

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO



Análisis de Sentencia N°2945-2003-AA/TC

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE
BACHILLER EN DERECHO**

AUTOR

Wendy Mirella Martínez Garnique

ASESOR

Dora María Ojeda Ariarán

<https://orcid.org/0000-0002-7938-0776>

Chiclayo, 2020

ÍNDICE

Resumen.....	3
Abstrac	4
I. Cuestiones Fáticas	5
II. Cuestiones Jurídicas.....	7
III. Análisis Crítico.....	10
Referencias.....	21

Resumen

El presente análisis de la sentencia N°2945-2003-AA/TC tiene como finalidad determinar si existe vulneración del derecho a la vida y la salud en caso el Ministerio de Salud no proporcione la cobertura médica total del tratamiento contra VIH/SIDA, a pacientes en situaciones de vulnerabilidad y extrema pobreza. Frente a ello, consideramos el derecho a la salud como un derecho fundamental y que merece atención prioritaria por parte del Estado a través del fomento de políticas sobre salud pública que asistan a las personas que padecen de esta enfermedad en especial de aquellas que atraviesen situaciones vulnerables. Por estas consideraciones y de la mano con la correspondiente doctrina y jurisprudencia nacional e internacional se desarrollan los siguientes puntos: el derecho a la salud y su indelible relación con el derecho a la vida, el principio de dignidad de la persona, los derechos sociales y económicos, el Estado social y democrático de derecho, el principio de progresividad y la salud pública y por último la eficiente ejecución del presupuesto de la república para poder salvaguardar los derechos de la población.

Palabras claves: Dignidad de la persona, Derecho a la vida, Derecho a la salud, Derechos sociales y económicos, Estado social y democrático de derecho, Principio de Progresividad, Salud Pública, Presupuesto de la República.

Abstrac

The purpose of this analysis of judgment No. 2945-2003-AA/TC is to determine whether there is a violation of the right to life and health if the Ministry of Health does not provide full medical coverage for HIV/AIDS treatment, patients in situations of vulnerability and extreme poverty. Faced with this, we consider the right to health as a fundamental right that deserves priority attention by the State through the promotion of public health policies that assist people who suffer from this disease, especially those who are in vulnerable situations. . For these considerations and hand in hand with the corresponding national and international doctrine and jurisprudence, the following points are developed: the right to health and its inseparable relationship with the right to life, the principle of dignity of the person, social rights and economic, the social and democratic state of law, the principle of progressiveness and public health and finally the efficient execution of the budget of the republic to be able to safeguard the rights of the population.

Keywords: Dignity of the person, Right to life, Right to health, Social and economic rights, Social and democratic State of law, Principle of Progressivity, Public Health, Budget of the Republic.

I. Cuestiones fácticas

1.1. Datos de la sentencia

Tribunal Constitucional – Primera Sala

Expediente: N° 2945-2003-AA/TC

Magistrados:

- Alva Orlandini
- Gonzales Ojeda
- García Toma

Partes del proceso:

- Demandante: Azanca Alhelí Meza García
- Demandado: Estado peruano, representado por el Ministerio de Salud

Primera instancia:

El Cuadragésimo Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Lima declaró fundada la demanda, sustentando que la Ley N.º 26626 establece que las personas con VIH/SIDA tienen atención a un tratamiento médico integral, por lo que no es admisible pretender que solo las gestantes infectadas con el VIH y todo niño nacido de madre infectada tenga derecho al tratamiento antiviral, más aún cuando las limitaciones a derechos se establecen por ley y no vía reglamento.

Segunda instancia:

La Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima revocó la apelada declarándola fundada en parte, considerando que la situación de la demandante (madre de familia, enferma de cáncer, sin recursos económicos y sin amparo familiar previsible) debe equipararse excepcionalmente a lo previsto en el artículo 10º del Decreto Supremo N.º 004-97-SA.

1.2. Hechos relevantes

Hecho 1:

EL 20 de junio de 1996 fue publicada la LEY N° 26626, en la cual "Encargan al Ministerio de Salud la elaboración del Plan Nacional de Lucha contra el Virus de Inmunodeficiencia Humana, el SIDA y las enfermedades de transmisión sexual".

