

REPOSITORIO DESCA FICHA TÉCNICA

Cita textual para enunciado: “Si una persona, una familia o una comunidad, se encuentra ante una situación en la cual, el sistema de salud no le brinda la posibilidad real de conservar su salud o restablecerla, por carecer de personal, medicamentos o infraestructura, se puede afirmar que se ha vulnerado su derecho constitucional a la protección de la salud”

Descriptor: Salud; COVID-19; política pública; Perú

1. Organización

- 1.1. **Nombre:** Pool Kevin Alarcón Barrionuevo (Abogado independiente)
- 1.2. **País:** Perú
- 1.3. **Descripción:** Abogado con estudios de especialización en derecho constitucional y procesal constitucional.
- 1.4. **Ejes temáticos:** Derecho Constitucional.

2. Caso

- 2.1. **Nombre para referencias:** Falta de implementación del protocolo de salud pública para la atención de casos COVID-19
- 2.2. **Información de identificación de sentencia:** Expediente 00140-2020-0-0401-JR-DC-01. Juzgado Civil de Mariano Melgar.
- 2.3. **Resumen de los hechos del caso:** A raíz del diagnóstico de los primeros casos de COVID-19 en el Perú, el Ministerio de Salud de Perú aprobó un protocolo de salud pública, de obligatorio cumplimiento en todas las instituciones prestadoras de servicios de salud (IPRESS), que incluía procedimientos específicos destinados a: el diagnóstico y aislamiento temprano de los casos de COVID-19, evitar el contagio del personal de salud, evitar el contagio intrahospitalario, el tratamiento de residuos, entre otros. Sin embargo, aproximadamente 1 mes después de aprobado dicho protocolo de salud pública, el Gobernador Regional de Arequipa desconocía públicamente la existencia del documento técnico aprobado por la autoridad nacional de salud. Asimismo, los medios de comunicación daban cuenta de la precaria situación de los IPRESS de toda la región Arequipa, como, por ejemplo: la existencia de sólo 3 camas UCI semi operativas en toda la región, la inexistencia de equipos de bioseguridad para el personal de salud, el colapso de los hospitales, clínicas y centros de salud, la carencia de pruebas para diagnóstico COVID-19, entre otros. Las graves debilidades del sistema de salud regional, comenzaron a generar un incremento extremadamente acelerado de la cantidad de contagios y fallecimientos por COVID-19, inclusive mayor al de cualquier otra región peruana; lo que evidenció que existía un déficit de ejecución en las políticas públicas de salud en Arequipa, por parte de las autoridades nacionales y locales, afectando la salud y poniendo en riesgo la vida e integridad de todos los habitantes de la región.
- 2.4. **Derechos afectados:** Salud
- 2.5. **Actores parte del proceso:**
 - 2.5.1. **Legitimación activa:** Pool Kevin Alarcón Barrionuevo en representación del interés difuso de todos los habitantes de la región Arequipa.
 - 2.5.2. **Legitimación pasiva:** Ministerio de Salud; Gobierno Regional de Arequipa, y Gerencia Regional de Salud de Arequipa

3. Estrategia de litigio

3.1. Pretensión: Ordenar a los demandados que cumplan con implementar en Arequipa el Protocolo contenido en el documento técnico: “Prevención, Diagnóstico y Tratamiento de personas afectas por COVID-19 en el Perú” aprobado mediante Resolución Ministerial 193-2020-MINSA, o sus actualizaciones futuras; de forma inmediata y a cabalidad, bajo apercibimiento de disponer la destitución de las autoridades que omitan el cumplimiento de su deber funcional.

3.2. Estrategia:

3.2.1. Argumentos de derecho:

3.2.1.1. Normativa y jurisprudencia nacional:

3.2.1.1.1. Artículo 7° de la Constitución Política del Perú: DERECHO A LA SALUD: Todos tiene 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. (...).

