



EXPEDIENTE : 05502-2023-0-1801-JR-DC-10
MATERIA : ACCION DE AMPARO
JUEZ : GRANADOS MANZANEDA, HUGO JURGEN
ESPECIALISTA: CARDOSO VALERA, SEELER
DEMANDADO: MINISTERIO DE SALUD
DEMANDANTE: COLEGIO DE OBSTETRAS DEL PERÚ

SENTENCIA

RESOLUCIÓN N° CINCO

Lima, trece de diciembre
Del dos mil veintitrés. -

VISTOS:

I. ASUNTO

El recurrente **COLEGIO DE OBSTETRAS DEL PERÚ** interpuso demanda en **PROCESO DE AMPARO** contra el **MINISTERIO DE SALUD** a fin de que respecto del Colegio de Obstetras del Perú y sus agremiados a quienes representa, se declare la **INAPLICACIÓN** de la Resolución Ministerial N.º 686-2023/MINSA, a través de la cual se dispuso la modificación del tercer párrafo del acápite referido a exámenes auxiliares basales del numeral 6.1.2, Atención Prenatal Reenfocada, de la NTS N.º 105-MINSA/DGSP-V.01, Norma Técnica de Salud para la Atención Integral de Salud Materna, aprobada por Resolución Ministerial N.º 827-2013/MINSA, puesto que prohíbe funciones propias del ejercicio de la profesión de las y los obstetras, tal como la realización de ecografías obstétricas.

II. ANTECEDENTES

1. De la Pretensión y los hechos alegados en la demanda

Mediante escrito de fecha 23 de setiembre de 2023, el **COLEGIO DE OBSTETRAS DEL PERÚ** interpone demanda en proceso de amparo, argumentando lo siguiente:

- Señala que la norma cuestionada tiene carácter autoaplicativo ya que al establecerse que la ecografía obstétrica debe ser realizada por el médico especialista en radiología o médico especialista en obstetricia y ginecología o médico cirujano capacitado en ultrasonografía general, sin que se incluya a las y los profesionales obstetras, lo que se ha



producido es la norma implícita de la prohibición, ya que antes de la vigencia de la norma si se encontraban habilitados.

- Refiere que la norma cuestionada señala que la realización de ecografías obstétricas requiere de competencias que solo los médicos especialistas en radiología, obstetricia y ginecología, y/o médicos cirujanos capacitados en ultrasonografía general son capaces de tener, pues la ecografía obstétrica sirve para "el diagnóstico de la patología materna fetal"; prohibiendo, de ese modo, que las ecografías obstétricas puedan ser practicadas por las y los profesionales obstetras.
- Manifiesta que dicha norma vulnera el principio de razonabilidad toda vez que el MINSA ha ejercido su poder de forma arbitraria e injusta, en tanto la disposición normativa contenida en la norma cuestionada no persigue garantizar algún fin legítimo de rango constitucional, ya que no existen razones que hayan servido de sustento para la emisión de dicha normativa. Agrega que dicha regulación también vulnera el derecho a la salud de las mujeres que acceden a las prestaciones de salud prenatal, natal y post natal pues a nivel nacional existen muy pocos médicos con la con especialidad en ginecología y obstetricia laborando a nivel nacional.
- Agrega que el marco normativo aplicable a las labores de los obstetras, los autorizan a desempeñarse en el ámbito profesional de las ecografías obstétricas, al permitir e incentivar la utilización de herramientas tecnológicas tales como el ecógrafo en el control prenatal y señala que tal es así que, hasta antes de la entrada en vigencia de la norma cuestionada, en la práctica, las y los obstetras venían realizando ecografías obstétricas con total normalidad.
- Asimismo sostiene que la formación académica que reciben las y los obstetras en las diferentes universidades públicas y privadas de nuestro país, tanto en pregrado como en posgrado, les otorga los conocimientos y las competencias necesarias así como la experiencia suficiente para poder desarrollar actividades tales como las ecografías obstétricas.
- También señala que se vulnera el principio de jerarquía normativa y el principio de legalidad pues una resolución ministerial no puede limitar los derechos, beneficios o situaciones jurídicas favorables que recoja una Ley o un Reglamento; ni tampoco agravar o endurecer las obligaciones o situaciones desfavorables que ellos contemplen y contraviene lo establecido en la ley y reglamento pues elimina una función que, de manera previa a la entrada en vigencia de la norma cuestionada, las y los obstetras desempeñaban con total regularidad (realización de ecografías obstétricas).
- A su vez, sostiene que se vulnera el derecho al trabajo y al libre ejercicio de la profesión pues la norma cuestionada elimina una función esencial de las y los obstetras (la realización de ecografías obstétricas), quienes buscan ingresar a laborar o ya laboran tanto en el sector público como en el sector privado, pese a que dicha función se encuentra permitida



tanto por la Ley como por su Reglamento. Además que no se permite al profesional obstetra cumplir con sus expectativas profesionales y para las cuales se instruyeron.

