procedan con rapidez a fin de reducir el número de reclusos y señaló que varios países ya habían adoptado medidas positivas al respecto. Las autoridades deberían examinar la manera de poner en libertad a los individuos

³² El recurrente interpone demanda de hábeas corpus a fin de que se ordene la excarcelación de los favorecidos y se determine si el Penal de Abancay garantiza las condiciones mínimas que garanticen su vida, integridad y salud, señalando que el hacinamiento carcelario ha agravado las consecuencias de la emergencia sanitaria. Al respecto, alega la vulneración de los derechos a la integridad personal, a la vida y a la salud de los favorecidos. El Tribunal Constitucional declaró improcedente la demanda sobre el pedido de excarcelación e infundada en los demás extremos, al no encontrarse vulnerados los derechos alegados por el recurrente.

especialmente vulnerables al COVID-19, entre otros a los presos de más edad y los enfermos, así como a los detenidos menos peligrosos.

5. Por su parte, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) adoptó la Resolución 01/2020: "Pandemia y Derechos Humanos en las Américas". Dentro de las diversas recomendaciones que formuló a los Estados, destaca la siguiente: (...)

45. Adoptar medidas para enfrentar el hacinamiento de las unidades de privación de la libertad, incluida la reevaluación de los casos de prisión preventiva para identificar aquéllos que pueden ser convertidos en medidas alternativas a la privación de la libertad, dando prioridad a las poblaciones con mayor riesgo de salud frente a un eventual contagio del COVID-19, principalmente las personas mayores y mujeres embarazadas o con hijos lactantes.

[...]

7. En la misma línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con fecha 9 de abril de 2020, adoptó su Declaración titulada "COVID-19 y Derechos Humanos: Los problemas y desafíos deben ser abordados con perspectiva de derechos humanos y respetando las obligaciones internacionales". En dicha declaración, entre otros puntos, enfatizó lo siguiente:

(...) Dado el alto impacto que el COVID-19 pueda tener respecto a las personas privadas de libertad en las prisiones y otros centros de detención y en atención a la posición especial de garante del Estado, se torna necesario reducir los niveles de sobrepoblación y hacinamiento, y disponer en forma racional y ordenada medidas alternativas a la privación de la libertad.

8. En síntesis, las recomendaciones exigen que los Estados adopten mecanismos destinados a reducir la sobrepoblación carcelaria, la implementación de protocolos y otras medidas sobre la base a los diversos factores que sitúan a la persona en una mayor situación de vulnerabilidad.

[...]

29. Por tanto, se puede advertir que si bien se han implementado las medidas necesarias a fin de prevenir y actuar frente a los casos producto de la Covid-19, dichas medidas fueron tardías en tanto los internos como medida de presión se amotinaron; existió un retraso en el stock de medicamentos; y, finalmente, se contaba con un número insuficiente de pruebas rápidas y/o moleculares. En efecto, resulta de vital importancia que las medidas adoptadas se implementen de forma celeridad, pues los lugares cerrados como los penales son focos masivos de contagio. De allí que resulta importante que el MINSA haya considerado a las personas privadas de libertad en la segunda fase de vacunación, tal como recomienda el experto en reforma penitenciaria de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito [...], y la implementación de medidas adecuadas, de conformidad con la Declaración conjunta de la UNODC, la OMS, el ONUSIDA y la ACNUDH sobre la Covid-19 en prisiones y otros centros de detención [...].

2.6. Personas con discapacidad

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Ramón Medina Villafuerte contra el Seguro Social de Salud del Perú (ESSALUD). Sala 1. Expediente 02480-2009-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 10 de febrero de 2009.

13. De acuerdo con los artículos constitucionales referidos, es evidente que la Constitución reconoce a las personas con discapacidad mental como sujetos de especial protección debido a las condiciones de vulnerabilidad manifiesta por su condición psíquica y emocional, razón por la cual les concede una protección reforzada para que puedan ejercer los derechos que otras personas, en condiciones normales, ejercen con autodeterminación.

Por consiguiente, la obligación que asume el Estado como garante del derecho a la salud mental consiste en adoptar las medidas positivas adecuadas para reducir las desventajas estructurales y dar el trato preferente y apropiado a las personas con discapacidad mental, a fin de conseguir los objetivos de su plena participación y readaptación e igualdad dentro de la sociedad para todas ellas.