Hecho 2:

En ese mismo año (1996) a doña Azanca Alhelí Meza García se le diagnosticó VIH/ SIDA. Cabe mencionar que la paciente se encuentra en situación vulnerable al no contar con los recursos económicos necesarios para afrontar el alto costo del tratamiento de esta enfermedad.

Hecho 3:

A partir de la fecha del diagnóstico, el Ministerio de Salud a través del hospital Dos de Mayo, no ha cumplido con otorgarle un tratamiento integral, recetándole únicamente medicinas para tratamientos menores.

Hecho 4:

El 18 de junio de 1997, mediante Decreto Supremo N° 004-97-SA, aprueban el Reglamento de la Ley N° 26626, referido al logro de objetivos del Plan Nacional CONTRASIDA.

Hecho 5:

Tiempo después, su situación se agrava tras habersele detectado cáncer de tiroides. Por lo que requiere la provisión constante de medicamentos necesarios para el tratamiento del VIH/SIDA y la realización de exámenes periódicos, así como las pruebas de CD4 y carga viral, ambos a solicitud del médico tratante y/o cuando la necesidad de urgencia lo requiera.

Hecho 6:

Por esa razón, necesita que el Estado cumpla con la atención médica integral para la enfermedad de VIH/SIDA, tal como se les provee a los enfermos de tuberculosis, fiebre amarilla y otras enfermedades.

II. Cuestiones Jurídicas

2.1. Problema Jurídico

¿Se vulnera el derecho a la vida y a la salud si el Ministerio de Salud no proporciona una cobertura médica total al tratamiento del VIH/SIDA, a pacientes en situaciones vulnerables y extrema pobreza?

2.2. Identificación de instituciones jurídicas relacionadas con el problema

a) Dignidad de la persona

Es un valor privilegiado, se expresa en un deber ser, que regula determinadas conductas, las cuales deben estar siempre orientadas al respeto y valoración del hombre. Para nuestra Constitución, no solo representa el valor supremo que justifica la existencia de Estado y de los objetivos que cumple, sino que se constituye como el fundamento esencial de todos los derechos que, con la calidad de fundamentales, habilita el ordenamiento. (Constitucionalismo Crítico, 2012, p. 213)

b) Derecho a la vida

Es el derecho a la existencia física y a acceder a una vida digna. Su goce es requisito indispensable para el disfrute de todos los demás. Todos los seres humanos gozan de este derecho desde el momento mismo de la concepción. El Estado debe asegurar los medios para que el ejercicio del derecho a la vida se dé en condiciones de dignidad. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2013, p. 18).

Es el fundamento de todos los demás bienes jurídicos sin este, otros derechos no tendrían existencia alguna (naturaleza compleja) y, es el primer y más importante de los bienes que se reconoce a todo individuo de la especie humana (naturaleza valorativa), y el derecho a que se respete su existencia le es inherente a toda persona humana como realidad psicofísica (naturaleza ontológica). Solo un concepto de vida humana que contenga su naturaleza compleja, valorativa y ontológica es compatible con los Derechos Humanos y los Estados Constitucionales de Derecho. (Villavicencio, 2015, p.3)

c) Derecho a la salud

Es un derecho subjetivo, que busca conservar un estado de bienestar físico y mental, de modo tal que la persona pueda realizar las actividades de su vida cotidiana sin dificultad y con autonomía. El Estado no puede asegurar que una persona no se va a enfermar a lo largo de su vida, pero sí puede garantizar el restablecimiento de esta mediante las prestaciones de salud, las que puedan ser otorgadas por el propio Estado o a través de entidades privadas. El acceso a las prestaciones de salud también se constituye como un contenido del derecho a la salud. (Landa, 2018, p. 162)

d) Derechos económicos y sociales

Los derechos económicos, sociales y culturales se refieren a aspectos fundamentales en la vida de las personas, que tienen que ver con el desarrollo de condiciones básicas de la dignidad humana como la posibilidad de tener un nivel de vida adecuado. Dentro de estos se encuentran derechos como la educación, la vivienda, la alimentación, la salud y el trabajo, entre otros. (Suárez, 2009, p. 62).