- Sostiene que se vulnera además el derecho a la educación ya que al establecer una prohibición, por exclusión, que impide a las y los obstetras a realizar ecografías obstétricas, se está restringiendo también el medio idóneo - cursos en pregrado y especialización en la materia de las Ecografías Obstétricas y Diagnósticos por Imágenes-, que les permite alcanzar la formación intelectual que se requiere a efectos de contribuir a la mejora en sus competencias profesionales.
- Finalmente, señala que se vulnera el derecho a la igualdad ante la ley pues se produce un trato diferenciado ya que mientras que los médicos especialistas en ultrasonografía general, en radiología o en obstetricia y ginecología pueden realizar ecografías obstétricas, las y los profesionales obstetras se encuentran prohibidos de realizarlas y dado que no existe un fin constitucional del tratamiento diferenciado, dicha prohibición resulta arbitraria e inmotivada.

2. Del Auto Admisorio:

Mediante **Resolución N° UNO**, de fecha 04 de octubre de 2023, se admitió a trámite la demanda, confiriéndose traslado a la parte demandada por un plazo de 10 días para su contestación.

3. Posición y Alegatos de la Parte Demandada:

Mediante escrito de fecha 26 de octubre de 2023, el **MINISTERIO DE SALUD**, debidamente representado se apersona al proceso y contesta la demanda, solicitando se declare improcedente; alegando los siguientes fundamentos:

- Refiere que la pretensión de la parte demandante parte de dos errores pues en primer lugar la labor del o la obstetrix no se equipara a la del médico cirujano y en segundo lugar, contar con segunda especialidad no faculta al o la obstetrix a realizar y suscribir un examen de ecografía obstétrica, en atención a la naturaleza de la referida prueba y a las disposiciones normativas vigentes sobre las funciones de todo profesional obstetrix reguladas por el Ministerio de Salud.
- Agrega que la Norma Técnica de Salud N° 105-MINSA/DSGP-V.01: "NORMA TÉCNICA DE SALUD PARA LA ATENCIÓN INTEGRAL DE SALUD MATERNA no estipula que el examen de ecografía obstétrica debe ser realizado por el o la obstetrix, por el contrario, alude a que la atención prenatal en sus diversos niveles debe ser realizada por los médicos gineco-obstetras o médico cirujanos, lo que conlleva claramente a establecer que la ecografía obstétrica debió ser conducida y refrendada por un profesional médico. Por tanto señala que de dicha normativa se



advierte que la o el obstetrix no se encuentra facultado para realizar de manera autónoma un examen de ecografía obstétrica.

- Refiere que la normativa en ningún momento autorizaba a los y las obstetras a realizar la ecografía obstétrica y que el Ministerio de Salud no realizó ninguna vulneración al derecho al trabajo de las obstetras pues actuó como ente rector del sector salud y de acuerdo a los lineamientos vigentes.
- Además señala que existe una falta de conexión lógica entre la pretensión y la presunta vulneración al derecho a la educación alegado por la parte demandante. Asimismo refiere que no se ha probado la vulneración al derecho al trabajo. A su vez sostiene que respecto a la alegada vulneración al derecho a la igualdad, no todo tratamiento diferenciado resulta discriminatorio y que dichas modificaciones normativas resultan necesaria toda vez que tutelan el derecho a la salud pública ya que permiten a la población acceder a atención por el personal idóneo por cuanto no existen medios alternativos para ello.

Mediante **Resolución N° TRES**, de fecha 05 de diciembre de 2023, se tuvo por contestada la demanda y mediante **Resolución N° CUATRO**, de fecha 13 de diciembre de 2023 se prescindió de la audiencia única programada y se declaró saneado el proceso. En consecuencia, habiéndose tramitado el proceso con arreglo a su naturaleza, la causa se encuentra expedita para emitir sentencia; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Objeto de la Acción de Amparo: De conformidad con lo dispuesto por el artículo 200 inciso segundo de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo 1 del Nuevo Código Procesal Constitucional, la finalidad de las Acciones de Garantía es la de proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo. De manera que, la Acción de Amparo procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución, con excepción del derecho fundamental a la libertad o conexos a éste.