3.2.1.1.2. Artículo 5° del D.S. N° 044-2020-PCM – Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19: Artículo 5.- Medidas dirigidas a reforzar el Sistema Nacional de Salud en todo el territorio nacional.

3.2.1.1.3. Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, Exp. 1429-2020-HC/TC, f.12, define el derecho a la salud como: “facultad inherente a todo ser humano a conservar un estado de normalidad orgánica funcional, tanto física como psíquica, así como de restituirlo ante una situación de perturbación del mismo”.

3.2.1.1.4. Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, Exp. 3228-2012-PA/TC, f.27 y 28: “El derecho a la salud comprende una serie de posiciones iusfundamentales que van desde el derecho a los servicios de salud hasta el derecho a que los determinantes sociales no impidan el goce de una buena salud (STC 0033-2010-PI/TC, FJ 34). A su vez, estas dos posiciones iusfundamentales, por ejemplo, tienen algunas exigencias específicas que forman parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la salud. En el caso del derecho a los servicios a la salud, conforme lo ha precisado la Observación General n° 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) sobre <<El derecho al disfrute del más alto nivel de salud posible>>, este derecho supone que los servicios de salud brindados por el Estado para el goce de este derecho tengan las características de disponibilidad, accesibilidad (que a su vez incluye no discriminación, accesibilidad física, accesibilidad económica o asequibilidad y acceso a la información), aceptabilidad y calidad (párrafo 12). Del mismo modo, de acuerdo a lo interpretado por este Tribunal, los 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, FJ 34 c). Un servicio de salud otorgado de acuerdo a estas características es, pues parte del contenido protegido constitucionalmente por el derecho a la salud”.

3.2.1.2. Normativa y jurisprudencia internacional: No se utilizó.

3.2.2. Argumentos procesales

3.2.2.1. Normativa y jurisprudencia nacional:

3.2.2.1.1. Artículo 200° de la Constitución Política del Perú: “ACCIONES DE GARANTÍA CONSTITUCIONAL: Son garantías constitucionales (...) 2. La acción de Amparo, que 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 (...)”.

3.2.2.1.2. Artículo 37° del Código Procesal Constitucional: “DERECHOS PROTEGIDOS: El amparo procede en defensa de los siguientes derechos: (...) 24. A la salud (...)”.

3.2.2.1.3. Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, Exp. 3228-2012-PA/TC, f.35 al 40: “A la judicatura constitucional, como es obvio, no le corresponde suplir al legislador o a la autoridad nacional en salud, en este caso, el Ministerio de Salud, en la definición de las políticas públicas orientada a la satisfacción de los diversos elementos integrantes del derecho a la salud, ni en las decisiones que se adopten para hacer efectiva la realización de este derecho, pues ello significaría afectar las competencias deliberativas y técnicas de estos órganos en la formulación e implementación de dichas políticas. No obstante, dejar la suerte del derecho a la salud solo a voluntad de quienes formulan y ejecutan las políticas públicas en salud resulta también inadecuado desde un punto de vista constitucional. (...) Por ende, cuando los órganos correspondientes muchas veces dejan de cumplir sus obligaciones constitucionales en la materialización de las medidas efectivas para alcanzar la realización plena de, el derecho a la salud, cabe habilitar las labores de interpretación y control de constitucionalidad que corresponde a la judicatura constitucional. Además, las especiales circunstancias que se experimentan también refuerzan las responsabilidades que tienen los jueces constitucionales de alcanzar los fines o cumplir los principios normativamente dispuestos por el derecho a la salud. (...) La intervención de la judicatura constitucional en un esquema que respete el principio democrático no solamente se orienta a controlar que se encuentren satisfechos todos los componentes del referido derecho con independencia de las circunstancias. Tendrá además que tomarse en cuenta si, por ejemplo, se viene dando una dinámica de progresividad. No le corresponde, por cierto, fijar el contenido de las políticas públicas en salud, sino examinar si las autoridades políticas han desatendido sus obligaciones constitucionalmente establecidas de llevar adelante políticas o acciones orientadas a realizar el derecho a la salud. En síntesis, aquello que puede revisar la judicatura constitucional en este caso implica evaluar si: (1) se ha obviado la formulación de un plan o política que enfrente determinado problema relativo a la salud (déficit de existencia); (2) se ha incumplido la materialización efectiva de un plan adecuadamente formulado (déficit de ejecución); (3) se ha desatendido algunas de las dimensiones o principios relevantes del derecho a la salud en la formulación o implementación de una política pública en salud (déficit de consideración); (4) se han establecido políticas claramente contrarias a los principios que rigen el derecho a la salud (déficit de violación manifiesta) o claramente inconducentes (déficit de razonabilidad) o insuficientes para el cumplimiento de determinados objetivos prioritarios de la salud (déficit de protección deficiente o déficit de protección de niveles esenciales de salud); (5) se ha obviado enfrentar determinados aspectos que impiden la ejecución efectiva de la política pública y que terminan generando resultados negativos en salud (déficit de confrontación de problemas estructurales en salud). Esto último puede ocurrir se ha adoptado una política pública en salud sin permitir la participación de la sociedad civil o los directamente afectados en la política pública involucrada (déficit de participación política); se ha actuado sin precisar mecanismos de rendición de cuentas (déficit de transparencia); o se ha procedido olvidando el establecimiento de una línea de base e indicadores de derechos humanos que permitan evaluar el impacto de la política pública en el goce efectivo del derecho a la salud (déficit de evaluación de impacto). En conclusión, como ya dijo este Tribunal en anterior ocasión, si bien no resulta competencia de la judicatura constitucional determinar el curso de la