Suárez (2009) citando a Sandoval refiere que, estos derechos podemos identificarlos en nuestra vida cotidiana a partir del reconocimiento de aquellas condiciones fundamentales que nos hacen falta o requerimos para vivir de manera plena, es decir, aquellas condiciones que cuando se cumplen le permiten al ser humano su realización en condiciones dignas. (p. 62)

e) Estado social y democrático de derecho

Es una forma de organización del poder que se instituye con una misión fundamental: la protección y garantía de los derechos y de las libertades. Es un Estado que a diferencia de los que le precedieron, reconoce que existe un derecho previo a su nacimiento, que debe ser obedecido por el poder político y que lo limita. La seguridad jurídica es la cuna en la que se origina este nuevo modelo estatal y tiene en ella, su misión esencial. (Pabón Arrieta y Torres Argüelles, 2014, p. 83).

Aquí existe, la necesidad de que la voluntad política de la ciudadanía tenga que expresarse bajo reglas de juego seguras que garanticen que esta voluntad ciudadana

tenga canales de expresión organizada y libre, y que esta voluntad ciudadana represente intereses, ideologías y planes de vida pública diferentes, que no deben subsumirse bajo liderazgos autoritarios. (Pabón Arrieta y Torres Argüelles, 2014, p. 84).

f) Principio de progresividad

Debe ser entendido como el avance paulatino y constante, por medio del cual los Estados -a partir de su compromiso internacional- adoptan las medidas necesarias y acuerdos para lograr gradualmente la plena efectividad de los DESC, invirtiendo en ello hasta el máximo de sus recursos disponibles, y sin dar pasos regresivos. (Calderón, 2016)

El principio de progresividad ha sido consagrado dentro del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 2° inciso 1 el cual refiere: *Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.*

g) Salud pública

Es la práctica social integrada que tiene como sujeto y objeto de estudio, la salud de las poblaciones humanas y se le considera como la ciencia encargada de prevenir la enfermedad, la discapacidad, prolongar la vida, fomentar la salud física y mental, mediante los esfuerzos organizados de la comunidad, para el saneamiento del ambiente y desarrollo de la maquinaria social, para afrontar los problemas de salud y mantener un nivel de vida adecuado. Las prioridades en Salud Pública se identifican de acuerdo con la vulnerabilidad con el objetivo de orientar los recursos y generar políticas públicas. (Instituto Nacional de Salud, 2018, p. 24)

Ley N° 26842, Ley General de Salud en su artículo IV del Título Preliminar refiere que, *La salud pública es responsabilidad primaria del Estado.* En ese mismo cuerpo legal en el art. VIII del T.P enfatiza que, *El financiamiento del Estado se orienta*

preferentemente a las acciones de salud pública y a subsidiar total o parcialmente la atención médica a las poblaciones de menores recursos, que no gocen de la cobertura de otro régimen de prestaciones de salud, público o privado.

h) Presupuesto de la República

La Ley N° 2841, Ley general del sistema nacional de presupuesto ley en su artículo 8° inciso 1 manifiesta que: *El presupuesto constituye el instrumento de gestión del Estado para el logro de resultados a favor de la población, a través de la prestación de servicios y logro de metas de coberturas con eficacia y eficiencia por parte de las Entidades. Asimismo, es la expresión cuantificada, conjunta y sistemática de los gastos a atender durante el año fiscal, por cada una de las Entidades que forman parte del Sector Público y refleja los ingresos que financian dichos gastos.*

Se considera como un criterio para la eficacia de los derechos fundamentales y particularmente, de los derechos sociales. La asignación, distribución y disponibilidad presupuestal del Estado, también debe incorporarse en el análisis de la efectividad de los derechos fundamentales, la calidad de la gestión presupuestal y del gasto público. En tal sentido, podremos advertir que muchas veces la ineficacia de los derechos fundamentales no tiene como causa exclusiva la falta de recursos en el Estado sino las deficiencias en la gestión y ejecución de los mismos. (García, 2015, p. 2)

III. Análisis Crítico

Tras no haber obtenido sentencia totalmente favorable en las instancias anteriores, la recurrente interpone el recurso extraordinario de Acción de Amparo ante el Tribunal Constitucional. A fin de que el Estado peruano otorgue atención médica integral mediante la provisión constante de medicamentos necesarios para el tratamiento del VIH/SIDA.