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

66. Para el caso específico de las personas con discapacidad mental (retraso mental), existe un deber del Estado de proteger sus derechos, lo que exige entre otras cosas que ellas cuenten con atención médica y con el tratamiento físico que requiera su caso; con seguridad económica y con un nivel de vida decoroso; y con asistencia constante de su familia, todo con el fin de ser tratados como el resto de seres humanos [derechos 2, 4 y 5 de la Declaración de los derechos del retrasado mental, aprobado por la ONU (AG res. 2856 [XXVI], 26, U.N. GAOR Supp. [No. 29] p. 93, ONU. Doc. A/8429, 1971), situación especial que no puede ser agravada por el entorno económico y social [artículo 30 de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, adoptada con fecha 6 de julio de 1999, en la XXIX Asamblea General de la OEA].
67. Si bien la preservación del derecho a la salud de las personas en general debe constituirse en una obligación primordial del Estado y de la sociedad, al tratarse de personas que se encuentran en una situación de discapacidad el esfuerzo debe redoblarde de modo que tanto los particulares como el Estado establezcan programas y políticas para atender las necesidades básicas de estas personas, asegurando el respeto y la no vulneración de sus derechos fundamentales [para complementar el sentido de la norma sub examine se puede revisar, entre otros, Ley N.º 27050, Ley General de las Personas con Discapacidad; Declaración de Manila sobre la Legislación concerniente a las Personas con Discapacidad de los Países en Desarrollo, proclamada en la 11 Conferencia Internacional sobre Legislación concerniente a las personas con discapacidad, organizada por Rehabilitación Internacional, de 1978 en

Manila, Filipinas; Declaración de Cartagena de Indias sobre Políticas Integrales para las Personas con Discapacidad en el Área Iberoamericana, aprobada en la Conferencia Intergubernamental Iberoamericana sobre Políticas para Personas Ancianas y Personas Discapacitadas, de 1992, Colombia; Resolución sobre la Situación de las Personas con Discapacidad en el Continente Americano, AG/RES.1249(XXIII-0/93); Resolución sobre la Situación de los discapacitados en el continente americano, AG/RES.1296(XXIV0/94); Resolución sobre la Situación de los Discapacidad en el Continente Americano, AG/RES.1356(XXV-0/95), aprobada en la Novena Sesión Plenaria de la Organización de Estados Americanos, de 1995; Compromiso de Panamá sobre las Personas con Discapacidad en el Continente Americano, aprobado mediante Resolución de Asamblea General, AG/RES.1369(XXVI-0/96), de 1996; Recomendación sobre la Promoción y Protección de las Personas con Discapacidad Mental, aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su 111° Período Extraordinario de Sesiones, de 2001; y, Declaración del Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las Personas con Discapacidad (2006-2016), aprobada en el Trigésimo Sexto Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, de 2006, AG/DEC.50(XXXVI-0/06)]. El desarrollo de la presente sentencia, si bien no está dirigida a este tipo de pacientes, igual puede extrapolarse, en la medida de lo posible, a su caso.

2.7. Personas internadas en centros de salud

Tribunal Constitucional del Perú. Caso de los internos del Instituto Nacional de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" contra la Dirección de Adicciones del Instituto de Salud Mental "Honorio Delgado-Noguchi" y otros. Sala 2. Expediente 05842-2006-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 30 de marzo de 2009.

78. Los pacientes enfermos sujetos a tratamiento en un EdSM, sobre todo cuando son internados, son plenas personas humanas, con la única limitación de tener problemas de drogas, alcohol, trastornos mentales y psiquiátricos, condición caracterizada por un deseo incontrolable, con búsqueda y uso compulsivo de alguna sustancia o ejercicio compulsivo de la actividad adictiva [Carta remitida por el director general del instituto, como parte del Informe N.º 009-2008-SA-DEIDAE.AD.- IESM'HD-HN' (f. 15-b del Cuadernillo del TC)]. Tal como fuera señalado en los fundamentos precedentes, no se puede estigmatizar ni denigrar su condición, en vista que el Estado y la sociedad deben brindar mecanismos de rehabilitación con fines terapéuticos que procuren su desarrollo, bienestar e integridad, ya sea a través de entidades públicas o de particulares; pero lo que no se puede obviar es que también están sujetos a control por parte del Estado: *"El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud(...), a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento"* [artículo 11º de la Constitución].

[...]

86. Si bien el ideal es evitar el internamiento del paciente que padece una enfermedad mental, cuando ello no sea posible, el tratamiento psiquiátrico que se brinde no puede escapar a los parámetros de respeto de los derechos

fundamentales, lo cual implica que ningún centro de salud mental puede aplicar métodos que vulneren los derechos de los internados. En el caso de la libertad personal de la persona con problemas de salud mental, se debe precisar que dicho derecho solo puede ser afectado a través de medidas legalmente previstas y rigurosamente acreditadas, consecuentes con las características del padecimiento y las necesidades del tratamiento; y que además sean razonables y moderadas en la mayor medida posible, es decir que eviten el sufrimiento y preserven el bienestar [fundamento 25 del Voto razonado del juez García Ramírez de la Sentencia de la CIDH en el Caso Ximenes Lopes vs. Brasil). En tal sentido debe tenerse presente que en los casos de internamiento es necesario que se cumpla una serie de requisitos para evitar la afectación desproporcionada de la libertad individual del enfermo mental, pues la regla general, como se verá más adelante, es que el paciente manifieste su consentimiento al momento de ser internado.