política pública en salud, ni exigir en cualquier circunstancia resultados concretos en salud, si puede el juez constitucional controlar el accionar de las autoridades involucradas de cara a determinar si han incurrido en alguno de los déficits arriba explicados, de modo tal que, por el incumplimiento de sus obligaciones, se impida el progreso efectivo del derecho a la salud. (...).”

3.2.2.2. Normativa y jurisprudencia internacional: No se utilizó.

3.2.3.Elementos probatorios clave:

3.2.3.1. Informes periodísticos que daban cuenta sobre la precaria situación de los establecimientos de salud de la región, así como la falta de implementación de una estrategia sanitaria, falta de implementos de bioseguridad para el personal de salud, y la inexistencia de ambientes (camas de hospitalización y unidades de cuidados intensivos) destinados para la atención de pacientes COVID-19.

3.2.3.2. Intervenciones realizadas por el Ministerio Público – Fiscalía de Prevención del Delito a las autoridades sanitarias de la región, exhortándolos a la implementación de planes de contingencia para afrontar la pandemia del COVID-19.

3.2.3.3. Informe de Orientación realizado por la Contraloría General de la República, respecto a la capacidad de respuesta del Gobierno Regional de Arequipa en el marco de la emergencia sanitaria nacional por el COVID-19.

3.2.3.4. Actuaciones realizadas por la Defensoría del Pueblo, dando cuenta de las deficiencias halladas en el sistema de salud regional, y las recomendaciones públicas realizadas a las autoridades sanitarias de la región, para la implementación de medidas adecuadas durante la pandemia.

3.2.3.5. Fotografías y videos de diversos establecimientos de salud en la región, con pacientes pernoctando en los exteriores en carpas, sillas, o al aire libre, mientras esperaban lograr ser atendidos.

4. Resolución

4.1. Hechos en controversia: Determinar si existía déficit de ejecución en la política de salud pública aprobada por la autoridad nacional para la contención de la pandemia por el COVID-19

4.2. Motivación de la resolución:

4.2.1.Fundamentos normativos:

4.2.1.1. Artículo 15 del Código Procesal Constitucional, este artículo es el fundamento medular de la figura de las medidas cautelares.

