

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe jurídico sobre resolución N° 01146-2021-AA/TC

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar por el Título de
Abogada que presenta:

María Fernanda Bustamante Migliori

Asesora:

Dra. Renata Anahí Bregaglio Lazarte


Lima, 2025

Informe de Similitud

Yo, Renata Bregaglio Lazarte, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "Informe Jurídico sobre el EXP. N.º 01146-2021-AA/TC LIMA", del autor BUSTAMANTE MIGLIORI, MARIA FERNANDA dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 33%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 20 de julio del 2025.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 21 de julio del 2025

<u>Apellidos y nombres del asesor / de la asesora:</u> RENATA ANAHÍ BREGAGLIO LAZARTE	
DNI: 40284989	
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-4306-2511	
	Firma:

RESUMEN

En el presente informe jurídico se examina el papel de la administración pública en la garantía, promoción y protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, con especial énfasis en aquellas con discapacidad auditiva dentro del marco de los procedimientos administrativos vinculados al acceso a la seguridad social. Esta necesidad de análisis surge a partir de situaciones evidenciadas en diversas entidades del Estado, donde se observan prácticas normativas y administrativas que podrían constituir formas de exclusión o discriminación, vulnerando así el principio de igualdad y el acceso universal a servicios esenciales.

Se analiza el marco constitucional e institucional de SALUDPOL, entidad que, en su calidad de organismo administrativo estatal, tiene la responsabilidad de garantizar el acceso equitativo a prestaciones de salud conforme al interés público y a los principios del Estado social y democrático de derecho. Sin embargo, se identifican barreras normativas en los reglamentos internos de esa institución que afectan el desarrollo y bienestar de las personas con discapacidad auditiva al excluir prestaciones específicas como el acceso a dispositivos biomédicos fundamentales para su integración social, educativa y laboral.

Es por ello, que se recurre al marco normativo nacional e internacional sobre derechos humanos, donde se plantea que las entidades públicas aseguren el acceso efectivo a la seguridad social respetando el principio de legalidad y aplicando adecuadamente los principios de buen gobierno, tales como razonabilidad, sobre la ponderación entre medios y fines y el principio de eficacia, que detalla la obligación de remover obstáculos que no puedan garantizar el ejercicio pleno de los derechos.

Palabras clave

Discapacidad auditiva, Seguridad Social, derechos fundamentales, principios de buen gobierno, administración pública

ABSTRACT

This legal report examines the role of public administration in ensuring, promoting, and effectively protecting the fundamental rights of persons with disabilities, with particular emphasis on individuals with hearing disabilities, within the framework of administrative procedures related to access to social security. The need for this analysis arises from situations observed in various State institutions, where certain regulatory and administrative practices may constitute forms of exclusion or discrimination, thereby violating the principle of equality and the universal right to access essential services.

The report analyzes the constitutional and institutional framework of SALUDPOL, an administrative body of the Peruvian State responsible for guaranteeing equitable access to health services in accordance with the public interest and the principles of the social and democratic rule of law. However, regulatory barriers have been identified within the internal regulations of this institution, which negatively impact the development and well-being of persons with hearing disabilities, particularly through the exclusion of specific benefits such as access to biomedical devices essential for their social, educational, and professional inclusion.

Therefore, the analysis turns to both national and international human rights frameworks, asserting that public entities must ensure effective access to social security while respecting the principle of legality and properly applying the principles of good governance, such as the principle of reasonableness, which requires a proportional balance between means and ends, and the principle of effectiveness, which mandates the removal of obstacles that prevent the full exercise of rights.

Keywords

Hearing disability, Social security, Fundamental rights, Principles of good governance, Public administration

ÍNDICE

GLOSARIO DE TÉRMINOS.....	4
PRINCIPALES DATOS DEL CASO.....	5
I. INTRODUCCIÓN.....	6
1.1 Justificación de la elección de la resolución	6
1.2 Presentación del caso y del análisis.....	8
II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES.....	10
2.1 Antecedentes	10
2.2 Hechos relevantes del caso	15
III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	19
3.1. Problema principal.....	19
3.2 Problemas secundarios.....	19
3.3. Problemas complementarios	19
IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A.....	20
4.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios.....	20
4.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución.....	23
V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS	23
5.1.1. Derecho a la seguridad social	26
5.1.2. Derecho a la salud	31
5.1.3. Derecho a la vida	33
5.1.4. Derecho a la igualdad ante la Ley	34
5.1.5. Derecho al libre desarrollo de la personalidad	36
5.1.6. Derecho a la educación.....	37
5.1.7. Relevancia del caso	38
5.2. ¿La decisión del TC, al declarar fundada en parte la demanda y condicionar el acceso al material biomédico a la presentación de un informe económico por parte del beneficiario P.J.Z.L., constituye la vulneración del derecho a la seguridad social?.....	42
5.3. ¿La exclusión de las personas con discapacidad auditiva al acceso a la cobertura del material biomédico, como se presenta en el caso, es compatible con los principios de buen gobierno, razonabilidad y eficacia?	44
VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES	45
BIBLIOGRAFÍA	47
ANEXOS	52

GLOSARIO DE TÉRMINOS

A.A.Z.P.: Andrés Amílcar Zapata Silva

CADH: Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto San José”

CDPD: Convención sobre los Derechos de las Personas con discapacidad

CPC: Código Procesal Constitucional

CPP: Constitución Política del Perú

DD. FF.: Derechos fundamentales

DESC: Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

DUDH: Declaración Universal de los Derechos Humanos

ERH: Enfermedades Raras o Huérfanas

LGPD: Ley General de la Persona con Discapacidad

LPAG: Ley de Procedimiento Administrativo Sancionador

P.J.Z.L.: Pablo José Zapata López

PNP: Policía Nacional del Perú

TC: Tribunal Constitucional del Perú

SALUDPOL: Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

No. Exp. / No. Resolución o sentencia / nombre del caso	EXP N° 01146-2021-AA/TC
Área(s) del derecho sobre las cuales versa el contenido del presente caso	Derechos fundamentales
Demandante / Denunciante	Andrés Amílcar Zapata Silva
Demandado / Denunciado	Estado peruano / Gerencia General de SALUDPOL
Instancia administrativa o jurisdiccional	Jurisdiccional

I. INTRODUCCIÓN

1.1 Justificación de la elección de la resolución

La elección del expediente N° 01146 - 2021-AA/TC responde a la relevancia constitucional de la controversia jurídica planteada, esta se centra en una presunta vulneración de los derechos fundamentales, tales como el derecho al libre desarrollo de la personalidad, la salud, la vida, la igualdad ante la ley, la seguridad social y al de educación (Constitución Política del Perú [CPP], art. 2, incs. 1, 2, art. 7, art. 10 y art. 13, 1993). Se hace presente la posible afectación de estos derechos, los cuales se analizan en el caso concreto de Pablo José Zapata López (en adelante P.J.Z.L.), joven ciudadano peruano de 21 años de edad, quien cursa estudios universitarios. El cual fue diagnosticado con hipoacusia neurosensorial bilateral severa, esta enfermedad repercute en su desarrollo personal y bienestar, así como la plena satisfacción de ejercer sus derechos fundamentales. El caso permite contextualizar y analizar la problemática jurídica sobre la existencia de barreras normativas estructurales impuestas por el Estado a través de disposiciones reglamentarias que limitan el acceso a las prestaciones de salud.

En consecuencia, estas disposiciones legales, lejos de garantizar una inclusión social efectiva, operan como mecanismos de exclusión que limitan el acceso equitativo al desarrollo de sus derechos fundamentales, el cual afecta a personas que requieren ejercer sus derechos por medio del acceso a las entidades del Estado, conforme lo establece la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD, art. 5 y art. 9).

Por consiguiente, se evidencia una colisión entre la norma infraconstitucional y los estándares constitucionales e internacionales de derechos humanos, al evidenciarse una barrera normativa que genera la posibilidad de exclusión a las personas con discapacidad. Esta afirmación es sustentada ante el hecho, que el Estado no ha considerado de forma efectiva las normas en personas con discapacidad para garantizar su pleno ejercicio de sus derechos fundamentales (Defensoría del pueblo, 2023), como se evidencia en el presente caso. Por tanto, esta omisión impide que este colectivo acceda a sus condiciones de igualdad

para que se le entreguen materiales biomédicos esenciales para su desarrollo en la sociedad.

Por tanto, se plantea un análisis orientado desde un enfoque garantista¹, el cual reivindica la igualdad material como principio rector de la interpretación constitucional, en atención al mandato de justicia sustantiva y no meramente formal (Cruz-Reyes, 2010). En este marco, se sostiene que la aplicación de cualquier norma debe priorizar la tutela efectiva de los derechos fundamentales de la persona, especialmente en casos que involucren situaciones de vulnerabilidad, como el que se analiza. Ello implica la obligación de adoptar medidas razonables y diferenciadas que aseguren el pleno ejercicio de tales derechos.

De otro lado, el Tribunal Constitucional del Perú (TC), en su calidad de supremo intérprete de la Constitución, cumple un rol fundamental en la tutela efectiva de los derechos fundamentales, en especial cuando se trata de poblaciones en situación de vulnerabilidad, como las personas con discapacidad. En este contexto, se resalta la obligación del Estado peruano de armonizar su ordenamiento jurídico interno con la CDPD, conforme al artículo 55 de la CPP. Dado su carácter de tratado internacional sobre derechos humanos ratificado por el Estado, la CDPD forma parte del bloque de constitucionalidad; por tanto, sus disposiciones deben ser interpretadas de manera concordante con los principios y derechos reconocidos en la CPP. En el caso de personas con discapacidad auditiva, la omisión normativa o administrativa de brindar acceso a la prestaciones biomédicas esenciales, compromete el principio de igualdad material y el derecho a la salud en condiciones de dignidad. Así, el TC no solo tiene la capacidad de declarar la inconstitucionalidad de las disposiciones contrarias a los derechos fundamentales, sino también adoptar una interpretación que priorice la efectividad del derecho y la centralidad de la persona, conforme al artículo 1 de la CPP.

¹ Se define como enfoque garantista a que “la función del Estado reside fundamentalmente en abstenerse de afectar derechos fundamentales/garantías procesales y, por ello, el proceso, lejos de ser un instrumento del poder jurisdiccional, se orienta fundamentalmente a controlarlo, pasando a configurarse como una garantía del ciudadano” (Cavani y Castillo, 2021, pp. 435).

Desde esta perspectiva, el caso analizado, cuestiona el rol del Estado peruano, como garante de la protección de los derechos fundamentales a través de la actuación de sus funcionarios públicos. En ese contexto, el beneficiario es hijo de Andrés Amílcar Zapata Silva (en adelante A.A.Z.P.), miembro de la Policía Nacional del Perú (en adelante PNP); en consecuencia, le corresponden las prestaciones establecidas en el Decreto Supremo 002-2015-IN, al ser un familiar derechohabiente. Sin embargo, se identifica la omisión de brindar la debida atención por parte de la administración pública, como es el Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú (SALUDPOL), por no haber implementado vías alternativas que permitan al beneficiario acceder al material biomédico. Por ende, esta omisión debe ser analizada en base al principio de buen gobierno, el cual garantiza que el Estado debe proteger los derechos de los ciudadanos con diligencia, transparencia y eficacia. Como garante de estos derechos, se prioriza que todas las personas, sin distinción alguna, accedan de manera equitativa, oportuna y adecuada a los servicios brindados para ejercer su pleno derecho, como es el de la salud (Art. 7, CPP).

En suma, el análisis del caso tiene como finalidad identificar la vulneración de los derechos fundamentales de P.J.Z.L. conforme al principio de responsabilidad estatal y del derecho a la seguridad social. Asimismo, se analiza si en virtud del cumplimiento de los deberes del Estado (CPP, 1993, art. 44), le corresponde garantizar el acceso al material biomédico requerido por el perjudicado, en su calidad de beneficiario del sistema de seguridad social brindado por SALUDPOL.

1.2 Presentación del caso y del análisis

El presente caso, tiene por objetivo analizar la legalidad de la decisión emitida por el Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú (SALUDPOL), mediante la cual se denegó el acceso al material biomédico (audífonos) a favor del ciudadano P.J.Z.L.. El beneficiario, diagnosticado con hipoacusia neurosensorial bilateral severa (condición que perjudica la audición en ambos oídos), es hijo de un miembro activo de la PNP, denominado como A.A.Z.P., a quien le otorga la condición de derechohabiente conforme a lo que se estipula en el marco de la norma de la institución SALUDPOL.

A continuación, el sustento normativo de la exclusión administrativa y las barreras estructurales se presentan en la denegatoria que se fundamenta bajo el numeral 8, del literal b) del artículo 29 del Decreto Supremo 002-2015-IN, Reglamento de la Ley de SALUDPOL, que establece que la entidad no cubre los gastos de audífonos para sordera. Esta ejecutó a través de un oficio la sustentación de este numeral para rechazar el petitorio al acceso de este material.

Por consiguiente, con el caso expuesto se pretende en el siguiente apartado, desarrollar los antecedentes que ponen atención al principio de igualdad material, señalado en el artículo 44 de la CPP. En este se señala, que el Estado tiene la obligación jurídica de adoptar las medidas activas, específicas y razonables para permitir el desarrollo equitativo de los derechos. Además, garantizar el pleno ejercicio de los derechos fundamentales, como proteger a la población y promover su bienestar general. Desde esta perspectiva, se propone brindar mayor atención a la asistencia de grupos vulnerables, como por ejemplo, personas con alguna discapacidad, quienes necesitan recibir un trato justo y equitativo por las limitaciones que presentan. Por el contrario, estos se ven expuestos a exclusiones y tratos desiguales dentro del ámbito normativo. Por tanto, a través del principio de buen gobierno, se obliga a que las políticas públicas en materia de seguridad social, aseguren una atención diligente, eficiente y transparente.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

2.1 Antecedentes

En el presente caso, se pretende revisar algunos conceptos que brindan alcances sobre las posibles interpretaciones y aplicaciones de la norma. Primero, el principio de igualdad material, se describe como una caracterización de la igualdad del estado social, es decir, no es suficiente dar o ser iguales ante la ley, por el contrario, deja en cuestión qué es igualdad real o material. Se podría entender, que existe un supuesto favorable para colectivos que estén ubicados en situaciones reales de inferioridad. Por lo que, obliga a la ley a promover tratos diferentes en condiciones que generen igualdad y brinden oportunidades a las personas para ejercer su participación en la sociedad (Díaz-Revorio, 2017; Eguiguren-Praeli, 1997).