[...]

95. Para que una persona pueda consentir su internamiento debe tener pleno conocimiento de lo que su decisión significa y de las consecuencias que ésta acarrea, exigencia que no se circunscribe al caso de los problemas de salud mental. Es así como todos los EdS están en la necesidad de informar al paciente y sus familiares sobre las características del servicio, los aspectos esenciales vinculados con el acto médico, las condiciones económicas de la prestación y todo término y condición del servicio [artículo 40° de la LGS]. Por tal razón, una exigencia básica que incluye el consentimiento es que éste debe ser con total conocimiento de causa. Las personas deben conocer que la información que reciban ha de ser completa y necesaria para una decisión correcta [vid., artículo 15°, inciso f) y g) de la LGS, sobre la base del artículo 2°, inciso 4) y artículo 65° de la Constitución].

Tribunal Constitucional del Perú. Caso Pedro Gonzalo Marroquín Soto contra el Director del Instituto Nacional Penitenciario (INPE). Sala 2. Expediente 03426-2008-PHC/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 02 de septiembre de 2010.

35. En efecto, este Tribunal considera que por el particular estado del favorecido, quien se encuentra en una situación de riesgo palpable, toda vez que no recibe tratamiento médico especializado que haga posible la rehabilitación de su salud mental por estar en un establecimiento de naturaleza distinta a la que sus necesidades exigen de acuerdo con la enfermedad que padece, a lo que debe agregarse el hecho de que se encuentra alejado de su familia y de la atención que ésta le pueda brindar, debe ser trasladado e internado de manera inmediata en un centro hospitalario superando para ello cualquier imposibilidad material que se presente, a fin de que reciba la atención integral que requiere su enfermedad, en atención a los fines sobre los cuales se basan las medidas de seguridad (internación) y las que se señalan en la sentencia que dispuso dicha medida. Por lo demás, prolongar la permanencia del favorecido en un lugar que carece de condiciones para el tratamiento médico especializado de este tipo de dolencias, supondría la agravación de la violación de sus derechos a la salud mental y a la integridad personal incluso hasta convertirse en irreparable.

2.8. Personas en situación de pobreza y pobreza extrema

Tribunal Constitucional del Perú. Caso 25% del número legal de congresistas de la República contra el Congreso de la República (artículos 17 y 21 de la Ley 29344, Marco de Aseguramiento Universal en Salud). Pleno. Expediente 00033-2010-PI/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 11 de abril de 2012.

14. Ahora bien, la adopción de medidas orientadas a establecer el acceso equitativo a los servicios de salud no se superpone ni es incompatible con la obligación de adoptar medidas especiales a favor de los grupos más vulnerables. Como recuerda el artículo 10, inciso f), del Protocolo Adicional sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [también denominado "Protocolo de San Salvador" y que, luego de su ratificación por el Estado peruano, su contenido constituye un parámetro interpretativo sobre el contenido y los alcances de los derechos económicos, sociales y culturales], todo Estado se encuentra en el deber de satisfacer las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.
15. En la obligación jurídica de brindar a todas las personas un acceso equitativo a los servicios de salud, entonces, especial preocupación ha de tenerse por las poblaciones más vulnerables y, entre ellas, las personas calificadas en condición de *pobreza y pobreza extrema*. Este es un *deber* que se justifica no sólo por la especial dificultad de estas personas para acceder por su cuenta a los servicios de salud, sino por la grave situación a las que estas personas se enfrentan ante el evento de una enfermedad, lo que puede comprometer, además de la propia vida, el ejercicio de otros derechos básicos y la propia posibilidad de superar la condición de pobreza en que se encuentran. Es por esta razón que el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la ONU ha firmado, en su Observación General N° 14, que "Los Estados tienen la **obligación especial** de proporcionar seguro médico y los centros de atención de la salud necesarios a quienes carezcan de medios suficientes" (párrafo 19).