3.1. El derecho a la salud y su indesligable relación con el derecho a la vida

Como en todo proceso el Tribunal Constitucional parte del examen de procedibilidad del recurso. Si bien, el derecho a la salud no está expresamente configurado en nuestra Constitución como fundamental, sino que se encuentra inmerso dentro de los derechos económicos y sociales, el colegiado manifestó que sí merece protección vía acción de amparo, por

comprometer a otros derechos fundamentales como la vida, integridad física y libre desarrollo de la personalidad. Entonces, al adquirir la noción de derecho fundamental decidieron darle trámite a la demanda.

Ante este panorama es necesario recordar el concepto del derecho a la vida y el derecho a la salud. Así, decimos que:

El derecho a la vida es el derecho fundamental que tiene todo ser humano a que se respete su existencia, que solo debería perderse por causas normales o accidentales. Por ello, puede considerarse al derecho a la vida como el fundamento y matriz de los derechos fundamentales. En efecto, sin vida no hay posibilidad de ser humano, ni posibilidad de sujeto de derechos, ni titular de derechos. (Constitucionalismo Crítico, 2012, p.153)

Landa (2018) agrega que “no solo supone su respeto o no agresión sino también el de vivirla con dignidad” (p.24). Es innegable entonces, su carácter de derecho fundamental. Ahora, definamos el derecho a la salud: “Es un derecho subjetivo, que busca conservar un estado de bienestar físico y mental, de modo tal que la persona pueda realizar las actividades de su vida cotidiana sin dificultad y con autonomía.” (Landa, 2018, 162).

No obstante, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante DESC) afirma que el derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano, pues el Estado no puede garantizar la buena salud ni puede brindar protección contra todas las causas posibles de la mala salud del ser humano, por lo que el derecho a la salud debe entenderse como “un derecho al disfrute de toda gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud”. (OG. N° 14, párrafo 9)

Dicho esto, y ya enmarcándonos respecto al fondo de la controversia, evocamos el considerando 28 de la presente sentencia analizada, este refiere que:

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.

En esa misma línea, La Corte Constitucional de Colombia en su reiterada jurisprudencia también afirma ese carácter indesligable del derecho a la salud con el derecho a la vida, puesto que solo de esa forma se puede definir de forma más clara y otorgar tutela jurisdiccional como si fuera un derecho fundamental, en su sentencia T-499/09 del 23 de julio de 2009 manifestó lo siguiente:

... Cuando el concepto de derecho a la salud va aparejado con el derecho a la vida digna, ha sido definido como la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.

No obstante, el Tribunal Constitucional Español encontró en el derecho fundamental de la integridad de la persona, el respaldo para proteger el derecho a la salud manifestando que “El derecho a la salud o, mejor aún, el derecho a que no se dañe o perjudique la salud personal, queda comprendido en el derecho a la integridad personal.” (STC 35/1996, de 11 de marzo, Fj. 3)

De esta manera podemos afirmar que, el derecho a la salud cuando era un punto controvertido y se solicitaba su asistencia en un proceso judicial, los diferentes intérpretes constitucionales no le reconocían un amparo autónomo, sino que, era necesario sentar su base en otro derecho fundamental para lograr su protección.

Por otro lado, León (2014) refiere que, en el presente caso (Meza García) el máximo intérprete de nuestra Constitución desarrolla el derecho a la salud en el marco más amplio de la dogmática de los derechos sociales, su carácter ius-fundamental solo lo reconoce cuando están en juego otros derechos fundamentales, básicamente la vida. Sin embargo, en la sentencia de Correa Condori del año 2004, el supremo colegiado reconoce tímidamente que el derecho a la salud tiene una categoría ius-fundamental autónoma, aunque persiste en el criterio que dicha fundamentalidad depende en una importante medida de su relación con el derecho a la vida. (p.394)

Finalmente, en el caso Internos de la Sala de Hospitalización de Adicciones del Instituto Nacional de Salud Mental Honorio Delgado-Hideyo Noguchi de noviembre del 2008, el

Tribunal hace una inflexión de su jurisprudencia y sienta el criterio definitivo de que el derecho a la salud goza de un grado de *autonomía* ius-fundamental que no depende de su relación con el derecho a la vida u otros derechos fundamentales, puesto que el referido derecho contiene exigencias propias. (León, 2014, p.394)