Desde esta perspectiva, este principio obliga a los poderes públicos a brindar la plenitud de los derechos, no obstante, no termina de ejecutar la norma por la misma complejidad de su aplicación en la realidad. Díaz-Revorio (1997) explica que dicha cuestión, no implica el desmerecimiento de una sanción al incumplimiento por ausencia parcial o total de medidas insuficientes o inadecuadas que se adopten en un caso. Por el contrario, estas pueden ser inhabilitadas al vincularlas con otros mandatos como el principio de igualdad y el derecho a la no discriminación relacionándolas con las dimensiones subjetiva del principio de la igualdad material.

Lo dicho hasta aquí, desde una concepción humanista, se busca representar el valor de la persona frente a otras posiciones que la minusvaloran al poner énfasis en el sistema normativo y no en sus necesidades. Por ejemplo, las disposiciones administrativas e institucionales que pasan a ocupar el centro de la sociedad y desplazan a la persona, lo que perjudica aún más a quien no cuenta con todas las facultades físicas, psíquicas y sensoriales (Lorenzo et al., 2012). En consecuencia, se generan barreras que impiden el libre desarrollo personal y la plena inclusión social de personas con discapacidad.

Según la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (2012), la discapacidad se basa en la convivencia de las barreras interpuestas por el entorno social y la

deficiencia de una persona que limitan su participación en la sociedad. Sin embargo, otros autores como De Asís (2013), define la discapacidad desde el modelo social no como la condición derivada de las características de las personas; sino como el resultado de las estructuras sociales que generan la exclusión. El impacto negativo no se origina por las diferencias de por sí, sino de las consecuencias que le asigna la sociedad. Es por ello, que la función de las políticas y acciones públicas en el ámbito de la discapacidad deben tener el objetivo de promover la inclusión de este colectivo y el respeto de sus derechos.

Por otro lado, según la literatura revisada, existen tipos de discapacidades, la cual para este estudio se abordará la discapacidad auditiva. Según la Organización Mundial de la Salud (OMS) (2025), la reconoce como la pérdida o anomalía de la función del sistema auditivo afectando el lenguaje y aprendizaje. No obstante, se debe de considerar, que este tipo de trastorno desarrollado en edades tempranas afecta el desarrollo lingüístico, comunicativo y consecuentemente el proceso cognitivo, creando un retraso en la integración escolar, social y laboral (Aguilar et al., 2022).

De otro lado, este tipo de discapacidad también puede sumarse el diagnóstico de hipoacusia neurosensorial bilateral severa, que es la pérdida de audición debido a un daño en el oído interno, en el nervio auditivo que se vincula con el cerebro o directamente con este (Amat & Planas, 2007). También, Collazo (2017), indica que existen distintos grados de hipoacusia, donde los leves pueden pasar desapercibidos y, en el caso de los graves, pueden llegar a ser invalidantes. Esta condición manifiesta conductas como las dificultades de mantener conversaciones, dificultad de escuchar en áreas con mucho ruido, dificultad en identificar las voces de otras personas entre otras (Paparella (2013).

Justamente, el presente caso, es de una persona con discapacidad auditiva con un tipo de diagnóstico específico, a quien se le negó la protección del derecho de seguridad social. Para ello, el estudio toma dos criterios: el primero, desde los derechos fundamentales se contempla el trato justo. Según la OMS (2023) recomienda a los estados partes, la promoción de la inclusión social y educativa de las personas con discapacidad auditiva, el cual propone integrar también el cuidado auditivo en los planes nacionales de salud para lograr una cobertura universal y fortalecer el sistema de salud. También, se considera el trato

equitativo, según el artículo 44 de la CPP, el TC, en el EXP N° 2798-04-HC/TC de fecha 09 de diciembre de 2004, en su fundamento N° 9, hace referencia a que son obligaciones del Estado, en materia de Derechos Humanos, garantizar el respeto de los derechos fundamentales de sus ciudadanos, tal como se declara en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH), instrumentos internacionales que deben ser interpretados junto con el artículo 44 de la CPP. Por lo que, se interpreta que los estados deben seguir con lo estipulado en la normativa internacional para garantizar el derecho a la seguridad social.

Sumado a ello, el trato justo y equitativo, se sustenta en el derecho a la igualdad y al trato digno, y al reconocimiento de los seres humanos como libres e iguales en dignidad y derechos, el cual se basa en que toda persona debe ser tratado sin diferencia alguna por raza, sexo, color, religión, o cualquier otra condición (Delgado & Bernal, 2016). Además de estar respaldado por la CADH (1969), en su artículo 1, numeral 1, señala que los Estados Parte deben respetar los derechos y libertades, y asegurar que toda persona bajo su jurisdicción ejerza estos derechos plenamente y con libertad sin interponer ningún tipo de discriminación.

El segundo criterio, es el principio de buen gobierno. Para garantizar un Estado moderno, se debe contar con: el estado de derecho, democracia y buen gobierno. A través de ellos, se concreta el principio de buen gobierno, el cual, actualmente se justifica también en un derecho humano, específicamente el derecho a la buena administración (Vervaele, 2014). Además, para garantizar este derecho, el Estado a través de estos principios debe avalar la eficiencia de las políticas y servicios públicos que brindan las entidades, así como también la legalidad y gestión pública que ejerce el Estado (Birkinshaw, 2005).

De aquí, el estudio utiliza la razonabilidad y eficacia, el primero, según Lucchetti (2009), este principio se basa en que la administración pública debe verificar antes de emitir una resolución, la existencia de una adecuada proporción entre los medios a utilizar y los fines públicos que deba titular. Para ello, el autor propone emplear un proceso de ponderación de derechos constitucionales siempre y cuando no afecte negativamente a la sociedad en la que se aplica. El segundo, el principio de eficacia, Rodríguez-Arana (2021) menciona que los

actos de la administración se rigen acorde a los objetivos establecidos por cada entidad, donde las autoridades procurarán que los procedimientos cumplan con su finalidad; para tal efecto, deben eliminar las restricciones formales que se presenten y abstenerse de prácticas que puedan afectar este procedimiento como es el silencio administrativo, demora injustificada y otros.

En este caso, se propone el seguro de salud que brinda el estado, bajo el derecho a la seguridad social, cuyo objetivo es compensar una situación de vulnerabilidad en cualquier etapa de vida en la que se encuentre la persona, sobre todo en la vejez, invalidez y/o muerte (Gonzales & Paitán, 2017). Sin embargo, tal como menciona el Ministerio de Trabajo y Promoción de empleo (2021), la seguridad social es un factor importante a establecer en las políticas públicas con el propósito de asistir frente a las enfermedades, invalidez y bienestar de la familia que el estado debe brindar. No obstante, el estado a través de sus programas de protección a la salud, brinda sistemas integrales como el Seguro Integral de Salud (SIS) del Ministerio de Salud, Sanidad de las Fuerzas Armadas y las Fuerzas Policiales y la asistencia privada. Pese a ello, el manejo de estas instituciones importantes que garantizan este derecho, muchas veces puede verse perjudicada por su normativa principal (Gamarra & Vidal, 2017).

De estos seguros, nos centraremos en el fondo de aseguramiento en SALUDPOL. Según la Resolución Ministerial N° 158-2019-IN con la promulgación de la Ley N° 29344 y el Decreto Supremo N° 008-2010-SA (Ministerio del Interior del Perú, 2019), se aprueba la ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud y su Reglamento, el cual propone garantizar el derecho pleno y progresivo de la seguridad social en salud, así como el acceso y proceso de regular, financiar, prestar y supervisar el aseguramiento en salud. De ello, surge el Decreto Legislativo N° 1174, donde se crea la Ley de SALUDPOL, la cual es reconocida como una institución pública con calidad de administradora de fondos intangibles de salud, siendo dependiente del Ministerio del Interior, cuyo propósito es la revisión, captación y gestión de fondos destinados a financiar prestaciones de salud y ofrecer coberturas de riesgo de salud en sus beneficiarios (véase anexo 1).

De aquí, nos centraremos en dos áreas específicas, que serán analizadas por el impacto que tiene en el caso. La primera es la Dirección del Asegurado, que

como parte de sus funciones refiere: “ Implementar y ejecutar el proceso de compra de prestaciones a través de otras modalidades de manera excepcional, en casos de atención de emergencia y urgencia [...]” (Resolución Ministerial N° 158-2019-IN, pp. 17). Esta área no estimó si el caso pertenecía a una emergencia o urgencia. Solo se fundamentó en la norma y no en las características de la enfermedad.

Según la Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionados con la Salud (CIE-10) (2008), este es un sistema de clasificación que se utiliza a nivel internacional propuesto por la Organización Mundial de la Salud para clasificar y registrar enfermedades, trastornos y otras condiciones, lo cual permite el apoyo de la toma de decisiones al personal de salud, sobre análisis el epistemológico, categorías y niveles de la enfermedad. En ese sentido, el CIE-10 clasifica a la enfermedad del caso, hipoacusia neurosensorial bilateral con código H90.3, esta indica que la pérdida auditiva tiene una clasificación neurosensorial y afecta a ambos oídos. Lo que significa que las vías nerviosas, es decir, las células ciliadas de la cóclea que se encargan de transmitir las señales sonoras hasta el cerebro están afectadas, en ambos oídos. Aún más, el caso reporta que es severo. Según el Ministerio de Salud del Perú (2021), elaboró una guía técnica para estos casos, justamente con la codificación H90.3 y H90.5. En el que se menciona que el grado severo en el país, es 1 de mil personas y el factor de riesgo es diez veces superior a otras enfermedades.

Además, el proceso de atención inicia con una fase preprotésica, donde se determina la condición de severidad, considerando la edad y la planificación de la estrategia de habilitación auditiva, ya sea con audífonos o implante coclear. Seguidamente, la fase protésica, el incluye la participación de un equipo multidisciplinario para evaluar la audiología, sesiones de terapia hasta alcanzar el nivel posible del lenguaje funcional con prótesis auditivas, esto se categoriza según la severidad, que para el caso fue nivel severo, entendida como el requerimiento de prótesis auditiva, con indicación inicial de audífonos, de no existir avances se requiere un implante coclear. Cabe señalar que, en todos los casos, el planteamiento de rehabilitación se toma en cuenta la severidad, edad, involucramiento de los padres en el proceso, metas, posibles resultados y

pronósticos. Asimismo, se recomienda evaluación periódica y la adecuación de los cambios del equipo de uso (prótesis) para la atención especializada.

Dicho hasta aquí, continúa la segunda área que es el fondo de aseguramiento en salud (Artículo 28 - proceso misionales) el cual menciona ser “[...] el responsable de ejecutar y hacer cumplir el proceso es la dirección de financiamiento y planes de salud perteneciente a los órganos de línea [...]” (Resolución Ministerial N° 158-2019-IN, pp. 20). En ese sentido, esta área al tener un análisis poco completo sobre la situación del paciente. Dejó por hecho, que no era un caso de urgencia, dado que, no se había contemplado la enfermedad de manera epistemológica y su gravedad de la misma en paciente.

De otro lado, pese a estos señalamientos, al contextualizar el caso, se demuestra la existencia de barreras normativas, administrativas y presupuestales que limitan el ejercicio real y efectivo de los derechos de las personas con discapacidad auditiva. Además, se demuestra que la protección formal de los derechos no es suficiente si no existen mecanismos efectivos para garantizarlos.

Por consiguiente, atender esta problemática en el sistema de seguridad social del Estado peruano, involucra la no exclusión y discriminación de las personas con discapacidad en el acceso a servicios esenciales de salud. Esto, sin dejar de lado a todos los involucrados, es decir, los ciudadanos, que merecen el respeto y la eficacia de sus derechos.

2.2 Hechos relevantes del caso

El 08 de julio del 2015, la junta médica del hospital Luis N. Sáenz diagnostica a P.J.Z.L. con hipoacusia neurosensorial bilateral severa y recomienda el uso de dos audífonos (para ambos oídos). Este joven universitario de 21 años mediante esta indicación gestiona la entrega del material ante SALUDPOL, quien recibe la solicitud sin ninguna observación para dar inicio al proceso.

Después de seis meses, el 10 de febrero del 2016, SALUDPOL rechaza la solicitud para la adquisición del material biomédico mediante el oficio N° 063-2016-IN-SALUDPOL-GG, debido al numeral 8, literal b, artículo 29 del DS 002-2015-IN. Dentro de este marco, se establece una cláusula de exclusión sobre la

cobertura de SALUDPOL, señalando que: “no cubre los audífonos para sordera”, limitando así, el acceso a los dispositivos esenciales para las personas con discapacidad auditiva.

Posterior a ello, luego de dos semanas, el 02 de marzo del 2016, A.A.Z.P. interpone una demanda de amparo en representación de su hijo P.J.Z.L. contra la Gerencia General de SALUDPOL. Mediante la inaplicación del numeral 8, del literal b, del artículo 29 del Derecho Supremo 002-2015-IN del Reglamento de la Ley del Fondo de Aseguramiento de Salud de la PNP, debido a que éste vulnera el derecho a la seguridad social, salud, vida y libre desarrollo de la personalidad de su hijo al negarle la entrega del material biomédico de ayuda auditiva.

Luego de seis meses, El 09 de septiembre del 2016, la parte demandada, representada por el Procurador del Ministerio del Interior se apersona al proceso y deduce la falta de legitimidad para obrar y solicita se declare improcedente o infundado el petitorio. SALUDPOL argumenta que no se encuentra en la obligación de otorgar los audífonos al beneficiario conforme al numeral 8, literal b, artículo 29 del DL 002-2015-IN.