4.2.1.2. Artículo 608 del Código Procesal Civil faculta que faculta al juez dictar medidas cautelares.

4.2.1.3. Artículo 611 del Código Procesal Civil que establece los presupuestos exigidos para dictar la medida cautelar.

4.2.1.4. Artículo 674 del Código Procesal Civil que otorga la potestad al juez para pronunciarse sobre el fondo y dictar medidas cautelares.

4.2.2.Razonamiento:

4.2.2.1. Respecto a la apariencia de afectación al derecho constitucional a la salud de toda la población de la región Arequipa, por la no implementación del protocolo de salud pública para la atención de la pandemia por COVID-19 aprobado por la autoridad nacional de salud, el órgano jurisdiccional valora la información contenida en diversos medios de comunicación locales y nacionales, que daban cuenta sobre las graves negligencias y falencias de los establecimientos de salud de la región. Asimismo, se toma en cuenta la exhortación realizada por el Ministerio Público, a través de la Fiscalía de Prevención del Delito, al Gobernador Regional y al Gerente Regional de Salud, para que subsanen las deficiencias del sector salud para poder enfrentar con éxito la pandemia del COVID-19. De igual modo, sostiene que es de conocimiento público, las protestas y reclamos que vienen realizando el personal del principal Hospital regional, por la situación de abandono en el que se

encuentran, lo que se agravó con la noticia de existencia de contagio intrahospitalario y puesta en cuarentena de dicho Hospital. Ello, considera el órgano jurisdiccional, que evidencia una clara falta del cumplimiento del protocolo de salud pública para el COVID-19.

4.2.2.2. Respecto al peligro en la demora, el órgano jurisdiccional sostiene que existieron suficientes elementos para acreditarlo, ya que es de conocimiento público que la falta de implementación del protocolo de salud pública, ocasionó complicaciones en la atención de los pacientes diagnosticados con COVID-19, al punto de haberse declarado el cierre del primer y segundo piso del principal Hospital de la región, que fuera designado como exclusivo para atender esta clase de pacientes, poniendo en evidente riesgo la salud del personal que labora en el Hospital, de los pacientes internados y de la población en general, por lo que, de no concederse la medida cautelar, podría ocasionarse daño irreparable que afecte la salud y vida de las personas en general, dado la característica de la actual pandemia y el alto riesgo de transmisión de la enfermedad, agregando que entre más tiempo siga el pedido sin ser atendido, mayor se proyecta el perjuicio para el demandante y toda la población en general de la región Arequipa.

4.2.2.3. Respecto a la adecuación de la medida cautelar, sostiene que por la implicancia que tiene la implementación del protocolo de salud pública en la salud general de todas las personas de la comunidad de la región Arequipa, así como la contundencia de los argumentos y la prueba aportada, resulta adecuado ordenar la ejecución provisional de la pretensión, más aún que no se afecta el interés público, sino que lo favorece.

4.2.3. Aplicación del control de convencionalidad:

4.2.3.1. Corte IDH, Caso Ximenes López vs Brasil: “El Tribunal ha establecido que el deber de los Estados de regular y fiscalizar las instituciones que prestan servicio de salud, como medida necesaria para la debida protección de la vida e integridad de las personas bajo su jurisdicción, abarca tanto a las entidades públicas y privadas que presten servicios públicos de salud, como aquellas instituciones que se dedican exclusivamente a servicios privados de salud.”

- Corte IDH, Caso Albán Cornejo y otros VS Ecuador, en el que la Corte dispuso que los Estados son responsables de regular y fiscalizar la prestación de los servicios de salud para lograr una efectiva protección de los derechos a la vida y a la integridad personal. Para todo ello, se requiere de la formación de un orden normativo que respete y garantice efectivamente el ejercicio de sus derechos, y la supervisión eficaz y constante sobre la prestación de los servicios de salud.
- CIDH, Caso Yanomami VS Brasil, en el que la Comisión declaró que el Estado había violado el derecho a la preservación de la salud y al bienestar de esa comunidad indígena “por la omisión de haber adoptado oportuna y eficazmente medidas, en este caso para evitar el considerable número de muertes por epidemias de influenza, tuberculosis, sarampión, malaria, enfermedades venéreas, etc. que sufrieron los integrantes de esta comunidad como consecuencias de la invasión que se produjo, sin previa y adecuada protección para la seguridad y salubridad de los indios, de trabajadores de construcción, geólogos, exploradores mineros y colonos que llegaron a sus tierras después del descubrimiento de minerales de estaño y otros metales en la región, así como por la construcción de una autopista.”