SEGUNDO: En el proceso de amparo no se declaran ni constituyen derechos constitucionales a favor de ninguna de las partes ni se discuten cuestiones atinentes a la titularidad de los mismos, lo que, si sucede en los procesos ordinarios, sino que más bien el proceso de amparo tiene por finalidad restablecer el ejercicio de un derecho constitucional (finalidad restitutoria), si acaso resultó lesionado, siempre y cuando, la lesión no se haya convertido en irreparable.



TERCERO: Objeto del proceso: Es materia controvertida en el presente proceso determinar si la entidad demandada ha lesionado el principio de razonabilidad de legalidad, el derecho al trabajo y al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la educación y el derecho a la igualdad ante la ley, y en consecuencia, se declare la inaplicación de la Resolución Ministerial N.º 686-2023/MINSA, a través de la cual se dispuso la modificación del tercer párrafo del acápite referido a exámenes auxiliares basales del numeral 6.1.2, Atención Prenatal Reenfocada, de la NTS N.º 105-MINSA/DGSP-V.01, Norma Técnica de Salud para la Atención Integral de Salud Materna, aprobada por Resolución Ministerial N.º 827-2013/MINSA, puesto que prohíbe funciones propias del ejercicio de la profesión de las y los obstetras, tal como la realización de ecografías obstétricas.

CUARTO: En tal sentido, respecto al hecho indicado en la pretensión de autos; se debe tener en cuenta que el Tribunal Constitucional en la STC N° 06413-2005-AA ha precisado que, se entiende que el inciso 2) del artículo 200 del texto fundamental no contiene una prohibición de cuestionamiento, vía el amparo, de leyes que puedan ser lesivas en sí mismas de derechos fundamentales, sino una simple limitación, que **busca impedir que a través de un proceso cuyo objeto de protección son los derechos constitucionales se pretenda impugnar en abstracto la validez constitucional de normas con rango de ley.**

Ante ello, de lo expresado por el Tribunal Constitucional se puede inferir que el proceso de amparo tiene una limitación y es que, si bien su objeto es la protección de los derechos constitucionales, no se puede cuestionar en abstracto la validez constitucional de las normas, siendo que para ello se tiene el proceso de inconstitucionalidad donde se puede impugnar de manera general y en abstracto normas con rango de ley leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo; y, de otro lado el proceso de acción popular donde se pueda impugnar por infracción de la Constitución y de la ley, los reglamentos, normas administrativas y resoluciones y decretos de carácter general, cualquiera sea la autoridad de la que emanen; siendo esta última la vía donde la parte demandante podría impugnar en abstracto la validez de la Resolución Ministerial N.º 686-2023/MINSA, como lo ha pretendido a través del presente proceso de amparo.

Por otro lado, también se ha establecido que una interpretación sistemática de los alcances de la restricción contenida en el segundo párrafo del artículo 200, inciso 2), 4) y 5) de la Constitución, debe entenderse en el sentido de que no cabe, efectivamente, que mediante una demanda de amparo se cuestione una ley o norma reglamentaria de una ley, cuando su propósito sea



cuestionar la validez de ésta en abstracto, habida cuenta que en el ordenamiento existen otros procesos, como el de inconstitucionalidad o el de acción popular, donde tiene también como objeto precisamente preservar la condición de la Constitución como Ley Suprema del Estado.

QUINTO: En tal caso, cuando a través del amparo se cuestione la validez de una ley o una norma con rango de ley, o como ocurre en el caso, una norma infralegal no sólo es preciso que ésta, en abstracto, resulte contraria a algún derecho fundamental sino, además, que en los hechos incida en el ámbito subjetivo garantizado por dicho derecho, habida cuenta que la finalidad de este proceso no es controlar en abstracto la validez de las leyes sino la de tutelar el ejercicio de derechos fundamentales.