Nuevamente, seis meses después, el 10 de marzo del 2017, el Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Resolución 7, resolvió infundada la excepción de falta de legitimidad del demandante y, mediante la sentencia del 04 de julio de 2019, se declara fundada la demanda. El juez señala que el derecho a la salud y el libre desarrollo no puede establecerse en criterios utilitaristas y que el Estado debe garantizar la debida atención médica y los accesos necesarios para el desarrollo de las personas con discapacidad.

Después de catorce meses, el 08 de septiembre del 2020, la Segunda Sala Civil de Lima revocó la resolución apelada y declaró infundada la demanda. Se argumentó que P.J.Z.L. es beneficiario de un plan complementario de salud, por el cual debe realizar copagos, y que la entidad no cubre la adquisición de audífonos.

Pasado los diez meses, el 01 de julio del 2021, el Pleno del Tribunal Constitucional emitió su sentencia en la que determinó declarar fundada en parte

la demanda y ordena a SALUDPOL, evaluar mediante un informe la situación económica de P.J.Z.L. en un plazo de 30 días hábiles.

Esta decisión del TC se sustenta en los siguientes argumentos:

- Los derechos sociales, al ser derechos fundamentales, no constituyen normas programáticas de eficacia mediata, ya que su satisfacción garantiza el goce de los derechos civiles y políticos.
- La ejecución presupuestal para fines sociales es una inversión social, mas no un gasto. Es obligación del Estado brindar los recursos necesarios a fin de garantizar el derecho a la dignidad y satisfacer las necesidades esenciales, básicas, para su bienestar a través de políticas públicas para realizar estos derechos fundamentales.
- El derecho social a la salud y el régimen de especial protección de las personas con discapacidad señala que toda persona tiene derecho a un debido acceso a las entidades sanitarias. Para ejercerlo, el Estado debe reconocer la salud como bien público y adoptar medidas para garantizarla, como la atención en establecimientos adecuados y otorgar beneficios del servicio de salud a todos los ciudadanos, lo cual asegura la accesibilidad a estos, sin discriminación alguna.
- El derecho de la personalidad y discapacidad, se justifica en el libre desarrollo de la persona y garantiza una libertad general del ser humano en cada ámbito de su vida. En ese sentido, respecto al ámbito de libertad de los derechos de las personas con discapacidad existen barreras que restringen esa libertad; por tanto, es deber del Estado removerlas.
- El tribunal también señala que, a diferencia de otras entidades públicas, como es el caso de Essalud que ha entregado materiales biomédicos a personas con dificultades para oír, la exclusión de ciertos tratamientos, medicamentos y material biomédico de las coberturas médicas como prestacionales del Estado, no presentan el mismo método de acción, como el sistema de salud policial. Ante ello, el tribunal indica que estas entidades deben otorgar oportunidades mediante una cobertura a las personas que se encuentren en estado de necesidad, verificado a través de una evaluación para poder otorgar el material.

Conforme a lo mencionado, el Tribunal considera que la entidad demandada no ha dado una buena atención a la solicitud de adquisición y entrega del equipo médico de ayuda auditiva ya que, debieron analizar la situación que abarca al demandante como a su hijo. La decisión de la administración pública debió ser aquella que optimice el derecho a la salud y del libre desarrollo de la personalidad, protegiendo los derechos de la persona con discapacidad.

En ese sentido, el Tribunal analiza la situación económica del demandante, en qué circunstancias se encontraba cuando solicitó la ayuda del material biomédico, ya que la información brindada es que su padre es capitán de la PNP y que su hijo se encontraba estudiando. Por tanto, el Tribunal menciona que corresponde disponer que la entidad emplazada analice la situación de P.J.Z.L. para verificar si cumple o no con los fines económicos para poder acceder a los audífonos.

La sentencia cuenta con tres votos singulares:

Primero, el Magistrado Ferrero Costa, señala que los derechos sociales, como el derecho a la protección de la salud, debe ser garantizado por el Estado conforme a los recursos que disponga, con el fin de garantizar la efectividad de los derechos y, al tratarse de salud pública, dependen de la disponibilidad de los recursos del Estado. Por ello, vota por declarar fundada en parte la demanda. Segundo, la Magistrada Miranda Canales, diferencia los derechos sociales, los cuales responden a las decisiones políticas y, los derechos civiles, exigibles a través de procesos judiciales. De igual manera, señala que el derecho fundamental, social a la salud es único, exclusivo y excluyente a pesar de su relación con otros derechos o bienes jurídicos. Tercero, el Magistrado Sardón de Taboada, considera que el veredicto de la demanda mantiene la incertidumbre del demandante y no repone las cosas a su estado interior. Afirma también, que no se presenta una vulneración o amenaza a los derechos fundamentales del demandante, incumpliendo así la naturaleza de la acción de amparo, por lo mencionado, vota por declarar INFUNDADA la demanda ya que la negativa de brindar los audífonos es conforme a la norma.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1. Problema principal

- ¿La aplicación del numeral 8, literal b) del artículo 29 del Decreto Supremo N° 002-2015-IN, que motivó la denegatoria del suministro de audífonos para sordera a P.J.Z.L., constituye una vulneración a sus derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la igualdad ante la ley, al libre desarrollo de la personalidad y al de educación?

3.2. Problemas secundarios

- A. ¿La negativa de SALUDPOL de otorgar el material biomédico, sustentado en el numeral 8, literal b) del artículo 29 del Decreto Supremo N° 002-2015-IN, constituye una vulneración del derecho a la seguridad social y compromete, en consecuencia, los derechos fundamentales a la vida y la salud del asegurado?
- B. ¿La decisión del TC, al declarar fundada en parte la demanda y condicionar el acceso al material biomédico a la presentación de un informe económico por parte del beneficiario P.J.Z.L., constituye la vulneración del derecho a la seguridad social?

3.3. Problemas complementarios

- ¿La exclusión de las personas con discapacidad auditiva al acceso a la cobertura del material biomédico, tal como se evidencia en el presente caso, resulta compatible con los principios de buen gobierno, razonabilidad y eficacia que rigen la actuación de la administración pública?

IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

4.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

- **Acerca de la pregunta principal:**

La denegatoria emitida por SALUDPOL, sustentada en el numeral 8, literal b) del artículo 29 del Reglamento de la Ley de SALUDPOL, constituyó una afectación directa a los DD. FF. de P.J.Z.L.. Esta decisión le negó el acceso a un dispositivo biomédico esencial, a pesar que contaba con una prescripción médica emitida por el propio hospital de la entidad aseguradora y con una póliza de seguro vigente. Tal actuación administrativa resulta contraria a los principios de legalidad, razonabilidad y eficacia, en tanto impide el acceso equitativo a servicios esenciales de salud sin considerar sus necesidades específicas.

Esta actuación vulnera el deber del Estado y de las Entidades que integran el sistema de la seguridad social de adoptar medidas positivas que garanticen el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, conforme a lo establecido en el artículo 7 de la CPP, al artículo 2 de la CDPD, y en la jurisprudencia reiterada del TC. Al aplicar la norma reglamentaria de forma excluyente y sin una evaluación individualizada de las condiciones específicas del asegurado, la entidad incurrió en una omisión de naturaleza inconstitucional. Dado que, la ausencia de alternativas razonables y la falta de continuidad del tratamiento prescrito constituyen una afectación grave al derecho de la salud, y, por ende, también comprometen el ejercicio de otros DD. FF. interdependientes, como el derecho a la vida, la igualdad ante la ley, al libre desarrollo de la personalidad y al acceso a la educación.

En consecuencia, la denegatoria configura una omisión que vulnera el principio de razonabilidad y el deber de trato diferenciado consagrado en la normativa nacional (Ley N° 29973, LGPCD) e internacional (CDPD). Esta actuación administrativa desconoce la obligación del Estado y de las

entidades prestadoras de salud de adoptar ajustes razonables que aseguren la igualdad sustantiva y el acceso efectivo a prestaciones esenciales, lo cual compromete gravemente al derecho a una vida digna de la persona afectada.

▪ **Acerca de las preguntas secundarias:**

- A. La negativa de SALUDPOL de brindar el dispositivo biomédico prescrito a P.J.Z.L., amparándose en el numeral 8, literal b) del artículo 29 del Reglamento de la Ley de SALUDPOL, se configura una vulneración directa del derecho a la seguridad social es decir, el acceso oportuno, equitativo y continuo a prestaciones necesarias para la protección de salud y la vida. Por un lado, esta exclusión resulta grave si se considera que el asegurado realizaba copagos regulares, lo que evidencia el cumplimiento de sus obligaciones como afiliado y por tanto, el correlativo derecho a recibir atención integral por parte de la entidad aseguradora. Por otro lado, la entidad omitió considerar la urgencia del diagnóstico médico del asegurado, el cual se encuentra clasificado como caso de atención prioritaria conforme a los lineamientos del Ministerio de Salud del Perú. Al no proporcionar el material biomédico indispensable para el tratamiento de su discapacidad, se puso en riesgo no solo su salud física, sino también su integridad psicosocial y su derecho a una vida digna. Esta omisión administrativa contradice los principios que rigen el sistema de seguridad social, tales como la solidaridad, universalidad y la protección reforzada de las personas en situación de vulnerabilidad, lo que compromete gravemente la actuación del Estado en su rol de garante de los derechos fundamentales.
- B. La decisión del TC, al declarar fundada en parte la demanda interpuesta por el padre de P.J.Z.L. y condicionar el acceso al material biomédico a la prestación de un informe económico, podría constituir una vulneración del derecho a la seguridad social. Esta vulneración se configura en tanto que la sentencia no se pronuncia de manera clara sobre cuáles derechos fueron vulnerados por la entidad administrativa y se limita a señalar los

errores procedimentales en la entidad prestadora de seguridad social, sin reconocer de manera sustantiva la obligación de brindar la prestación médica solicitada en razón de la discapacidad diagnosticada. Por tanto, al supeditar el acceso al dispositivo biomédico a un criterio económico, y no al criterio clínico derivado del diagnóstico médico, el TC introduce una barrera que desnaturaliza la función protectora del sistema de protección social. Porque este contradice el principio de universalidad, donde se establece que las personas con discapacidad tienen derecho a recibir prestaciones que respondan a sus necesidades médicas, sin discriminación ni condicionamientos que perpetuen su situación de vulnerabilidad. En tal sentido, la sentencia no solo omite una reparación integral de los derechos afectados, sino que debilita el rol garantista que el TC debe asumir frente a actos administrativos que comprometen el acceso efectivo y oportuno a prestaciones de salud, sobre todo en diagnósticos de urgencia.

▪ **Acerca de la pregunta complementaria:**

La exclusión de las personas con discapacidad auditiva al acceso a prestaciones esenciales como el material biomédico no resulta compatible con los principios de buen gobierno, razonabilidad y eficacia, que orientan el accionar procedimental de toda entidad de la administración pública. De conformidad con el artículo 44 de la CPP, el fin supremo del Estado es defender los derechos de la ciudadanía, lo que implica garantizar el interés público mediante políticas inclusivas y mecanismos que aseguren el ejercicio de los derechos fundamentales sin discriminación alguna. No obstante, en el presente caso, a diferencia de lo señalado anteriormente, la actuación de SALUDPOL evidencia una gestión administrativa que omite optar por medidas diferenciadas o ajustes razonables que permitan una atención integral a las personas con discapacidad auditiva. Primero, esta omisión revela una clara afectación a los principios de razonabilidad, por no sopesar adecuadamente las circunstancias particulares del asegurado. Segundo, de eficacia, al no garantizar el acceso real y oportuno de la prestación requerida, y tercero, de buen gobierno, por no asegurar una gestión pública centrada en la equidad y en la atención a

grupos en situación de vulnerabilidad. En consecuencia, al excluir a P.J.Z.L. al acceso del dispositivo biomédico necesario para su salud, la entidad administrativa incumple su deber de garantizar el bienestar como asegurado. También, compromete la legitimidad de sus decisiones frente a estándares constitucionales y de derechos humanos.

4.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución

La decisión del TC al declarar **FUNDADA** en parte la demanda interpuesta por el padre de P.J.Z.L. y condicionar el acceso al material biomédico a la presentación de un informe económico constituye, desde una lectura garantista, una afectación a sus DD. FF. Si bien el fallo se enmarca formalmente dentro de las competencias del TC, al restituir el procedimiento administrativo, resulta cuestionable que, en un caso que involucra a una persona con discapacidad y DD. FF. con la salud y la vida, se haya subordinado la satisfacción de dichos derechos a una verificación económica, y no al diagnóstico clínico previamente acreditado.

Por tanto, esta decisión reduce la eficacia de la tutela constitucional al trasladar nuevamente la carga de la prueba y el proceso administrativo al demandante, quien ya se encontraba en situación de vulnerabilidad. En lugar de garantizar el disfrute máximo de los DD. FF. involucrados, conforme al principio de los estándares establecidos en la CDPD. Por el contrario, el TC optó por una solución que reintroduce condiciones burocráticas y que, en la práctica, podría retrasar o impedir el acceso efectivo a la prestación requerida. Lo que debió de optar el TC, es una postura firme frente a la vulneración de derechos, donde se dispone expresamente la entrega del material biomédico en función de la urgencia médica acreditada, sin condicionar su entrega a criterios económicos. Así, el rol del TC se habría reforzado como garante último de los DD. FF. en contexto de desigualdad estructural.

V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

5.1. ¿La negativa de SALUDPOL de otorgar el material biomédico, sustentada en el numeral 8, literal b) del artículo 29 del Decreto Supremo N° 002-2015-IN, constituye una vulneración del derecho a la seguridad social y compromete, en consecuencia, los DD. FF. a la vida y la salud del asegurado?