Tras lo mencionado, observamos que, lo sustentado por nuestro Tribunal Constitucional en esta sentencia gira en la misma esfera de la jurisprudencia internacional. De ese modo podemos aseverar que hace más 10 años el derecho a la salud no gozaba de autonomía, sino que, el respeto de este radicaba en cuanto a su vinculación con los derechos fundamentales. Sin embargo, sabemos que en la actualidad no existe el reconocimiento normativo del derecho a la salud. Pero, en la práctica, o mejor dicho en la jurisprudencia ya se ha dado un paso importante en la justicia, reconociendo el carácter autónomo y por ende fundamental de este derecho.

3.2. Dignidad de la persona

Ahora bien, en el lenguaje habitual, dignidad es un atributo o condición propia del ser humano, solo las personas pueden poseerla. “Dignidad y derechos configuran una condición especial y única, propia de personas en las cuales se aúna la condición de sujetos con la apertura a una verdad que las trasciende”. (Vial & Rodríguez, 2009, pp. 56-60)

Es así como el carácter deontológico de la dignidad hace que la persona sea un fin en sí mismo, donde quiera que esté, sin importar los patrones culturales del Estado en que se encuentre. Por estas razones los instrumentos internacionales y las constituciones no hacen más que reconocer los derechos humanos por ser exigencia de la dignidad de la persona, así tenemos algunos ejemplos:

- Alemania, Ley Fundamental de Bonn 1949: “La dignidad del hombre es sagrada y constituye deber de todas las autoridades del Estado su respeto y protección”. (artículo 10°)
- Italia, Constitución de 1947: “Todos los ciudadanos tendrán la misma dignidad social y serán iguales ante la ley...” (artículo 30°)
- España, Constitución de 1978: “La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”. (artículo 100°, inciso 1):

- Colombia, Constitución de 1991: “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de república unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana...” artículo 10°

Observamos como verdaderamente la trascendencia que tiene la dignidad de la persona es el punto de partida para los ordenamiento jurídicos mencionados. Así, nuestra Constitución Política de igual manera ha contemplado el reconocimiento de este valor supremo, y ha establecido que “la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. (artículo 1°)

Respecto a este tema, la presente sentencia menciona lo siguiente:

El cumplimiento de este valor supremo supone la vigencia irrestricta del derecho a la vida, pues este derecho constituye su proyección; resulta el de mayor connotación y se erige en el presupuesto ontológico para el goce de los demás derechos, ya que el ejercicio de cualquier derecho, prerrogativa, facultad o poder no tiene sentido o deviene inútil ante la inexistencia de vida física de un titular al cual puedan serle reconocidos. (Fj. 27)

Se deduce entonces que, la persona está consagrada como un valor superior, y el Estado está obligado a protegerla. La dignidad es el presupuesto esencial de la consagración y efectividad del entero sistema de derechos y garantías contemplado en nuestra Constitución. Por este motivo, eminentemente la señora Meza como paciente con VIH/SIDA que además se encontraba en estado de pobreza, merecía protección jurídica y asistencia por parte del Estado, para que garantice su derecho a vivir dignamente.

3.3. Derechos económicos y sociales: derechos programáticos

Suárez (2009) nos dice que estos derechos se refieren a aspectos fundamentales en la vida de las personas, que tienen que ver con el desarrollo de condiciones básicas de la dignidad humana como la posibilidad de tener un nivel de vida adecuado. (p.62)

Dado este panorama es necesario mencionar el derecho a la salud, el cual busca protección en este proceso. Este derecho es concebido como universal de segunda generación y social de carácter programático. Por esta última razón, no se faculta a los ciudadanos a requerir judicialmente su ejecución inmediata, pues no gozarían de tutela jurisdiccional; sin embargo,

estos derechos sí serían exigibles políticamente, y podrían encontrar satisfacción de acuerdo con la coyuntura gubernamental vigente. (Quijano-Caballero & Munares-García, 2016, p. 530)

Es decir, el derecho a la educación, vivienda, alimentación, salud y trabajo por ser de segunda generación requieren de la actuación del Estado para que los seres humanos puedan tener acceso a estos derechos acorde con las condiciones económicas de cada nación.