4.2.4. Resultado (medidas ordenadas): El Ministerio de Salud, el Gobierno Regional de Arequipa y la Gerencia Regional de Salud de Arequipa, cumplan con implementar en la región Arequipa el protocolo contenido en el Documento Técnico “Prevención y Atención de personas afectadas por COVID-19 en el Perú” aprobado mediante Resolución Ministerial 139-2020-MINSA, de manera inmediata, debiendo dar cuenta al Juez de las medidas que tomen para dicha implementación, en el plazo de 24 horas y hasta la implementación definitiva de dicho protocolo, cada día.

5. **Estado de ejecución de la medida cautelar**
 - 5.1. **Medidas ejecutadas:** Ninguna
 - 5.2. **Medidas pendientes de ejecución:** Todas
 - 5.3. **Obstáculos identificados:**
 - 5.3.1. Incumplimiento del Poder Judicial, de adecuar las formas al logro del objeto de los procesos constitucionales, conforme dispone el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.
 - 5.3.2. Incumplimiento del Poder Judicial, de su deber constitucional de hacer ejecutar sus decisiones, afectando el derecho fundamental a la ejecución de las resoluciones judiciales.
 - 5.4. **Litigio a nivel internacional:** Pendiente de iniciarse

6. **Sentencia y Sentencia Ampliatoria**
 - 6.1.1. **Hechos en controversia:** Determinar si el Ministerio de Salud, el Gobierno Regional de Arequipa y la Gerencia Regional de Salud de Arequipa incumplieron con implementar el protocolo de salud pública aprobado por la autoridad competente para enfrentar la pandemia por COVID-19; y si como consecuencia de ello, se vulneró el derecho constitucional a la protección de la salud del demandante, de su entorno familiar y de toda la comunidad arequipeña, en la modalidad de “déficit de ejecución” de las políticas de salud.
 - 6.2. **Motivación de la sentencia**
 - 6.2.1. **Fundamentos normativos:**
 - 6.2.1.1. Artículo 7 de la Constitución Política del Perú. En este artículo se reconoce el derecho al agua y su manejo sostenible.
 - 6.2.1.2. Artículo 1 del Código Procesal Constitucional. Este artículo refiere que el principal fin de los procesos constitucionales es la protección de los derechos fundamentales de las personas.
 - 6.2.1.3. Artículo 22 del Código Procesal Constitucional. Este artículo hace referencia a que las sentencias dictadas por los jueces constitucionales tienen prevalencia sobre las de los restantes órganos jurisdiccionales y deben cumplirse bajo responsabilidad.
 - 6.2.1.4. Artículo 59 del Código Procesal Constitucional. Este artículo hace referencia al proceso de ejecución de la sentencia del proceso incoado.
 - 6.2.1.5. Ley 27867 – Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales. Conforme a esta ley los gobiernos locales tienen la obligación de adoptar medidas para proteger a su población ante situaciones que pongan en riesgo a los derechos fundamentales de los ciudadanos.
 - 6.2.1.6. Ley 26842 – Ley General de Salud. Esta ley otorga facultades al sector salud para adoptar medidas frente a situación que coloquen en riesgo a la salud.
 - 6.2.1.7. Decreto Supremo 044-2020-PCM que declara estado de emergencia a nivel nacional. Este Decreto establece un estado particular de emergencia a todo el Estado peruano frente a la pandemia, particularmente ordena que se adopten medidas especiales tendientes a proteger el derecho a la salud de los ciudadanos.
 - 6.2.2. **Razonamiento:**
 - 6.2.2.1. Respecto a la irreparabilidad del derecho vulnerado: “es evidente que en el presente caso resulta imposible reponer las cosas al estado anterior a la vulneración o amenaza de vulneración del derecho a la salud del accionante, de su entorno familiar, así como el derecho a la salud pública de los habitantes de la región Arequipa, donde actualmente ya se ha superado más de cien mil infectados y más de mil seiscientos fallecidos; situación que constituye una evidente afectación no solo al derecho de la salud de los contagiados, sino una grave afectación al derecho a la vida de los fallecidos; sin embargo, tan lamentable situación irreparable para dichos cientos de justiciables, de modo alguno impide al Juez constitucional a emitir pronunciamiento de fondo, ello