El tratamiento digno e inclusivo de las personas con discapacidad es trascendental para garantizar el pleno goce de sus DD. FF. De acuerdo con De Asís (2013), la discapacidad debe entenderse desde el modelo social, el cual en consonancia con el enfoque de derechos humanos, sostiene que esta no es una condición inherente al individuo, sino una situación que se configura en determinados contextos sociales que imponen barreras estructurales. En este sentido, la discapacidad se produce cuando el entorno impide la participación plena y efectiva de las personas en igualdad de condiciones, lo que impone al Estado la obligación de adoptar medidas que eliminen dichas barreras.

De otro lado, la CDPD (2006), en su artículo 1, establece que se consideran personas con discapacidad a aquellas que, debido a deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales de carácter permanente, enfrentan obstáculos sociales que limitan su participación plena y efectiva en la vida comunitaria, en condiciones de igualdad con los demás. Por su parte, la LGPD (Ley N° 29973, en su artículo 2), señala que la discapacidad se configura cuando dichas deficiencias interactúan con barreras sociales y actitudinales del entorno que restringen el ejercicio de los DD. FF. En concordancia, el artículo 3, de la misma norma establece que toda persona con discapacidad tiene derecho a acceder en igualdad de condiciones, al goce de sus DD. FF., cuya garantía recae en el Estado. Esta interpretación refuerza el deber estatal de adoptar medidas afirmativas que aseguren la inclusión efectiva de este grupo en situación de vulnerabilidad.

En relación con las definiciones previamente expuestas, debe destacarse que el principal obstáculo que enfrentan las personas con discapacidad para ejercer plenamente sus derechos y desarrollarse libremente en sociedad no reside en sus condiciones físicas o sensoriales, sino en las barreras estructurales, sociales

y actitudinales impuestas por el entorno. Por ello, el Estado tiene el deber constitucional y convencional de adoptar medidas efectivas para eliminar dichas barreras. Por consiguiente, éste debe garantizar la igualdad sustantiva y asegurar el respeto, protección y realización progresiva de los DD. FF. de las personas con discapacidad, conforme a lo dispuesto en la LGPD (Ley N° 29973).

Al contextualizar el caso, el padre de P.J.Z.L. interpone una demanda de amparo contra la Gerencia General de SALUDPOL, actuando en representación de su hijo. Este último, de 21 años de edad en ese entonces, se encontraba inscrito en el Registro Nacional de las Personas con Discapacidad del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables al ser diagnosticado con hipoacusia neurosensorial bilateral severa, condición que compromete significativamente la capacidad auditiva en ambos oídos y requiere de dispositivos biomédicos especializados. Ante esta situación, la acción de amparo fue interpuesta como mecanismo de tutela urgente frente a la negativa de la entidad aseguradora de proveer el tratamiento requerido.

A tal efecto, y con base en la evaluación emitida por el Hospital Luis N. Saénz de la PNP, gestionó ante la entidad aseguradora SALUDPOL la provisión del dispositivo. Sin embargo, dicha solicitud fue rechazada por la institución, amparándose por lo dispuesto en el artículo 29, numeral 8, literal b del DS 002-2015-in, el cual establece que los Planes de Aseguramiento de la entidad debe definir las prestaciones y productos que están cubiertos conforme a ciertos criterios. En ese marco, se dispone expresamente que la aseguradora no incluye entre sus coberturas determinados tratamientos o gastos, entre los cuales se encuentran, de forma específica, los audífonos destinados a tratar la sordera.

Esta disposición, tal como se ha mencionado, fue utilizada como fundamento para denegar el acceso al material biomédico, pese a que se trataba de una necesidad médica acreditada, lo que evidencia una aplicación automática y excluyente de la norma, sin atender a las condiciones particulares del asegurado.

Tal como se detalla, si bien el literal es netamente claro y conciso al excluir la cobertura de audífonos para sordera, se debe tener presente que P.J.Z.L. es una persona con discapacidad diagnosticada con hipoacusia neurosensorial

bilateral severa, por lo que el acceso a este material biomédico resulta esencial para su salud y desarrollo integral. En este contexto, la entidad aseguradora debió actuar con un enfoque de protección para garantizar así el ejercicio efectivo de los DD. FF. del asegurado, tal como lo impone el artículo 44 de la CPP, el cual hace referencia a que toda entidad pública está comprometida a asegurar medidas que aseguren la realización efectiva de sus derechos, como el caso del derecho a la salud.

Por consiguiente, se procede al análisis de los derechos fundamentales que han sido vulnerados en el caso en cuestión:

5.1.1. Derecho a la seguridad social

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (en adelante DUDH) (1948), reconoce en su artículo 22 el derecho de toda persona a la seguridad social, señalando que esta debe acceder, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales indispensables para la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad basándose en una adecuada organización de los recursos estatales. También, en su artículo 25, establece que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuada que le asegure el acceso a los servicios esenciales, como la atención médica y la protección social en casos de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otras circunstancias ajenas a su voluntad que garanticen el ejercicio efectivo de sus DD. FF.

De otro lado, Morales (2015), define el derecho a la seguridad social como una garantía permanente a lo largo de la vida, cuya efectividad depende de un adecuado sistema de financiamiento, a pesar de su naturaleza prestacional. Este derecho comprende el acceso a otros DD. FF. indispensables para la existencia digna, como es el derecho a la salud. A la par, el autor sostiene que el Estado es el principal garante del derecho a la seguridad social, en tanto es la entidad responsable de brindar protección a las personas frente a circunstancias que le impidan contar con los medios necesarios para asegurar una vida digna.

En esa misma perspectiva, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) (1966), en su artículo 2, señala que los Estados Partes deben generar medidas eficaces que garanticen los derechos de las

personas utilizando los recursos disponibles. A la par, su artículo 9, señala que, el derecho a la seguridad social y al seguro social es reconocido por los Estados Partes. En concordancia, conforme el artículo 12, inciso d, establece el deber estatal de garantizar los servicios médicos en situaciones de enfermedad. A su vez, la Observación general N° 19 (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2008), sostiene que el derecho a la seguridad social resulta esencial para salvaguardar la dignidad humana en contextos en los que determinadas condiciones impiden el ejercicio pleno y autónomo de otros DD. FF. En ese sentido, el párrafo 9 de la observación, recalca que las restricciones que se presenten por el acceso a este derecho, no deben ser arbitrarias o poco razonables.

Tal como se detalló en los antecedentes del caso, el TC en la presente sentencia, sostiene que el derecho a la seguridad social no debe entenderse como una carga económica para el Estado, sino como una inversión social. Ello se debe a que la seguridad social constituye un bien colectivo que provee oportunidades, facilita el acceso a servicios esenciales y garantiza recursos a las personas que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad.

Cabe mencionar, que la Observación General N° 19 del Comité, hace referencia a que las medidas que se tomen para otorgar las prestaciones, no deben ser restrictivas ya que el objetivo es que la persona tenga el disfrute mínimo de sus derechos. Estas medidas se dividen en dos: en los planes contributivos y no contributivos; respecto a este último, se basa en planes universales que tiene toda persona expuesta a situaciones de riesgo y, respecto a los primeros, se basan en el aporte económico que realiza cada beneficiario para el acceso a estas prestaciones. Con lo expuesto, respecto a la facultad de uso de las coberturas de seguro, los ciudadanos tenemos acceso a las prestaciones siempre y cuando estemos afiliados a las entidades o brindemos una cobertura económica.

También, en lo seguido con la Observación, en su párrafo 43, los Estados están sujetos a tres deberes esenciales para la garantía efectiva de los DD. FF.; el deber de respetar, el deber de proteger y el deber de cumplir con dichos derechos.

Respecto a la primera, se refiere a que el Estado no debe interferir directa o indirectamente en el derecho a la seguridad social, por ejemplo, restringir el acceso en igualdad de condiciones a la seguridad social. En segundo lugar, el Estado debe proteger a la seguridad social en el sentido que debe impedir que terceras personas o partes vulneren este derecho. Por último, la obligación de cumplir implica que el Estado debe brindar medidas que beneficien el ejercicio al derecho a la seguridad social, en especial a las personas que pertenecen a grupos desfavorecidos, incluso cuando no haya presupuesto económico, e implementar planes normativos y estrategias estatales orientadas a facilitar el ejercicio efectivo de este derecho (Observación General N° 19, párrafos 44- 49).

Por otro lado, la CDPD (2008), en su artículo 25, reconoce el derecho a toda persona con discapacidad a disfrutar del más alto nivel posible de salud, sin que medie discriminación de ningún tipo. En ese sentido, los Estados Partes asumen el compromiso de adoptar las medidas necesarias para garantizar el acceso efectivo a los servicios de salud, incluyendo acciones de rehabilitación acordes al diagnóstico de cada persona.

Es importante señalar que el Estado tiene el rol de principal como garante para la protección social para las personas con discapacidad en igualdad de condiciones. Como se desprende del caso, la exclusión al acceso a los audífonos para personas sordas constituye un acto de discriminación interpuesto por SALUDPOL al negar el acceso a los materiales biomédicos sin interponer un motivo razonable, conforme al artículo 28 de la CDPD, los servicios de protección social debens er proporcionados en condiciones equitativas para todos los ciudadanos.

En nuestra normativa nacional, la CPP, en su artículo 10, consagra el derecho a la seguridad social, y lo reconoce como una garantía que asiste a todos los ciudadanos, en especial a aquellos que se encuentran en circunstancias vulnerables. El objetivo de este derecho es asegurar las prestaciones adecuadas que permitan enfrentar contingencias que afecten la salud, integridad o la calidad de vida de las personas y que ejerzan el disfrute de sus derechos. De manera concordante, el TC, en el EXP N° 09600-2025-AA/TC de fecha 11 de diciembre

de 2006, en su fundamento 4, señala que la seguridad social constituye una garantía institucional orientada a proteger a las personas a través de prestaciones de salud de carácter preventivo, curativo o de rehabilitación, según las circunstancias particulares. En tal sentido, la afectación a la salud debe ser considerada como una contingencia amparada en el sistema de seguridad social, a fin de preservar la dignidad y calidad de vida de los ciudadanos.

Sin embargo, tal como se detalla en el Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad (ONU, 2015), los programas de protección social en vez de generar el disfrute máximo de los DD. FF. del ciudadano, pueden afectar directamente la vida de esta si no se ejecutan correctamente. También, el párrafo 60, detalla que las personas con discapacidad no pueden ser excluidas directa o indirectamente en los programas de protección social.

Por lo mencionado, y enfocando la normativa citada en el caso en concreto, se demuestra que se debe inaplicar el numeral 8, del literal b, del artículo 29 del Decreto Supremo 002-2015-IN respecto a la exclusión de las personas sordas para el acceso al material biomédico debido a que se está vulnerando el derecho a la seguridad social al no considerar los parámetros nacionales e internacionales que demuestran el acceso legítimo que tiene el ciudadano a acceder a este servicio público.

Por tanto, vinculándolo con la normativa mencionada previamente al derecho de la seguridad social, se presencia una vulneración a este derecho debido a que nos encontramos ante argumentos utilitaristas de parte de SALUDPOL, entidad del Estado que tiene el fin de garantizar la seguridad social al personal de la PNP y sus familiares directos. A la par, el análisis realizado por SALUDPOL, no cumple con lo estipulado por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual señala que es deber del Estado garantizar las condiciones principales para asegurar el derecho de las personas en base a sus recursos.

Asimismo, se debe señalar que mediante esta decisión, se está afectando la vida de P.J.Z.L., persona con discapacidad, ya que no se está analizando, en primer lugar, el sentido de la norma. La entidad se ampara en que el numeral 8

indica que la aseguradora no cubre el gasto de audífonos para personas con sordera; sin embargo, en el proceso de adquisición no se analizó la situación de la persona que solicitaba este material, respecto a la epistemología de su enfermedad y sus consecuencias en el paciente, como tampoco los copagos que realizaba.

La negativa de brindar el material biomédico vulnera el acceso a una vida digna y al libre desarrollo de su personalidad. Esta omisión afectó gravemente al joven, quien, al momento de los hechos, tenía 21 años de edad, impidiendo que pueda comunicarse adecuadamente con su entorno, continuar con sus estudios y proseguir con su proceso de integración social, construido con esfuerzo desde su infancia. Se desatendió, además, la perspectiva del bienestar físico y emocional del paciente al tratarse de un insumo esencial para su funcionalidad y para el desarrollo de su proyecto de vida, tomando en cuenta que esta enfermedad tiene un plan estratégico que se va progresando por etapas y por años (Ministerio de Salud del Perú - Instituto Nacional de Rehabilitación, 2021). Según esta guía técnica, con lo expuesto en el caso, P.J.Z.L. logró un avance significativo con el material biomédico, dado que su caso ameritaba una operación coclear por su condición severa. Además la enfermedad está categorizada por el Ministerio de Salud con nivel de urgencia al tratamiento. Por lo que se destaca de otras enfermedades, su categorización del caso.

Además, no nos encontramos ante una protección al discapacitado como se rige en el artículo 7 de la CPP; SALUDPOL no debería discernir entre lo que le corresponde o no a P.J.Z.L. de los beneficios del seguro, si es complementario o no, ya que este, al ser hijo del personal de la PNP, accede a todos los derechos de aseguramiento social aprobados por el Decreto Supremo 002-2015-IN. No debió regirse en la capacidad económica del titular asegurado mediante una actuación probatoria porque el principal derecho afectado en este caso es el derecho a salud, a la vida, DD. FF. que se deben tratar con prioridad, no es posible pausar el desarrollo de una persona con discapacidad. La denegatoria tajante de otorgar el material biomédico a favor de P.J.Z.L., demostró la falta de empatía y, recalcando otra vez, la vulneración de sus derechos.

La manera de actuar de la entidad aseguradora es cuestionable, ya que el Perú se rige bajo pactos internacionales que señalan la protección de la persona con

discapacidad y la importancia de su desarrollo en la sociedad, y en las barreras que no se deben interponer en este desarrollo de parte del Estado. La entidad estatal debe tener en cuenta la responsabilidad del Estado de garantizar los derechos a la seguridad social a través de los recursos del mismo para cubrir los intereses para la protección de la población, más no interponer barreras a las personas que cuentan con capacidades distintas a los demás sin generar desigualdades sin justificaciones en base al hecho y el derecho de las exclusiones que generan las entidades administrativas como se da en el presente caso.