Quijano-Caballero y Munares-García (2016), hacen un extracto de normas internacionales:

La concepción programática del derecho a la salud es recogida hoy por la mayoría de constituciones en el mundo; en Brasil, la Constitución de la República Federativa considera al derecho a la salud como derecho social; en Colombia, la Constitución considera a la salud como un derecho social y la atención de la salud un servicio público; en México, la Constitución de Querétaro indica que: Toda persona tiene derecho a la protección de la salud; en España, la Constitución reconoce el derecho a la protección de la salud; en Italia, la Constitución de la República señala la protección a la salud como derecho fundamental e interés básico de la colectividad. (p.531)

Si bien, el derecho a la salud no está ajeno a la regulación normativa de las naciones mencionadas, estas no lo han concebido con carácter esencial. De igual, forma, nuestra Carta Magna tampoco lo ha considerado la relación de derechos fundamentales, es decir, en el artículo 2°. Por el contrario, ha sido plasmado en el artículo 7° dentro del capítulo de los Derechos Sociales y Económicos: “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...” Asimismo, el artículo 9° precisa que “... 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.”

Acorde con los autores Espinoza – Saldaña y Cruces (2015) decimos que, estos derechos contienen obligaciones de prestación positiva antes que, de prohibición de lesión, que su satisfacción implica “hacer” en vez de “no hacer”, que su violación no resulta de actos sancionables sino de omisiones no justiciables. (p.106)

En resumidas líneas, el derecho a la salud posee carácter programático y va a depender de los recursos estatales. Visto así, se podría presentar la figura de “los recursos del Estado son pocos y, por ende, la cobertura de los tratamientos de salud es menor”. Pero, esto no es razón suficiente para que la protección a la salud sea “descuidada”. De ese modo, respaldamos la posición del

Tribunal Constitucional, en este tema controvertido al referir lo siguiente “la falta de atención devendría en situaciones de inconstitucionalidad por omisión”.

3.4. Estado Social y democrático de derecho

Tras lo mencionado, resulta necesario recordar esta figura jurídica puesto que, a partir de esta concepción es posible el reconocimiento y protección de los derechos fundamentales de las personas. El principio de solidaridad y el respeto a la dignidad de la persona constituyen sus pilares fundamentales.

A raíz de ello, esta sentencia menciona que el principio de solidaridad se presenta como el deber de todos los integrantes de una colectividad de aportar con su actividad a la consecución del fin común y como el núcleo dirigencial de la colectividad política de redistribuir adecuadamente los beneficios aportados por sus integrantes. Y el respeto a la dignidad se refiere esencialmente a lograr una mejor calidad de vida de las personas. (Fj. 16 y 17)

El gran aporte de un Estado Social y democrático de derecho es la seguridad jurídica que brinda a la población, de esta manera se garantiza que la persona pueda expresarse libremente. Y, que pueda reclamar la protección de sus derechos cuando estos se ven trastocados, sin temor a la represión de los liderazgos autoritarios.

En la controversia bajo análisis, la señora Meza García sintió que no se estaba protegiendo sus derechos a la vida y la salud y, por ende, no se estaba respetando el principio de dignidad de la persona. Por ello, y con la seguridad que brinda este modelo estatal, acude a la vía judicial para que se le asistan correctamente sus derechos.

3.5. El principio de progresividad y la Salud Pública

Hemos considerado unir estas dos figuras puesto que el principio de progresividad hace referencia al constante avance por medio del cual los Estados deben adoptar los mecanismos necesarios para asegurar la efectividad de los DESC. Y, la Salud Pública es una política de acción por parte del Estado para asistir al derecho a la salud con los recursos disponibles, y sin dar pasos regresivos.

El principio de progresividad ha sido consagrado dentro del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al cual estamos adheridos, en su artículo 2° inciso 1 el cual refiere:

Cada uno de los Estados parte en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

De ese mismo modo, el Comité de DESC en la OG N°14 mencionó elementos esenciales que deben estar presentes en todo bien, servicio o política que se implemente con el objeto de dar plena satisfacción al derecho a la salud. Estos son presentados como obligaciones del Estado cuya aplicación dependerá de las condiciones prevalecientes de este. Es así como, todo bien, servicio o política de salud debe tener la característica de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad.