2.9. Personas adultas mayores

Tribunal Constitucional del Perú. Caso María Chura Arcata contra el Banco de la Nación. Pleno. Expediente 05157-2014-PA/TC. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 25 de abril de 2017.³³

10. Tampoco puede dejarse de lado el hecho de que la vejez, en distintas etapas, genera un deterioro de la salud de la persona, lo que ha ocasionado que, tanto para su familia como para la sociedad, se le entienda más como una

33 La recurrente, quien al momento de la interposición de su demanda de amparo contaba con 85 años de edad, buscaba que se elimine el límite de edad como criterio para otorgar préstamos bancarios. Consideraba que tal medida vulneraba su derecho a la igualdad y no discriminación. El Tribunal, en su análisis, abordó la protección especial que merecen las personas adultas mayores. Asimismo, afirmó que la edad era una categoría sospechosa y, tras realizar un test de ponderación, concluyó que existían otras medidas menos lesivas para alcanzar la finalidad de la medida, que era reducir el riesgo de incumplimiento de la operación de financiamiento. Por tanto, declaró fundada en parte la demanda, pues considerar únicamente la edad de una persona para denegar el otorgamiento de un crédito supone un trato discriminatorio.

carga que como una persona que se encuentra en condiciones de desenvolverse de manera autónoma. Esta clase de estereotipos se han condensado en el contexto de una sociedad en el que las oportunidades no eran las mismas para las personas adultas mayores. La situación es considerablemente distinta en la actualidad. Se ha empezado a resaltar la idea relativa a su progresiva autorrealización personal, lo cual no solo se vincula con el diseño de su proyecto particular de vida, sino también con la posibilidad efectiva de ser determinantes en la vida de los demás.

[...]

13. En ese marco, se han promovido la adopción de distintos instrumentos de derecho internacional que promueven la protección y promoción de los derechos de los adultos mayores. De este modo, en 1991 se adoptaron los "Principios de las Naciones Unidas en favor de las Personas de Edad", los cuales fueron reconocidos por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la resolución 46/91, de 16 de diciembre de 1991. En esta declaración no solo se advierte la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra este colectivo, sino que además se resaltan las posibilidades que tienen de participar y contribuir en el desarrollo de las actividades que despliega la sociedad. De hecho, uno de los principios que se resalta es el de la independencia, el cual implica que estas personas puedan tener acceso a "alimentación, agua, vivienda, vestimenta y atención de salud adecuados, mediante ingresos, apoyo de sus familias y de la comunidad y su propia autosuficiencia".

[...]

19. Como es posible advertir, la expresión "de cualquier otra índole" es una fórmula adoptada por el constituyente que permite actualizar el contenido de la Constitución frente al surgimiento de nuevas situaciones de vulnerabilidad. De esta forma, lejos de ser una cláusula *numerus clausus*, el artículo 2.2 habilita la posibilidad de reconocer e identificar que existen colectivos que, por su particular situación, ameritan la adopción de medidas especiales de protección por parte de todo el aparato estatal. En el apartado anterior se indicaron los elementos que fomentan la vulnerabilidad de las personas adultas mayores, los cuales radicaban, en esencia, en la asignación de estereotipos, la pérdida de la autonomía en la toma de sus propias decisiones y el deterioro en la salud que experimentan.

Sentencias referidas en el presente Cuaderno de Jurisprudencia³⁴

- Expediente 01429-2002-PHC/TC
- Expediente 02945-2003-PA/TC
- Expediente 02016-2004-PA/TC
- Expediente 02064-2004-PA/TC
- Expediente 03208-2004-AA/TC
- Expediente 03330-2004-PA/TC
- Expediente 04635-2004-PA/TC
- Expediente 06759-2005-PA/TC
- Expediente 02002-2006-PC/TC
- Expediente 05842-2006-PHC/TC
- Expediente 06534-2006-PA/TC
- Expediente 07435-2006-PC/TC
- Expediente 03081-2007-PA/TC
- Expediente 02480-2008-PA/TC
- Expediente 03426-2008-PHC/TC
- Expediente 00032-2010-PI/TC
- Expediente 00033-2010-PI/TC
- Expediente 01345-2011-PA/TC
- Expediente 00008-2012-PI/TC
- Expediente 03228-2012-PA/TC
- Expediente 02437-2013-PA/TC
- Expediente 02566-2014-PA/TC. Ponente: magistrado Espinosa-Saldaña Barrera

³⁴ Como se sostuvo al inicio, la mención del ponente de un caso recién se dispuso a partir del año 2019. Así aparece en la consulta de causas de la página web del Tribunal Constitucional.

- Expediente 03601-2014- PA/TC. Ponente: magistrada Ledesma Narváez
- Expediente 05157-2014-PA/TC
- Expediente 04007-2015-PHC/TC. Ponente: magistrada Ledesma Narváez
- Expediente 03691-2016-PA/TC. Ponente: magistrado Ramos Núñez
- Expediente 00260-2017-PA/TC
- Expediente 01701-2018-PHC/TC
- Expediente 01811-2020-PHC/TC

Tribunal Constitucional del Perú

www.tc.gob.pe