conforme a lo previsto expresamente en el segundo párrafo del artículo 1° del Código Procesal Constitucional”.

6.2.2.2. Respecto al incumplimiento de implementación del protocolo de salud pública: “teniendo en cuenta la naturaleza del COVID-19, virus altamente contagioso y con consecuencias fatales para las personas, en especial para las que se encuentran en situación de vulnerabilidad, se desprende que no se ha cumplido con implementar en los aspectos mínimos los diferentes protocolos detallados anteriormente, dado que los diversos informes remitidos por los codemandados resultan genéricos y no refiere en forma clara y objetiva el cumplimiento de cada uno de los protocolos precisados; (...) se ha verificado que no existe flujograma ni señalización que permita conocer cuál es el recorrido que debe seguir el paciente que se constituya en el hospital con sospecha de ser portador del corona virus; en su interior también se verifica que existe una carpa pero sin ningún aviso que indique a qué está destinada. Además, también se ha verificado que no había ninguna persona al interior y menos aún que tuviera mobiliario algún [sic]. En la zona del triaje, se ubica junto al consultorio de diagnóstico, constituyendo un solo ambiente, con un solo servicio higiénico de uso múltiple para el personal del hospital y los pacientes; no existe lavatorio adicional, es el único ambiente de triaje y consultorio a la vez. (...) Continuando con su verificación, la representante del Ministerio Público se dirige a la zona para los pacientes críticos con el corona virus, siendo este un ambiente antiguo donde falta la implementación de equipos y de enfermería, no se aprecian respiradores ni ventiladores mecánicos, ni monitores, ni pulsómetros, ni bombas de infusión, menos se observan vitrinas con materiales para enfermería; tampoco se observa la zona de depósitos para el desecho de los materiales contaminados; tampoco cuenta con lavatorio de manos, ni ambientes destinados para el cambio de la indumentaria o equipo de seguridad; asimismo, se desconoce quiénes y cuantos son los profesionales que habrían sido contratados para afrontar la coyuntura actual, desconociendo sus horarios. (...) En este orden, se procede a identificar las siguientes situaciones adversas: 1. Ventiladores mecánicos trasladados de establecimientos de salud al hospital, no se encuentran en funcionamiento por carecer de accesorios, lo que afecta la atención de pacientes críticos con COVID-19. 2. Falta de implementación de ambientes necesarios para el funcionamiento de las áreas de emergencia y UCI del hospital, lo que genera el riesgo de brindar adecuado servicio de atención a los pacientes crítico [sic] por COVID-19 (no existen salas de cuidado intensivo para pacientes aislados). 3. Las áreas de emergencia y UCI del hospital no cuentan con equipo biomédico mínimo requerido para dichos servicios, lo que afecta la adecuada atención de los pacientes críticos por COVID-19. 4. Los equipos de lavandería se encuentran inoperativos por falta de mantenimiento, lo que incrementa el riesgo de contaminación cruzada de pacientes hospitalarios, por COVID-19. 5. Falta de abastecimiento de equipos de protección personal (EPP) e insumos de bioseguridad, poniendo en riesgo la salud del personal del hospital y terceros que acuden al mismo. 6. El hospital no ha aprobado el plan de minimización y manejo de residuos sólidos, lo que genera el riesgo de informalidad e improvisación de procedimientos (no hay protocolo para eliminar desechos)”.