Entonces, podemos entender que todo Estado suscrito al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, no debe olvidar las características esenciales que debe tener todo medio utilizado para la protección de la salud. Siguiendo esa línea podemos decir que el Estado peruano a través del Ministerio de Salud no ha sido indiferente para implementar y promover políticas que garanticen un buen estado de salud de la población y más aún si la persona se encuentra en situación vulnerable, como en el presente caso.

Un hito importante en términos de políticas públicas sobre el tema del VIH/SIDA (enfermedad que padecía la recurrente) es la promulgación de la Ley N° 26626 “Ley CONTRASIDA”, esta norma cumple con la característica de accesibilidad sin discriminación alguna, tal es así que en su artículo 7° menciona lo siguiente:

Toda persona con VIH/SIDA tiene derecho a la atención médica integral y a la prestación previsional que el caso requiera. Para el cumplimiento de esta disposición se prevé que: a) El Estado debe brindar dichos servicios a través de las instituciones de salud donde tenga administración, gestión o participación directa o indirecta...

Por estas consideraciones y tras haber sido invocada esta norma por la demandante este órgano autónomo en la presente resolución enfatiza que:

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. (Fj. 48)(subrayado nuestro)

Si el Tribunal Constitucional hubiera respaldado que solo las madres gestantes y los niños nacidos de madres infectadas eran los indicados para recibir la cobertura médica gratuita de su tratamiento, se estaría aceptando un retroceso en la aplicación de políticas que promuevan la protección de la salud. Y más aún si la Ley N° 28243, que modificó la Ley N° 26626 establece 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 estado de vulnerabilidad.

3.6. La eficiente ejecución del presupuesto de la república

El presupuesto de la república es un medio de gestión del Estado para obtener resultados a favor de la población. La Sala Primera del Tribunal Constitucional encargada de emitir esta sentencia, en el fundamento jurídico 24, vierte el siguiente enunciado:

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. Es así como adquieren mayor sentido las sanciones jurídicas frente al incumplimiento de estos deberes, por ejemplo, las sanciones que se imponen ante la omisión del pago de impuestos, pues justamente a través de ellos se garantiza la recaudación y una mayor disponibilidad presupuestal para la ejecución de planes sociales.

Dicho esto y recordando que el Estado al ir de la mano con los tratados internacionales a los que se ha suscrito, y por ser un Estado social y democrático de derecho, está comprometido a invertir los recursos indispensables para desarrollar las tareas necesarias que le permitan cumplir con el resguardo de derechos tomando como base el respeto a la dignidad de la persona,

y que, en el caso de la ejecución presupuestal para fines sociales, esta no debe considerarse como un gasto sino como una inversión social.

Agregado a ello el autor Ríos (2009) manifiesta que:

La Ley de Presupuesto considerará como gasto prioritario dentro de la partida del sector salud el presupuesto para la ejecución de CONTRASIDA. Con la Ley N° 28243, Ley que amplía y modifica la Ley N° 26626 sobre el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA) y las infecciones de transmisión sexual, se declara, de necesidad nacional e interés público, la lucha contra la infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA) y las Infecciones de Transmisión Sexual (ITS) (p.20)

Podemos deducir entonces, que la eficacia del presupuesto público se va a medir acorde con la inversión prioritaria que realice el Estado para atender los problemas sociales. Para hacer frente a estas dificultades, se necesita un plan de acción respaldado por recursos económicos y más aún si se busca amparar a personas que no pueden cubrir el costo del tratamiento del VIH/SIDA, como en el presente caso.

Esta sentencia ha servido de base para el reconocimiento de la cobertura médica por parte del Estado, a personas en situación de vulnerabilidad. Es así como en la Sentencia 02480-2008-PA/TC, caso Ramón Medina Villafuerte, se ordenó al Seguro Social de Salud otorgar al accionante atención médica y hospitalización permanente e indefinida, y proceda a la provisión constante de los medicamentos necesarios para el tratamiento de su enfermedad mental, así como a la realización de exámenes periódicos. De ese mismo modo, en la Sentencia 7231-2005-PA/TC, caso Javier García Cárdenas, se dispuso que EsSalud continúe prestando servicio de diálisis al demandante.