Por lo mencionado, el derecho a la seguridad social regulado en la normativa peruana, sí ampara la pretensión de inaplicar el numeral número 8, del literal b, del artículo 29 del Decreto Supremo 002-2015-IN. Esto debido a que en este caso, nos encontramos ante una entidad pública, que pertenece al Estado y quien debe ser el encargado de que la organización de estas se encuentren acorde a los beneficios que se puede brindar al asegurado.

5.1.2. Derecho a la salud

El artículo 25, inciso 1 de la DUDH (1948), establece que cada ser humano tiene derecho a un nivel de vida suficiente que garantice tanto a él como a su familia el bienestar en aspectos fundamentales como la salud, la alimentación, la vestimenta, la vivienda, la atención médica y los servicios sociales indispensables.

Conforme a la Observación General N° 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) (2000), toda persona tiene el derecho al disfrute máximo de salud a fin que pueda vivir dignamente. Para hacer efectivo este derecho, se puede recurrir a procedimientos complementarios, como las acciones estatales destinadas a regular y mejorar el sistema de salud. Esta observación hace referencia a que el derecho a la salud genera una conexión con otros derechos, los cuales son integrales para poder ejercer el mismo. Cabe desarrollar, que el derecho a la salud no se trata de un derecho que deba ser disfrutado por el hecho de “tener una buena salud física”; sino también, este derecho involucra una salud física, mental, un desarrollo vinculado

al derecho a una vivienda adecuada, educación, derechos que garantizar nuestra salud a fin de obtener y disfrutar una vida con dignidad.

También, esta observación señala que cada Estado Parte debe contar con programas y establecimientos donde pueda brindar los servicios de salud, los cuales deben ser equitativo para todos, sin discriminación. A la par que los centros de atención médica deban brindar el acceso a la salud básico, como es el caso de prevención, curativos y rehabilitación.

Del mismo modo, el derecho a la salud impone al Estado la obligación de garantizar su respeto y protección, evitando cualquier forma de restricción que limite el acceso equitativo para todas las personas. En tal sentido, debe implementar medidas fundamentales que le aseguren la atención adecuada, especialmente a los grupos en situación de vulnerabilidad.

En el marco normativo peruano, la CPP, en su artículo 7, establece que toda persona tiene derecho a la protección de su salud, así como a la del entorno familiar. También, reconoce que las personas con discapacidad gozan del derecho al respeto de su dignidad y deben ser amparadas por un régimen jurídico que garantice su protección, atención integral, procesos de readaptación y condiciones de seguridad.

Conforme a lo señalado, está más que claro que este derecho es esencial para nuestro progreso como persona. Este derecho, en términos generales, no significa que la persona tenga un estado de salud ideal, es decir, que no necesite un hospital en el cual atenderse por algún motivo de salud, como una enfermedad. Más bien, este derecho abarca otros derechos para que su efectividad pueda ser completada, como es el acceso a la alimentación o educación, ello con el fin de poder generar un buen estilo de vida y estar sanos físicamente y mentalmente.

A la par, en el EXP N° 02016-2004-PA/TC de fecha 08 de abril de 2005, el TC menciona que el derecho a la salud, en su dimensión prestacional, se materializa a través de la provisión de servicios por parte de las entidades públicas, privadas o mixtas. En ese sentido, el tribunal reconoce al derecho a la salud como un servicio público asistencial, ya que requiere de la acción del estado, a través de

presupuesto, normas, entre otros, para que el procedimiento sea efectivo y eficaz en las personas que requieren de estas prestaciones.

Por lo mencionado, este derecho sí ha sido vulnerado por SALUDPOL ya que el Estado no ha brindado el acceso necesario para que P.J.Z.L. ejerza con plenitud sus derecho fundamental a la salud a través de procedimientos alternos a la norma. La accesibilidad a los servicios de salud representan una barrera significativa para las personas con discapacidad, limitando el acceso al servicio esencial a este derecho. A la par, el acceso a este servicio, es evaluado en muchos casos, en base a la necesidad de cada persona, lo cual perjudica que puedan acceder a este servicio de salud esencial (Dos Santos et al., 2019). Por ello, el Estado debe garantizar procedimientos alternativos para que estas personas, pertenecientes a un grupo vulnerable de la sociedad, puedan ejercer su derecho a la salud efectivamente.

5.1.3. Derecho a la vida

En el ámbito internacional, el derecho a la vida, es definido por la DUDH , en el sentido que todo ser humano posee el derecho inherente a la vida, la libertad y la seguridad personal. De manera complementaria, la CADH, en su artículo 4, inciso 1, dispone que toda persona tiene derecho al respeto de su vida y a la prohibición de cualquier privación arbitraria de la vida.

También, la Observación General N° 36 (2019) del Comité de Derechos Humanos indica que es el derecho supremo para todos en el cual no debe imponerse una suspensión. El goce efectivo de este derecho constituye un pilar fundamental para asegurar una vida digna, impidiendo que las personas sean objeto de actos u omisiones que pueda comprometer su integridad o conducir a su vulneración.

El derecho a la vida, se encuentra regulado en nuestra CPP, artículo 2, inciso 1, el cual establece que “toda persona tiene derecho a la vida”. En esa línea, Landa (2017), sostiene que este derecho no se limita a su protección frente a agresiones o amenazas, sino que implica también a la garantía de condiciones que permitan vivir con dignidad. Así, el derecho a la vida debe comprenderse

como la posibilidad de desarrollarse plenamente y realizarse como persona en un entorno que respete su integridad y bienestar.

La LGPD, Ley N° 29973 , en su artículo 7, reconoce que toda persona con discapacidad tiene derecho a la vida y al respeto de su integridad en todas sus dimensiones, moral, física y mental, sin distinción alguna. Esta disposición afirma el valor de la vida humana y la obligación del Estado de adoptar medidas que garanticen entornos inclusivos y accesibles eliminando factores discriminatorios que puedan afectar el ejercicio de estos derechos.

Por tanto, con la normativa citada anteriormente, el derecho a la vida no se basa en vivirla por el hecho de estar vivos, este derecho se basa en vivir con dignidad a través de los accesos que brinda el Estado para otorgar a los ciudadanos una vida digna dentro de sus recursos, como es el caso de generar hospitales, programas de alimentación, protección del medioambiente, etc.

En ese sentido, el derecho a la vida de P.J.Z.L. es vulnerado ya que el objetivo de este derecho fundamental es vivir con dignidad, con todos los accesos necesarios para poder incorporarse en la sociedad sin limitaciones.

5.1.4. Derecho a la igualdad ante la Ley

El derecho a la igualdad se basa en que todos somos iguales a pesar de lo físico, psíquico o espiritual, ya que todos tenemos los mismos derechos y somos iguales en dignidad.

La DUDH (1948), en su artículo 7, establece que todas las personas deben ser tratadas de manera igualitaria ante la ley y gozar, sin distinción alguna, de la misma protección legal. Por su parte, la CADH (1969), en su artículo 24, reafirma este principio al señalar que toda persona es igual ante la ley y, por lo tanto, tiene derecho a recibir la misma protección jurídica sin ser objeto de discriminación.

La CPP reconoce el derecho a la igualdad en el artículo 2, inciso 2, al establecer que toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley, prohibiendo expresamente toda forma de discriminación basada en motivos como la raza, el sexo, el origen, la religión, entre otros. Este derecho esta intrínsecamente vinculado al principio de no discriminación, el cual impone al Estado la obligación

de garantizar un trato equitativo para todas las personas, reconociendo su dignidad y valor intrínseco. No obstante, como señala Landa (2017), a pesar del reconocimiento formal de la igualdad por parte del Estado y de la prohibición de cualquier trato diferenciado injustificado, persisten desigualdades estructurales que impiden el pleno desarrollo de las personas y la realización de sus potenciales. Esta situación evidencia la necesidad comprender el derecho a la igualdad al no abocarse solo a una uniformidad en el trato, sino también a medidas diferenciadas cuando existan condiciones de desventajas.

Es por ello, que el principio de igualdad se fundamenta en el postulado de tratar igual a quienes se encuentran en igualdad de condiciones y otorgar un trato diferenciado a quienes se hallan en situaciones de desigualdad con el fin de garantizar una equidad real y efectiva.

A pesar que existan ciudadanos que obtengan un trato diferenciado en base a sus capacidades, estas no deben ser motivo por el cual el Estado no ejerza los mismos derechos sobre estos. Por lo mencionado, SALUDPOL también estaría vulnerando este derecho ya que no está brindando una igualdad de oportunidades a los beneficiarios, sobre todo para el acceso a los materiales biomédicos.

Ahora bien, respecto a la observación General N° 18 del comité de Derechos Humanos, se establece que existe discriminación cuando se producen distinciones excluyentes fundadas en criterios como la raza, sexo, religión, entre otros factores prohibidos. Asimismo, Bregaglio (2015), sostiene que la discriminación constituye una forma agravada de desigualdad, ya que no solo introduce un trato diferenciado, sino que atenta directamente contra los derechos de las personas por su identidad o por los grupos sociales a los que pertenecen. La autora enfatiza que este tipo de afectación ocurre precisamente cuando el trato desigual se basa en motivos prohibidos, es decir, en criterios que el derecho prohíbe al tratarse de actos discriminatorios.

En ese sentido, el caso evidencia la existencia de un motivo prohibido de discriminación por parte de SALUDPOL, que es la condición de discapacidad. Ello se desprende del propio reglamento de la entidad, en el cual se excluye el acceso al material biomédico necesario para personas con discapacidad

auditiva, configurando así un acto discriminatorio. Esta exclusión vulnera el principio de igualdad y no discriminación al impedir que dicho grupo acceda en igualdad de condiciones a las prestaciones del seguro social, las cuales son fundamentales para mejorar su calidad de vida. A diferencia de otros asegurados que acceden sin obstáculos normativos a los servicios y tratamientos de salud, las personas con discapacidad auditiva enfrentan estructuras que limitan el ejercicio de su derecho a la seguridad social.

5.1.5. Derecho al libre desarrollo de la personalidad

El derecho al libre desarrollo de la personalidad, consagrado en el artículo 2, inciso 1 de la CPP, dispone que toda persona posee el derecho a desarrollarse libremente como individuo. A la par, el TC considera, en el Exp. 00374-2017-PA/TC, que el libre desarrollo se basa en la capacidad de desenvolver la personalidad de la personas con plena libertad para construir un sentido de vida material en el ejercicio de su autonomía, siempre y cuando no afecte derechos de terceros.

El TC también señala que este derecho implica que el ciudadano tenga el derecho de reconocer constitucionalmente su libertad individual, en tanto al juridificar la libertad, impide que los poderes del estado limiten su ejercicio. Se basa en una autonomía de acción y elección de cada persona, por lo que cada ciudadano opta por su desarrollo moral y social según considere pertinente.

Sosa (2018) indica que el derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad debe entenderse como una libertad independiente que trasciende los derechos y libertades del Estado. En ese sentido, el autor quiere decir que cada persona debe desarrollarse, desenvolverse conforme desee, ya que la libertad va más allá de cuestiones políticas o culturales, cada uno desarrolla su personalidad conforme a sus preferencias.

En el caso de las personas con discapacidad, conforme a la Ley N° 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad, conforme al artículo 11° y 12°, esta persona tiene derecho a desenvolverse en sociedad en igualdad de condiciones, participar en la vida política y pública, ejercer su derecho al voto, y que este desarrollo no sea perjudicado por barreras estructurales, como arquitectónicas, para que así el disfrute del derecho sea pleno. La eliminación de tales barreras

son realizadas por el Estado ante la implementación de servicios de asistencia para este colectivo con el fin de promover la integración plena en la sociedad.

En base con este derecho, la imposibilidad de acceder oportunamente a la seguridad social tuvo como consecuencia que P.J.Z.L. se viera obligado a interrumpir su proceso de desarrollo en diversas dimensiones, tales como la educativa y la social. Esta situación se origina en su dependencia del material biomédico, indispensable para ejercer plenamente sus derechos y avanzar en su proyecto de vida. En ese sentido, el presente caso evidencia una situación de vulneración urgente, ya que la omisión en la provisión del tratamiento no solo afecta el derecho principal, sino que también agravia progresivamente la afectación de derechos conexos, en la medida que el tiempo transcurre sin una respuesta efectiva del Estado.

5.1.6. Derecho a la educación

Eto (2017), hace referencia al derecho a la educación como el acceso a procesos de formación que permite a la persona alcanzar su realización integral, en tanto dicho derecho habilita la construcción de una proyecto de vida autónomo y significativo. En base al artículo 13, inciso 2 del PIDESC, menciona que la educación debe ser accesible a todas las personas sin ningún tipo de discriminación.

La CPP, en su artículo 12, señala que la educación es un medio esencial para el desarrollo integral de la persona. Al respecto, el artículo 14 menciona que la educación debe proporcionar conocimientos y aprendizajes a fin de constituir una preparación para la vida personal, social y para el ejercicio de una actividad laboral.

A la par, Castillo (2004), señala que el hombre busca la perfección de una realidad que conoce, limitada; por tanto, a través de la educación, se puede conocer una perfección más amplia de nuestra realidad, ampliando horizontes al conocimiento.

Respecto al derecho a la educación universitaria, el TC ha señalado, en su EXP. N° 0023-2007-PI/TC, fundamento 36, menciona que en conjunto a la educación y a la autonomía universitaria, prima la exigencia de esta última junto con los

demás derechos siempre bajo una supervisión del Estado para que garantice el respeto de los derechos en las entidades educativas.

También, bajo el EXP. N° 0017-2008-PI/TC, en su fundamento 15 señala que el derecho a la educación universitaria tiene fuerza jurídica de un derecho fundamental tal como lo reconoce la CPP en su artículo 18, donde señala los fines de esta educación para el desarrollo personal que son: formación profesional, difusión cultural, investigación, entre otros.