6.2.2.3. Respecto a la responsabilidad de los demandados: “si bien existe responsabilidad directa del Gobernador de la Región Arequipa (...), así como del Gerente Regional de Salud, por no haber cumplido con ejecutar oportunamente la implementación del protocolo en cuestión, también es cierto, que existe co-responsabilidad [sic] del Ministerio de Salud, pues legalmente tiene la competencia compartida en materia de salud pública, para la implementación, ejecución y evaluación del proceso de atención a nivel nacional de los casos de COVID-19, responsabilidad que se extiende al mismo Poder Ejecutivo, como parte integrante del Estado, dado que los ministerios dependen de dicho poder del Estado, habiendo quedado en evidencia el abandono en que se encuentra el

sector salud, con hospitales sin infraestructura adecuada, sin personal suficiente; sin medicamentos para los pacientes, sin camas uci; siendo que los pacientes han pernoctado a la intemperie, sin recibir un trato digno como seres humanos; en general el sector salud históricamente ha sido abandonado sistemáticamente por los diferentes gobiernos, sin contar con un presupuesto suficiente para afrontar con responsabilidad situaciones como las que viene sucediendo actualmente, lo que genera responsabilidad en el mismo Estado. En ese sentido, existiendo competencias compartidas en materia de salud pública, ello genera que, tanto el Gobierno Regional como el Ministerio de Salud, tienen una responsabilidad de naturaleza solidaria frente a las víctimas y sus familiares, por las consecuencias que hayan sufrido por la negligencia y falta de atención derivada de esta pandemia, derecho que no corresponde establecerse en la vía del amparo, sino en la vía ordinaria correspondiente, dejándose a salvo el mismo”.

6.2.2.4. Respecto a la destitución del Gobernador Regional: “ante el incumplimiento de implementar el protocolo de salud, el Gobernador Regional (...) debe ser destituido, por haber incurrido en grave responsabilidad al incumplir sus funciones y evidenciar la incapacidad para desempeñar eficientemente el cargo de Gobernador Regional, al no asumir ni cumplir con la implementación oportuna del Protocolo denominado ‘Prevención, Diagnóstico y Tratamiento de personas afectadas por COVID-19’”.

6.2.2.5. Respecto a la justificación de una sentencia ampliatoria: “en la sentencia emitida anteriormente se ha exhortado a los demandados para que cumplan estrictamente sus funciones, situación que evidentemente no se advierte, pues como es de conocimiento público, por la información difundida por los diferentes medios de comunicación social, la infraestructura de los hospitales Honorio Delgado y Goyeneche no han mejorado, siendo que las obras no han culminado pese al tiempo transcurrido, además de que dichos hospitales no se encuentran debidamente acondicionados, no existen las medicinas para el tratamiento del COVID-19, tampoco se han abastecido de las pruebas rápidas, necesarias para diagnosticar a los pacientes; a ello se agrega que a nivel nacional se observa un incremento de los contagiados por el COVID-19, lo que se ha denominado como la ‘segunda ola’ de la pandemia; la situación es grave para el caso de nuestra región Arequipa, donde no se ha cumplido con la implementación del protocolo (...) por lo que teniendo en cuenta la función del Juez Constitucional de velar por la protección de los derechos fundamentales y en especial tratándose de un proceso de amparo colectivo, por implicar la protección de todos los habitantes de la región Arequipa, se justifica la necesidad urgente de realizar requerimientos adicionales dentro del ámbito de la situación prevista por el artículo 59 del Código Procesal Constitucional, es decir sustituir la omisión de los funcionarios públicos y regular la situación injusta conforme al decisorio de la sentencia (...)”