Por consiguiente, si se trata de una alegación de amenaza de violación, ésta habrá de ser cierta y de inminente realización. "Cierta", quiere decir posible de ejecutarse, tanto desde un punto de vista jurídico como desde un punto de vista material o fáctico; y con la exigencia de que la amenaza sea de "inminente realización", ello supone su evidente cercanía en el tiempo, es decir, actualidad del posible perjuicio cuya falta de atención oportuna haría ilusoria la reparación. Por otro lado, **si se trata de la alegación de violación a través de actos de aplicación concretos sustentados en una ley, como sucede en cualquier otra hipótesis del amparo, es preciso que ellos efectivamente lesionen el contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental.**

SEXTO: Esta Judicatura concluye que, si bien la Resolución Ministerial cuestionada en el presente proceso cuenta con disposiciones que revisten la característica de ser autoaplicativas; sin embargo, los cuestionamientos realizados por la parte recurrente sobre la normativa **implica pretensiones que cuestionan en abstracto la validez constitucional de la norma materia de controversia y respecto de las cuales la demanda no puede ser amparada;** toda vez, que la normativa legal cuestionada establece cuales son los profesionales habilitados para realizar ecografías obstétricas, estableciendo una modificación a la NTS N° 105-MINSA/DGSP-V.01, Normativa Técnica de Salud para la Atención Integral Materna, aprobada por Resolución Ministerial N° 827-2013/MINSA, no advirtiéndose limitación alguna o afectación en concreto a los derechos fundamentales invocados de manera específica; lo que evidentemente puede ser dilucidado en la vía idónea para ello, como es la acción popular.

Por lo tanto, si bien no se prohíbe la interposición de la demanda de amparo contra normas legales, siempre que éstas lesionen, en sí mismas, derechos fundamentales, es decir, **tengan una eficacia lesiva directa en hechos concretos; lo que no se verifica en el presente caso,** por cuanto, conforme lo ha referido la propia demandante, lo que cuestiona son normas emitidas cuya



presunción resulta constitucional en el ordenamiento jurídico y que contiene los lineamientos para efectos de la regulación del personal de salud encargado de realizar ecografías obstétricas; más aún si **la parte demandante alega la vulneración de diversos derechos con la vigencia de la normativa cuestionada de manera general, al pretender que dicha normativa se inaplique para todos los y las profesionales obstetras.**

SETIMO: Sin embargo, no se verifica para ello un caso concreto; además, por ejemplo cuando tenemos que uno de sus principales cuestionamientos para acreditar la supuesta incidencia inconstitucional se daría en el hecho que la Resolución Ministerial N.º 686-2023/MINSA impide a los profesionales obstetras realizar ecografías obstétricas en vista que dicha función ha sido otorgada única y exclusivamente a los médicos especialistas en radiología, obstetricia y ginecología y/o médicos cirujanos capacitados en ultrasonografía general; de lo que se puede inferir **que el cuestionamiento de la parte demandante no se dirige hacia un caso concreto, sino a la aplicación en abstracto de la norma para todos los y las profesionales obstetras.**

Por lo tanto, del cuestionamiento descrito, se tiene que **ameritaría más que un análisis en la vía de un proceso de amparo correspondería la apertura de un proceso de acción de popular**, lo que sí se pretende en el fondo, teniendo en cuenta todas las supuestas afectaciones descritas a lo largo de su demanda en forma abstracta. Todo ello, a efectos que pueda determinarse la constitucionalidad en conjunto de la Resolución Ministerial N.º 686-2023/MINSA que modifica a la NTS N.º 105-MINSA/DGSP-V.01, Normativa Técnica de Salud para la Atención Integral Materna, aprobada por Resolución Ministerial N.º 827-2013/MINSA, siendo que ello resulta ser en el fondo el objeto del proceso.

OCTAVO: Por lo expuesto, y verificando que lo que se cuestiona en la demanda textualmente sería la existencia de un listado de supuestas falencias en la Resolución Ministerial N.º 686-2023/MINSA, no corresponde ser dilucidado en el proceso de amparo, siendo que se cuestiona la norma legal en forma abstracta, lo que implica que otras vías procedimentales específicas se encuentren facultadas para en análisis que trae a debate la parte demandante; inclusive se pueda determinar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la Resolución Ministerial que se cuestiona en autos.

NOVENO: En consecuencia, **corresponde declarar improcedente la demanda incoada, de conformidad con el artículo 7.1 y 7.2 del Código Procesal Constitucional vigente**; toda vez que, el recurrente no ha logrado acreditar la incidencia en el contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales invocados, lo que resulta exigible en un proceso de amparo.



DECIMO: Costos del proceso: Se exonera de costos a la parte demandante de conformidad con el artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional, al no advertirse manifiestamente temeridad al interponer la presente demanda.

DECISIÓN:

Por los fundamentos expuestos, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 1, 7 y 44 del Código Procesal Constitucional vigente, la Señora Jueza del Décimo Juzgado Constitucional, **RESUELVE:**

- 1.- Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo por el **COLEGIO DE OBSTETRAS DEL PERÚ.**
- 2.- **Sin costos del proceso.**
- 3.- **Notifíquese a las partes.**