En concordancia, el derecho a la educación de P.J.Z.L. se encuentra vulnerado por SALUDPOL indirectamente, ya que negar un recurso esencial para la comunicación y el aprendizaje a una persona con discapacidad auditiva, obstaculiza su participación efectiva en el proceso de aprendizaje de vida, lo cual es esencial para que el perjudicado logre sus metas.

5.1.7. Relevancia del caso

Ahora bien, en base a la definición de los derechos fundamentales planteados, detallaremos la razón de la vulneración de estos derechos por la entidad pública SALUDPOL.

En primer lugar, conforme al DS 002-2015-IN, que aprueba el Reglamento de La Ley de SALUDPOL, P.J.Z.L. es beneficiario de esta entidad en base al artículo 19, numeral 2, punto 3, al ser un familiar derechohabiente, hijo mayor de 18 y menor de 28 años que depende económicamente de su padre, A.A.Z.L. y que mantiene sus estudios universitarios.

Por ende, conforme al artículo 26, sobre los planes de cobertura, al derechohabiente, le corresponde el plan complementario. Este menciona que **SALUDPOL financia las prestaciones**, mediante copagos que establece la entidad mediante estudios matemáticos, **que no se encuentren cubiertas por el Plan Esencial de Aseguramiento** de los beneficiarios que se detallan en el punto 3 del numeral 2 del artículo 19, es decir a P.J.Z.L.. Para la cobertura de las enfermedades de los planes complementarios, la entidad los calificará mediante estudios del índice de ocurrencia, tasa de nuevos casos y nivel de afectación.

En el presente caso, SALUDPOL negó el acceso a los materiales biomédicos ya que, en su artículo 29, literal b, numeral 8, menciona que la entidad no cubre los tratamientos a los audífonos por sordera. Conforme al derecho de igualdad y no discriminación, podemos advertir que nos encontramos ante un caso de discriminación. Esto se debe a que, tal como señala Bregaglio (2015), nos encontramos ante un acto discriminatorio aplicando tres requisitos: (i) nos debemos encontrar ante un **trato diferenciado**, el cual en el presente caso es un trato menos favorable para P.J.Z.L. quien, a pesar que cuenta con un plan complementario, no tiene acceso a los materiales esenciales para su condición de sordera. Por otro lado, (ii), se evidencia un **motivo prohibido** sobre el cual se ha planteado la diferenciación, que es el contar con la discapacidad y, por último, (iii) se debe tener un **objetivo o resultado** que justifique la exclusión de derechos esenciales; sin embargo, en el presente caso, la negativa de SALUDPOL de cubrir el acceso a audífonos para personas con discapacidad auditiva aseguradas bajo su régimen constituye una medida excluyente que afecta directamente sus DD. FF. Respecto a ello no se encuentra un **motivo justificado o razonable** de este literal ya que, la exclusión para las personas con discapacidad afecta su derecho a la seguridad social en el sentido que se ven afectadas por la falta de acceso, a través de la seguridad pública, a elementos importantes para el disfrute máximo de sus derechos.

Esto debido a que, en primer lugar, en el derecho a la salud, P.J.Z.L. no pudo acceder a los servicios que el Estado tiene la obligación de brindar para poder generar el derecho a la salud en vinculación con la vida digna. También, dar énfasis que el demandante es una persona con discapacidad, por lo que no es factible que a pesar que la Carta Magna expresa que la persona con discapacidad tiene derecho a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad, SALUDPOL no haya deslindando sus servicios acorde a ello.

Por otro lado, SALUDPOL incumplió con el plan complementario de P.J.Z.L. al no verificar su condición ni tampoco la enfermedad que le fue diagnosticada con el fin de poder financiar el acceso a los materiales biomédicos necesarios que no se encuentran cubiertos por el Plan Esencial de Aseguramiento en Salud. Tal como se indica en el artículo 26, literal c, SALUDPOL financia las prestaciones

de salud que no se encuentran cubiertas. Por ende, al encontrarnos ante un sistema mixto de seguridad social, tal como lo define Toyama y Angeles (2004), es un sistema donde el Estado brinda la protección a las personas que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad y puede existir una contribución o no. En el presente caso, nos encontramos ante un método de contraprestación mediante copagos; por tanto, se está vulnerando el acceso a la seguridad social y al derecho fundamental de la seguridad social. Porque a pesar que P.J.Z.L. contaba con la posibilidad de poder negociar el acceso; SALUDPOL no le brindó la atención debida y tampoco el procedimiento idóneo para que pueda acceder a los audífonos.

Por último, es importante tener en consideración las Disposiciones Complementarias Transitorias del Decreto Supremos en análisis, la segunda, sobre la atención por enfermedades raras o huérfanas, menciona que los usuarios que se atienden en las instalaciones de SALUDPOL por enfermedades raras, mantienen la cobertura hasta que sea modificado. En este caso, P.J.Z.L. solicitó la adquisición de los audífonos por recomendación del personal médico del Hospital N. Sáenz ya que fue diagnosticado con hipoacusia neurosensorial bilateral severa.

Tal como se detalla en el Documento técnico del Listado de enfermedades raras o huérfanas (ERH) del Ministerio de Salud, se encuentra en el código de Clasificación Internacional de Enfermedades décima revisión (CIE-10), categoría H90, subcategoría H903 a la Hipoacusia neurosensorial bilateral. Gómez (2015), menciona que el objetivo de la CIE-10, a parte de clasificar las enfermedades, es tomar acción en las medidas administrativas con el fin de generar un buen diagnóstico en el sistema médico y también, que los administrados mejoren en la toma de decisiones en sus procedimientos en base a los códigos.

También, conforme a la Resolución Ministerial N° 158-2019-IN de fecha 24 de enero de 2019, respecto a los órganos de administración de SALUDPOL, en su artículo 14, sobre las funciones de la oficina de Asesoría jurídica, en los literales c) y d), señalan que es deber de esta emitir opiniones legales sobre las apelaciones y quejas interpuestas por el usuario ante SALUDPOL y brindar la opinión legal sobre los acuerdos que suscribe la entidad para que sean analizados. Por otro lado, en el artículo 24, literal j, sobre las Funciones de la

Dirección del asegurado, señalan que se debe proceder con la compra de prestaciones en situaciones excepcionales en casos de emergencia o urgencia. En el presente caso, respecto al DS N° 016-2002-SA que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27604 que modifica la Ley General de Salud N° 26842, el artículo 3, numeral 7, define al estado de grave riesgo la situación que pone en peligro la vida, la salud o puede dejar secuelas invalidantes en el paciente. En el caso, nos encontramos ante una situación de urgencia ya que la no disposición de los audífonos a favor de P.J.Z.L., vulnera su derecho a la salud.

Esto debido a que se presentó la carta de la junta médica donde se declaraba expresamente que P.J.Z.L. necesitaba los audífonos para poder seguir su vida con “normalidad”, y SALUDPOL no brindó la importancia debida ya que hizo una pausa en la vida del joven sin brindar otras opciones viables, violando así su derecho al libre desarrollo de la personalidad. Juárez (2024) indica que el no acceder a audífonos perjudica la habilidad de comprender lo desarrollado en el tiempo respecto a lo cognitivo y la enfermedad avanza; en consecuencia, perjudica la rehabilitación en la manera de comunicarse. En este caso, P.J.Z.L., a diferencia de otras personas con discapacidad auditiva, su medio de comunicación es el habla. Tal como señala De Asís (2013), en el modelo médico, conciben a la persona sorda bajo sus limitaciones, la normalización de la misma, por lo que prioriza la comunicación de lengua de señas, con lo que otorga un valor residual a las demás formas de comunicación.

Sin embargo, desde el modelo social, Barranco-Aviles (1996), señala que se debe eliminar las barreras a través de recursos para priorizar el acceso a la comunicación ya sea por la lengua de señas pero también, se debe presentar medidas de apoyo a la comunicación oral. En ese sentido, señala claramente que la importancia de comunicación en las personas con deficiencia auditiva, es esencial para poder desarrollar sus derechos en una sociedad llena de barreras; es más, nos encontramos en un país en el cual el uso de la lengua de señas, lamentablemente es escasa, tal como lo señala la Defensoría del Pueblo (2020), el Censo Nacional de Población (INEI-2017), en el Perú hay aproximadamente 233 mil personas con dificultad para oír y solo 8790 personas registran la lengua de señas como lengua materna. Ahora bien, con lo citado, tengo el objetivo de

demostrar la importancia de adquirir los audífonos y la situación de urgencia en la que se encuentra P.J.Z.L., para que pueda acceder a este material.

También, es esencial esta comunicación ya que, la no adquisición de este material, vulnera su derecho a la educación universitaria. La Defensoría del Pueblo (2023), indicó que el acceso a clases para las personas sordas es limitado ya que las universidades no cuentan con los mecanismos idóneos para poder ejercer este derecho. Sin embargo, como se ha detallado en los hechos del caso, P.J.Z.L. no sufrió estas consecuencias en su educación ya que contaba con audífonos que le dieron la oportunidad de seguir con el acceso a este derecho; sin embargo, ante la denegatoria de SALUDPOL, su derecho a la educación ha sido paralizado y, a pesar que desee acceder a sus estudios utilizando otro medio de comunicación, no va a adquirir una atención idónea para acceder a sus estudios universitarios. Por tanto, SALUDPOL también ha vulnerado su derecho a la educación universitaria.

5.2. ¿La decisión del TC, al declarar fundada en parte la demanda y condicionar el acceso al material biomédico a la presentación de un informe económico por parte del beneficiario P.J.Z.L., constituye la vulneración del derecho a la seguridad social?

Eto (2013), define a la garantía constitucional de amparo como el proceso que protege los derechos fundamentales de las personas, a excepción del derecho a la libertad (hábeas corpus) y a los amparados por el hábeas data, cuya finalidad es restituir a la persona en el goce del derecho fundamental que ha sido amenazado o vulnerado en consecuencia de un acto perjudicial realizado por un particular, autoridad o funcionario.

Dentro de este proceso, tal como indica Rengifo (2019), los DD. FF. no pueden analizarse fuera de la normativa constitucional que reconoce los principios, valores y demás. Dentro del estudio de este derecho junto con la legislación se debe implementar un análisis sistemático en el que debe primordial el derecho de la dignidad humana del cual se subordinan todos los DD. FF. de la persona. Asimismo, el proceso de amparo debe ser diferenciado de los demás con carácter excepcional de los derechos que se busca proteger al ser un mecanismo de tutela urgente orientado a minimizar el tiempo de la vulneración del derecho. Es por ello, que dentro de este proceso se debe emitir una decisión inmediata a

fin que no se siga vulnerando el derecho en cuestión al tener la estructura procesal de brindar una protección rápida y efectiva frente a actos lesivos.

Como lo menciona el CPC, en su artículo 1, los procesos de hábeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento, tienen como propósito fundamental la protección efectiva de los derechos reconocidos por la CPP, sean estos de carácter individual o colectivo. Su finalidad es restituir la situación jurídica al estado anterior a la vulneración o amenaza de vulneración del derecho constitucional afectado.

Ahora bien, conforme a ello, es función del TC revertir las cosas al estado anterior cuando ya se ha declarado el derecho irreparable para que no se vuelva a ocurrir.

Conforme a la sentencia, el TC no mencionó si los derechos fundamentales del agraviado, P.J.Z.L., fueron vulnerados o no. Ya que, tal como se ha mencionado anteriormente, el demandante alega que se ha violado los derechos a la igualdad ante la ley, a la seguridad social, a la salud, al libre desarrollo de la personalidad y a la educación al denegar la adquisición del material biomédico.

El TC menciona que la entidad demandada no brindó una debida atención a la solicitud del beneficiario para la adquisición del material en vez de un rechazo completo a dicha solicitud ya que se debió analizar la situación del demandante como a su hijo para garantizar una debida atención en la salud y el pleno desarrollo de la personalidad.

Sin embargo, esta decisión de recurrir a un informe económico para garantizar que se ejerza la prestación del material biomédico a favor del perjudicado, condiciona el fin de los procesos constitucionales ya que, la labor del Tribunal es identificar si nos encontramos ante una vulneración de un derecho fundamental y cuando se ha declarado el derecho irreparable, pronunciarse para que no vuelva ocurrir.

En este caso, el Tribunal no puede condicionar la vulnerabilidad de los derechos fundamentales del perjudicado a un informe económico ya que va en contra de sus competencias a las atribuciones. Esto debido a que el perjudicado necesitaba con urgencia los audífonos para poder desarrollarse libremente; sin

embargo, al haber una denegatoria a esta solicitud, sí se vulneraron derechos ya que la entidad no pudo actuar debidamente. Sin embargo, no se presencia una decisión del TC que garantice una reparación al perjudicado, más bien, condiciona a que en base al informe el perjudicado pueda acceder al material biomédico.

Ahora bien, en relación al derecho a la seguridad social, el Estado debe cumplir con la protección de las personas frente a episodios que generan consecuencias en un momento determinado de su vida. En este caso, el Tribunal debió tomar en cuenta la vulneración a este Derecho ya que SALUDPOL debió brindarle el material biomédico debido a la enfermedad y al acceso urgente que se debió dar a P.J.Z.L., en el sentido que en este caso, ya había pasado el suficiente tiempo y se estaban vulnerando derechos fundamentales anexos al de seguridad social.

5.3. ¿La exclusión de las personas con discapacidad auditiva al acceso a la cobertura del material biomédico, como se presenta en el caso, es compatible con los principios de buen gobierno, razonabilidad y eficacia?