6.2.3. Aplicación del control de convencionalidad: No se aplicó

6.3. Desarrollo del derecho en cuestión: El Juez, citando al Tribunal Constitucional, señala que: “el principio de igualdad sustantiva, aplicado al campo de la salud, exige que el Estado adopte una preocupación especial por las personas situadas en condiciones especiales de vulnerabilidad, entre ellas por aquellas que no cuentan con los recursos económicos para facilitarse el acceso a los servicios de salud (...) el Supremo intérprete de la Constitución define el principio de equidad en salud como el más importante que orienta la política pública de salud y que exige ‘la ausencia de diferencias sistemáticas y potencialmente remediadas en uno o más aspectos de la salud’”.

6.4. Resultado (medidas ordenadas):

6.4.1. Sentencia (apelada)

6.4.1.1. Se exhortó al Gobierno Regional de Arequipa, al Ministerio de Salud y al Comando de Operaciones COVID-19, para que cumplan estrictamente sus funciones, previniendo que vuelvan a suceder hechos como los acontecidos, debiendo periódicamente verificar que los Hospitales de la región Arequipa se

encuentran en condiciones operativas con la infraestructura adecuada, con implementos para el personal que labora en dichas instituciones, así como deben verificar que se cuente con los medicamentos necesarios para asumir las atenciones prioritarias en casos de emergencia sanitaria; así como la atención a los pacientes se realice en condiciones dignas, evitando que estos pernecten en la vía pública, bajo apercibimiento de incurrir en responsabilidad civil, penal y administrativa, en caso de comisión.

6.4.1.2. Se dispuso la destitución del Gobernador Regional, debiendo asumir funciones el Vice Gobernador, una vez firme o ejecutoriada la sentencia.

6.4.2.Sentencia Ampliatoria (apelada)

6.4.2.1. Se exhortó reiterativamente al Gobierno Regional de Arequipa, Ministerio de Salud y Comando de Operaciones COVID-19, para que cumplan sus funciones en los términos precisados en la sentencia.

6.4.2.2. Se ordenó al Gobierno Regional de Arequipa, Ministerio de Salud y Comando de Operaciones COVID-19 informen documentalmente, en el plazo de 5 días, si han levantado las observaciones realizadas a los hospitales Goyeneche y Honorio Delgado Espinoza, bajo apercibimiento de imponerles multa y remitirse copias al Ministerio Público.

6.4.2.3. Se ordenó que el Ministerio de Salud informe documentada sobre las gestiones que ha realizado el gobierno para la adquisición de las vacunas efectivas contra el COVID-19, así como sobre la distribución de las mismas en la región Arequipa, bajo apercibimiento de multa y de remitirse copias al Ministerio Público.

6.4.2.4. Se ordenó que la Contraloría General de la República remite informe documentado, en el plazo de 5 días, respecto a si se han levantado las observaciones de los hospitales Goyeneche y Honorio Delgado Espinoza, bajo apercibimiento de multa y de remitirse copias al Ministerio Público.

6.4.2.5. Se exhortó a la población de la región Arequipa, que cumpla estrictamente las medidas de seguridad y los protocolos de protección, respetando estrictamente a la autoridad policial y municipal, evitando actos que impliquen desobediencia y resistencia a la autoridad, bajo apercibimiento de remitirse copias al Ministerio Público.

7. Estado de ejecución de sentencia

7.1. Medidas ejecutadas: Ninguna

7.2. Medidas pendientes de ejecución: Todas

7.3. Obstáculos identificados:

7.3.1. Incumplimiento del Poder Judicial de adecuar las formas al logro del objeto de los procesos constitucionales

7.3.2. Incumplimiento del Poder Judicial de su deber constitucional de hacer ejecutar sus decisiones, afectando el derecho fundamental a la ejecución de las resoluciones judiciales.

7.4. Litigio a nivel internacional: Pendiente de iniciarse