Respaldamos la decisión del Tribunal Constitucional sobre todo porque hizo ver el error en el cual se encontraba el Estado, representado por el Ministerio de Salud, al decir que “el derecho a la salud y la política nacional de salud constituyen normas programáticas que representan un mero plan de acción para el Estado, más que un derecho concreto”.

En resumen, el derecho a la salud no necesita estar íntimamente relacionado con los derechos fundamentales para requerir su protección y asistencia inmediata. Pues, su esencia goza de

autonomía. Por esa razón, si el máximo intérprete no hubiera declarado fundada la demanda, evidentemente se habría vulnerado el derecho a la salud y a la vida de la recurrente. Si bien, el primero aún no ha sido consagrado como derecho fundamental en nuestra Constitución, en la práctica se ha venido reconociendo como tal. Ya que, al no encontrarse en un buen estado de salud, el derecho a la vida se encontraría muy débil, como en el caso de la señora Meza García, que sumado al VIH/SIDA padecía de cáncer al tiroides, situación que se agrava aún más, al no poseer los recursos económicos suficientes para afrontar su enfermedad.

Referencias

1. Calderón, J. (12 de mayo de 2016). *El principio de progresividad y su aplicación en los programas de salud*. Derecho en Acción. <http://derechoenaccion.cide.edu/el-principio-de-progresividad-y-su-aplicacion-en-los-programas-de-salud/>
2. Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (2000). El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) [Archivo PDF]. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1451.pdf>
3. Constitucionalismo Crítico (2012). *Diccionario de Derecho Constitucional contemporáneo*. Lima, Perú: Gaceta Constitucional.
4. Espinosa- Saldaña Barrera, E. y Cruces Burga, A. (2015). *Apuntes sobre la evolución de los derechos sociales, económicos y culturales en el Perú y los alcances de su judicialidad*. Themis, Revista de Derecho N°67. 101 – 116. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/14460/15072>
5. García, E. (2015). *La “constitucionalización” del derecho presupuestario y la protección de los derechos fundamentales: apuntes para la reflexión en el Perú*. Pensamiento Constitucional. Vol. 20. https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:PE+content_type:4/presupuesto+de+la+rep%C3%BAblica/WW/vid/651074385
6. Instituto Nacional de Salud (2018). *Programa de entrenamiento en salud pública dirigido a personal del servicio militar voluntario* [Archivo PDF]. <http://bvs.minsa.gob.pe/local/MINSA/4514.pdf>
7. Landa, C. (2018). *Los derechos fundamentales*. Lima, Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú.
8. León, F. (2014). El derecho a la salud en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano. *Pensamiento Constitucional* 19(19), 389-420. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/12534>
9. Ley N° 26842 de 1997, Ley General de Salud. 15 de julio de 1997

10. Ley N° 28411 de 2004, Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto Ley. 8 de diciembre del 2004.
11. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2013). *Los derechos humanos en el Perú: Nociones básicas*. [Archivo PDF]. <https://www.mimp.gob.pe/webs/mimp/sispod/pdf/262.pdf>
12. Pabón Arrieta, J. y Torres Argüelles, A. (2014). *Estado Social y Democrático de Derecho, representación política y reelección inmediata en Colombia: sus efectos en el comportamiento electoral*. [Archivo PDF]. <http://www.scielo.org.co/pdf/just/n25/n25a05.pdf>
13. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1976
14. Quijano-Caballero y Munares-García. (2016). Protección de derechos en salud en el Perú: experiencias desde el rol fiscalizador de la Superintendencia Nacional de Salud. *Revista Peruana de Medicina Experimental y Salud Publica*, 33(3), 529-534. http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1726-46342016000300019
15. Ríos, M. (2009). *Análisis de la respuesta normativa para la prevención y atención de la población vulnerable (HSH, TRANS y TS) frente a las ITS y VIH*. Lima, Perú: Biblioteca Nacional del Perú.
16. Suárez, M. (2019). *Aspectos fundamentales de los DESC*. Universidad Libre. 62-111. <http://www.corteidh.or.cr/tablas/26759.pdf>
17. Villavicencio, F. (2015). Protección del derecho a la vida. [Archivo PDF]. http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20150708_02.pdf