La administración pública tiene como objetivo garantizar el interés público de todos los ciudadanos. En el presente caso, abordaremos el principio de razonabilidad y eficacia, tal como lo define la LPAG, en su artículo 1, numeral 4, este se basa en que las decisiones de la autoridad administrativas deben ser en base a los límites de sus facultades, siempre y cuando estén tutelando los fines públicos necesarios a fin de garantizar un procedimiento eficaz. Por otro lado, el numeral 10 del artículo citado previamente, señala que el principio de eficacia se basa en que las entidades administrativas deben primar la realización del objetivo esencial del procedimiento administrativo y no dejar que se interpongan trabas en el desarrollo del caso que puedan perjudicar los intereses del usuario. Castro, (2015), señala que el Estado garantiza una actuación proporcional, objetiva y razonable a través de este principio y mediante un manejo idóneo de los recursos públicos a fin de brindar calidad en las prestaciones y los servicios públicos.

Respecto a ello, Lucchetti (2009), sostiene que el principio de razonabilidad debe guiar la actuación de la administración pública, exigiendo que, antes de emitir una resolución, se evalúe la proporcionalidad entre los medios adoptados y los fines públicos que puedan verse comprometidos. En ese marco, resulta pertinente considerar que, en el presente caso, debió aplicarse un test de proporcionalidad con el fin de ponderar adecuadamente los derechos constitucionales involucrados. A la par, respecto al principio de eficacia, Rodríguez-Arana (2021) señala que las autoridades administrativas tienen el deber de eliminar barreras formales que dificulten o restrinjan el ejercicio efectivo de los derechos, asegurando así su plena garantía.

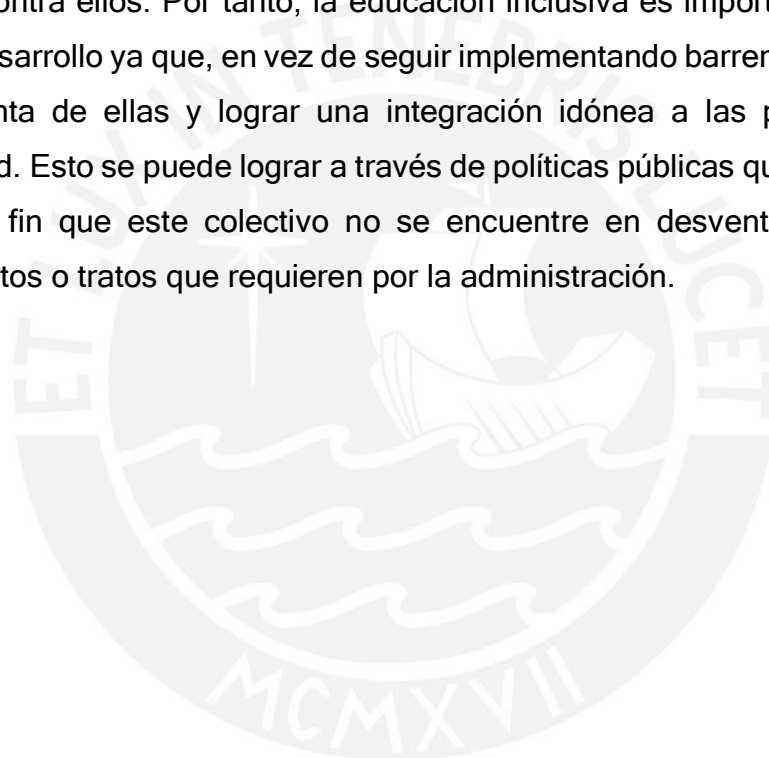
Ahora bien, analizando ambos principios, se deduce que el deber del Estado no se ha reflejado en el caso; esto debido, acorde a la normativa internacional y nacional citada anteriormente, respecto a la protección de la seguridad social de las personas con discapacidad, se presenta una exclusión detallada en el DS 002-2015-IN del Reglamento de la Ley de SALUDPOL, ya que, el Estado no puede excluir a estas personas de su derecho fundamental a la protección social que les pertenece, además que la entidad no ha demostrado un debido procedimiento afectando el derecho fundamental a la buena administración, ya que no priorizaron el carácter de urgencia que tenía P.J.Z.L. para el acceso a los audífonos y cómo ello vulnera sus derechos fundamentales.

VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES

En conclusión, se demuestra en la actualidad las barreras que el Estado sigue imponiendo a las personas con discapacidad. Ello se demuestra a través de la normativa que las entidades públicas del sector salud y seguridad social, no consideran la implementación en los beneficios a las personas con condiciones de discapacidad, vulnerando así los principios internacionales y nacionales. También, se toma en cuenta la falta de capacitación de las entidades públicas en los procedimientos administrativos a fin de brindar una correcta atención a las comunidades vulnerables las cuales merecen un trato especial con el fin de garantizar el disfrute máximo de sus DD. FF. Además, a través del caso estudiado, el TC debió de diferenciar cuándo nos encontramos ante una urgencia

que ponga en peligro los DD. FF. de la persona; ya que, someter una sentencia condicional a un informe médico en un caso que llevaba años en el ámbito judicial, el TC sigue paralizando el disfrute de los derechos del demandante, es por ello, que debió brindar el procedimiento idóneo de cómo debió accionar la entidad administrativa en situaciones similares.

Por otro lado, considero que el modelo social que define a la discapacidad donde la razón de esa es debido a los límites que impone la sociedad para su desarrollo social, es debido a la falta de conocimiento y conciencia de cada peruano que normaliza el actuar discriminatorio de distintas entidades que al no perjudicarlos no luchan contra ellos. Por tanto, la educación inclusiva es importante en cada sector de desarrollo ya que, en vez de seguir implementando barreras, podremos darnos cuenta de ellas y lograr una integración idónea a las personas con discapacidad. Esto se puede lograr a través de políticas públicas que incentive el gobierno, a fin que este colectivo no se encuentre en desventajas ante los procedimientos o tratos que requieren por la administración.



BIBLIOGRAFÍA

- Aguilar, J. L., Alonso, M., Arriaza, J. C., Brea, M., Cairón, M. I., Camacho, C., ... Herrero, J. P. (2002). Manual de atención al alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo derivadas de discapacidad auditiva. Junta de Andalucía. https://sid-inico.usal.es/idocs/F8/FDO23840/apoyo_educativo_discapacidad_auditiva.pdf
- Asamblea General de las Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf
- Amat, M. & Planas, C. (2007). Preguntas y respuestas sobre el implante coclear. Barcelona: AICE.
- Barranco-Avilés, M.C. (1996). El discurso de los derechos humanos: del problema terminológico al debate conceptual. Cuadernos Bartolomé de las Casas. Dykinson.
- Birkinshaw, P. (2005). Government and Information: the Law Relating to Access, Disclosure and Their Regulation. Haywards Heath: Tottel Publishing, 3ra Edición.
- Castro, A. (2015). *El ombudsman y el control no jurisdiccional de la administración pública como garantía del derecho a la buena administración*. Congreso de la República del Perú. [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/4B0DAF7254F4AE1D05258037005D2B32/\\$FILE/castbar.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/4B0DAF7254F4AE1D05258037005D2B32/$FILE/castbar.pdf)
- Collazo, T. (2017). Evaluación del paciente con hipoacusia. Madrid: Seorlf. Congreso de la República del Perú. (1993). *Código Procesal Constitucional*. Ley N° 31307. Diario Oficial El Peruano. <https://diariooficial.elperuano.pe/Normas/obtenerDocumento?idNorma=7>
- Congreso de la República del Perú. (1993). *Constitución Política del Perú*. https://www.oas.org/juridico/spanish/per_res17.pdf
- Congreso de la República del Perú. (2012). *Ley N°29973, Ley General de la Persona con Discapacidad*. <https://www.leyes.congreso.gob.pe/documentos/leyes/29973.pdf>

- Congreso de la República del Perú. (2013). *Decreto Legislativo N° 1174 del 07 de diciembre de 2013. Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú*. https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/200306/197037_DL1174.pdf20180926-32492-11u5gig.pdf?v=1594241841
- Comision Nacional de los Derechos Humanos. (2012). ¿Qué es la discapacidad? [Archivo PDF]. http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/Var_104.pdf
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (2000). Observación General N° 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto) (E/C.12/2000/4). Naciones Unidas. <https://www.refworld.org/docid/4538838d0.html>
- Comité de Derechos Humanos. (1989). Observación General N° 18: No discriminación. Naciones Unidas. <https://www.refworld.org/docid/453883fa8.html>
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (2008). Observación General N° 19. El derecho a la seguridad social (artículo 9) (E/C.12/GC/19). Naciones Unidas.
- Comité de Derechos Humanos. (2019). Observación General N° 36 sobre el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Derecho a la vida (CCPR/C/GC/36). Naciones Unidas. <https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/general-comment-no-36-article-6-right-life>
- Congreso de la República del Perú. (2001). Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Diario Oficial El Peruano. <https://www.gob.pe/institucion/presidencia/normas-legales/192676-ley-n-27444>
- Congreso de la República del Perú. (2004). Ley N.º 28237, Código Procesal Constitucional. Diario Oficial El Peruano. <https://www.tc.gob.pe/legislacion/28237.pdf>
- Congreso de la República del Perú. (2012). Ley N.º 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad. Diario Oficial El Peruano. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-general-de-la-persona-con-discapacidad-ley-n-29973-822277-1/>
- Consejo de Derechos Humanos. (2015). Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, Catalina Devandas-Aguilar (A/HRC/31/62). Naciones Unidas. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G16/002/38/PDF/G1600238.pdf?OpenElement>
- Cruz, E. (2010). *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Criterio Jurídico Garantista N° 62. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r28401.pdf>
- De Asís, R. (2013). Sobre discapacidad y derechos. Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de Las Casas Universidad Carlos III de Madrid.

- Díaz Revorio, F. (1997). Valores superiores e interpretación constitucional. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Díaz-Revorio, F. (2017). Las dimensiones constitucionales de la igualdad. *Pensamiento Constitucional*, 22, 21-60.
- Defensoría del Pueblo. (2023, 03 de diciembre). *Demandamos para las personas con discapacidad reforzar servicios y medidas que garanticen su igualdad y no discriminación*. <https://www.defensoria.gob.pe/defensoria-del-pueblo-demandamos-para-las-personas-con-discapacidad-reforzar-servicios-y-medidas-que-garanticen-su-igualdad-y-no-discriminacion/>
- Defensoría del Pueblo. (2020, 24 de septiembre). Defensoría del Pueblo: debe facilitarse el aprendizaje de la lengua de señas peruana y promover la identidad lingüística y cultural de las personas sordas. <https://www.defensoria.gob.pe/defensoria-del-pueblo-debe-facilitarse-el-aprendizaje-de-la-lengua-de-senas-peruana-y-promover-la-identidad-linguistica-y-cultural-de-las-personas-sordas/>
- Delgado, B. & Bernal, M. (2016). Catálogo para la calificación de violaciones a derechos humanos. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4974/20.pdf>
- Eguiguren Praeli, F. J. (1997). Principio de igualdad y derecho a la no discriminación. *IUS ET VERITAS*, 8(15), 63-72. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15730>
- Gómez, A. (2015). Clasificación Internacional de Enfermedades (CIE): Descifrando la CIE-10 y esperando la CIE-11. *Monitor estratégico*.
- Landa Arroyo, César. (2017). *Los Derechos Fundamentales*. Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial. <https://repositorio.pucp.edu.pe/items/96369db9-4e44-4c13-9983-874fa9f058e6>
- Lorenzo, R., Álvarez, G., & Soto, J. (2012). *Derecho y discapacidad*. Grupo Editorial Cinca, S.A.
- Lucchetti, A. (2009). Algunos alcances en la aplicación del principio de razonabilidad de las decisiones administrativas. *Revista de Derecho Administrativo*, (7), 4 8 4 - 4 8 9. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/14044/14666>
- Naciones Unidas. (1996). Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. https://www.ohchr.org/sites/default/files/ceschr_SP.pdf
- Morales Saravia, Francisco (2015). El derecho constitucional a la seguridad social y la necesidad de implementar el sistema complementario de pensiones público y privado. Universidad de San Martín de Porres, *Vox Juris*, ISSN 1812- 6804, Vol. 31, Nº. 1, 2016. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5595583>

- Organización de los Estados Americanos. (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica). https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convención_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
- Organización de las Naciones Unidas. (2006). Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad. <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tcccconvs.pdf>
- Organización Mundial de la Salud. (2023, 7 de marzo). Discapacidad. <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/disability-and-health>
- Paparella, M. (2013). Otorrinolaringología. La Habana: Científico Técnica.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2004, 9 de diciembre). Sentencia Exp. N.º 2798-2004-HC/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/02798-2004-HC.html>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2005, 8 de abril). Sentencia Exp. N.º 02016-2004-PA/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/02016-2004-AA.html>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2006, 11 de diciembre). Sentencia Exp. N.º 09600-2005-AA/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/09600-2005-AA.html>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2008, 30 de septiembre). Sentencia Exp. N.º 0023-2007-PI/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/0023-2007-AI.html>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2010, 9 de julio). Sentencia Exp. N.º 0017-2008-PI/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00017-2008-AI.html>
- Tribunal Constitucional del Perú. (2018, 12 de enero). Sentencia Exp. N.º 00374-2017-PA/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/00374-2017-AA.html>
- UN Economic and Social Council, Observación General N° 14 (2000). El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), E/C.12/2000/4, ONU: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR), 11 Agosto 2000. <https://www.refworld.org/es/leg/coment/cescr/2000/es/36991>
- Vervaele, J. (2014). Las implicancias del buen gobierno en materia penal: Políticas anticorrupción y el deber positivo del Estado de investigar, perseguir y sancionar graves violaciones a los Derechos Humanos. En A. Castro (Ed.). Buen Gobierno y Derechos Humanos Nuevas perspectivas en el Derecho Público para fortalecer la legitimidad democrática de la Administración Pública en el Perú (pp. 169 - 198). Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2014/10/Libro-Buen-Gobierno-y-Derechos-Humanos.pdf>
- Sosa Sacio, Juan Manuel (2018). *La libertad constitucional. Tres modelos esenciales de libertad y tres derechos de libertad*. Pensamiento Constitucional N° 23, 2018 / ISSN 1027-6769. Pontificia Universidad Católica del Perú.

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/20952/20644>

World Health Organization. (2025, 26 de febrero). Deafness and hearing loss. <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/deafness-and-hearing-loss>



ANEXOS

Anexo 1

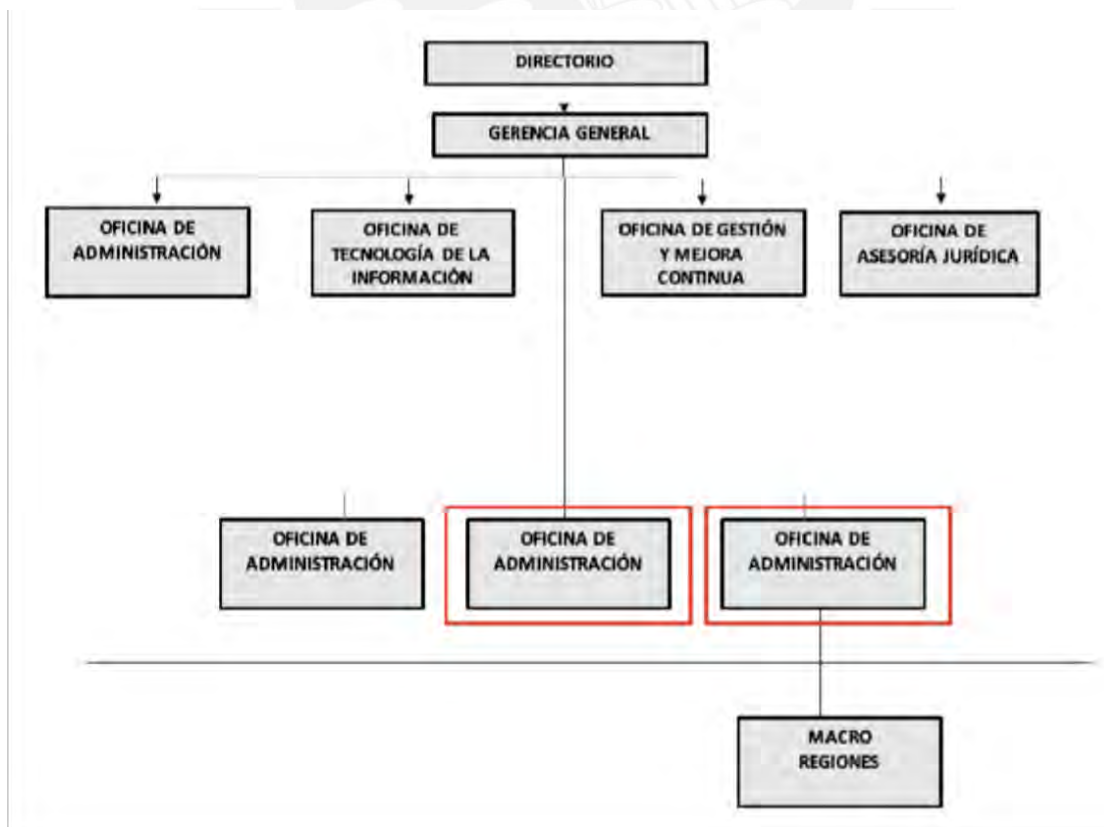
Promulgación de la Ley N° 29344 y Decreto Legislativo N° 1174

Con la promulgación de la Ley N° 29344 y el Decreto Supremo N° 008-2010-SA, se aprobó la Ley Marco de Aseguramiento Universal en Salud y su Reglamento, que tienen como objetivo establecer el marco del aseguramiento universal en salud en el país, al garantizar el derecho pleno y progresivo de toda persona a la seguridad social en salud, así como normar el acceso y los procesos de regulación, financiamiento, prestación y supervisión del aseguramiento en salud.

Con el Decreto Legislativo N° 1174 del 07 de diciembre del 2013 se crea la Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú – SALUDPOL, reconociéndosele como una institución de derecho público interno con calidad de administradora de fondos intangibles de salud, dependiente del Ministerio del Interior; y tiene como finalidad recibir, captar y gestionar los fondos destinados al financiamiento de prestaciones de salud u ofrecer coberturas de riesgos de salud a sus beneficiarios.

Anexo 2

Organigrama del Fondo del Aseguramiento en Salud de la PNP - SALUDPOL



Fuente: Ministerio del Interior del Perú (2019). *Decreto Supremo N.º 008-2019-IN que aprueba el Reglamento de la Ley N.º 30926, Ley del Sistema Nacional de Residentado Policial.*

Anexo 3

Dirección del Asegurado

Artículo 24.- Funciones de la Dirección del Asegurado

Son funciones de la Dirección del Asegurado del SALUDPOL, las siguientes:

- a) Planificar, organizar, ejecutar y supervisar las actividades, acciones y de control de riesgos en materia de su competencia, orientadas al logro de los objetivos estratégicos y procesos misionales del SALUDPOL en el ámbito nacional.
- b) Conducir el proceso de registro de los beneficiarios del SALUDPOL.
- c) Proponer normas, estándares y estrategias para la accesibilidad, procesos de trámite y técnicas para mejorar la atención al beneficiario y sus solicitudes.
- d) Formular y proponer metodologías, procedimientos, estándares e indicadores referidos a la verificación de la condición de los beneficiarios.
- e) Programar, dirigir, controlar y supervisar la operatividad y el desempeño de las macro regiones en el ámbito nacional y disponer la adopción de medidas correctivas de las mismas.
- f) Dirigir el proceso de gestión de información, consultas, orientación y atención de quejas y reclamos a través de la Plataforma de Atención al Usuario en Salud del SALUDPOL en el ámbito nacional.
- g) Diseñar e implementar estudios periódicos para medir el nivel de satisfacción de los beneficiarios respecto de los servicios, prestaciones y cobertura del SALUDPOL e IPRESS.
- h) Gestionar los requerimientos necesarios que garanticen la ejecución de las actividades y al logro de los objetivos misionales en el ámbito nacional.
- i) Formular y proponer los documentos normativos y procedimientos técnicos en materia de su competencia, así como supervisar su cumplimiento.
- j) Implementar y ejecutar el proceso de compra de prestaciones a través de otras modalidades de manera excepcional, en casos de atención de emergencia y urgencia, en tanto no existan convenios y contratos con IPRESS que sean aplicables.**
- k) Brindar asistencia técnica en materia de su competencia.
- l) Emitir opinión técnica sobre los temas vinculados al ámbito de su competencia.
- m) Otras funciones que le asigne el/la Gerente(a) General, en el ámbito de su competencia.

Anexo 3

Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionados con la Salud (CIE-10) (2008)

CLASIFICACIÓN INTERNACIONAL DE ENFERMEDADES

H90.2 Hipoacusia conductiva, sin otra especificación
Sordera conductiva SAI

H90.3 Hipoacusia neurosensorial, bilateral

Ministerio de Salud del Perú (2018). *Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionados con la Salud (CIE-10), volumen 1* [PDF]. REUNIS.

<https://www.minsa.gob.pe/reunis/data/volumen1-2018.pdf>

Anexo 4

Hipoacusia neurosensorial bilateral severa

Según severidad y edad temprana, la pauta general es la siguiente:

- Grado leve: No requiere prótesis auditiva, si es necesario desarrollar las habilidades auditivas hasta el desarrollo del lenguaje oral mediante terapia.
- Grado Moderado: Requiere prótesis auditiva, tipo audífono, y desarrollar las habilidades auditivas y lingüísticas.
- Grado Severo: Requiere prótesis auditiva, con indicación inicial de audífono; si no hay avance a los 6 meses el médico evalúa la indicación de implante coclear.
- Grado Profundo: Corresponde la indicación de implante coclear, sin embargo, primero se indica el uso de audífono como preparación al implante.

Anexo 5

VII. RECOMENDACIONES

Se recomienda la evaluación periódica del presente protocolo y su actualización tres (03) años después de su publicación o antes, de ser necesario, para la mejora de su contenido y reflejar los avances de la evidencia. Se puede revisar y actualizar en su totalidad o en alguna área específica; en su caso, debe señalarse la justificación para realizar la actualización y el tiempo de elaboración estimado.

Asimismo, se recomienda la adecuación a los cambios tecnológicos de los equipos y materiales que son utilizados para la atención especializada.

Es importante también ofrecer un enfoque que refleje las preferencias y metas de la familia para su hijo, lo cual significa fomentar familias informadas. El DIDRIC puede participar en estrategias de difusión a la comunidad y unidades pediátricas para dar a conocer el mensaje de diagnóstico temprano (tres meses de edad) y un inicio de tratamiento no más tarde de los seis meses de edad para lograr resultados notables.

Ministerio de Salud del Perú – Instituto Nacional de Rehabilitación (2021). Resolución *Directoral N.º 219-2021-SA-DG-INR que aprueba la Guía Técnica: Protocolo de Atención en Rehabilitación Integral del Niño con Hipoacusia Neurosensorial Bilateral en el INR* [PDF]. Gobierno del Perú. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2566096/RD%20219-2021-SA-DG-INR.pdf.pdf> [cdn.www.gob.pe+15](https://cdn.www.gob.pe)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 738/2021

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 1 de julio de 2021, los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa (con fundamento de voto), Miranda Canales (con fundamento de voto), Blume Fortini, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera, han emitido, por mayoría, la sentencia que resuelve:

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda.
2. **DISPONER** que, en un plazo no mayor a 30 días hábiles, contados a partir de la fecha de notificación de la presente sentencia, la entidad emplazada, a través de alguna de sus oficinas o direcciones, emita un informe sobre la situación económica de don Pablo José Zapata López, así como de los otros criterios establecidos en los fundamentos 36 y 37 de la presente sentencia, con el objeto de determinar si le corresponde o no la adquisición y entrega del material biomédico de ayuda auditiva solicitado (audífonos).
3. **DISPONER** que la entidad emplazada informe a este Tribunal sobre lo ordenado precedentemente, inmediatamente luego de concluido el plazo ahí dispuesto.
4. **DISPONER** el pago de los costos procesales, que se liquidarán en ejecución de sentencia.

El magistrado Sardón de Taboada emitió voto singular declarando infundada la demanda de amparo.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

LEDESMA NARVÁEZ
FERRERO COSTA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, al primer día del mes de julio de 2021, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia; con los fundamentos de voto de los magistrados Ferrero Costa y Miranda Canales y el voto singular del magistrado Sardón de Taboada, que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Andrés Amílcar Zapata Silva contra la resolución de fojas 304, de fecha 8 de setiembre de 2020, expedida por la Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 2 de marzo de 2016, don Andrés Amílcar Zapata Silva interpone demanda de amparo a favor de don Pablo José Zapata López, contra la Gerencia General de SALUDPOL, con el objeto de que se declare la inaplicación del numeral 8, del literal b, del artículo 29 del Decreto Supremo 002-2015-IN, Reglamento de la Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú; y, por ende, la nulidad del Oficio 063-2016-IN-SALUDPOL-GG, de fecha 10 de febrero de 2016, que denegó su solicitud de adquisición de dos audífonos para el paciente don Pablo José Zapata López. En consecuencia, solicita que la parte demandada adquiera y le entregue material biomédico de ayuda auditiva (audífonos para ambos oídos).

Manifiesta que su hijo, a favor de quien interpone la demanda, ha sido diagnosticado por junta médica de hipoacusia neurosensorial bilateral severa. Agrega que aquel se encuentra inscrito en el Registro Nacional de las Personas con Discapacidad del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y que es dependiente de su persona, pese a que tiene veintiún años de edad; que en esas condiciones, ha concluido satisfactoriamente la primaria y secundaria y que actualmente ha tenido que suspender sus clases en la universidad Alas Peruanas debido a que carece de audífonos para continuar con sus estudios. Alega también que su hijo ha usado audífonos desde los dos años de edad y que como padre, pensionista del Ministerio del Interior, solicitó la adquisición de audífonos a fin de mejorar su condición de vida siguiendo la recomendación de la junta médica del hospital Luis N. Sáenz, de fecha 8 de julio de 2015.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

Sostiene además que, a nivel administrativo, la entidad demandada, se encontraba gestionando la adquisición de biomédicos de ayuda auditiva (ambos audífonos) para su hijo; no obstante, posteriormente, fue notificado de la negativa de su pedido debido a que se le informó que conforme al numeral 8, del literal b, del artículo 29 del Decreto Supremo 002-2015-IN, los gastos de audífonos para sordera no son cubiertos por la entidad emplazada. Finalmente manifiesta que dicha normativa está dirigida para personas con pérdida total de la audición o, lo que es lo mismo, con sordera y que su hijo padece de hipoacusia neurosensorial bilateral severa, más no de sordera absoluta, con lo que no le sería aplicable la citada normativa. Aduce que todo ello viola los derechos a la igualdad ante la ley, a la seguridad social, a la salud, a la vida y al libre desarrollo de la personalidad de su hijo, al habersele denegado su acceso a material biomédico de ayuda auditiva (dos audífonos).

Contestación de la demanda

Con fecha 9 de setiembre de 2016, el procurador público adjunto a cargo de los asuntos jurídicos del Ministerio del Interior se apersona al proceso, deduce la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante, y contesta la demanda solicitando que sea declarada improcedente o infundada. Señala que los actos administrativos realizados por su representada no han determinado que los audífonos deban ser adquiridos por SALUDPOL, sino que únicamente han recomendado que es el adecuado para el uso del paciente; además, el material biomédico de ayuda auditiva no está considerado en su presupuesto. Manifiesta también que el numeral 8, del literal b, del artículo 29 del Decreto Supremo 002-2015-IN, Reglamento de la Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú, aprobado por Decreto Legislativo 1174, no cubre dicho material y que, en todo caso, se requiere de actuación probatoria, con lo cual, la vía que corresponde resolver el presente caso es la contenciosa administrativa.

Sentencia de primera instancia o grado

El Primer Juzgado Especializado en lo Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Resolución 7, de fecha 10 de marzo de 2017, declaró infundada la excepción de falta de legitimidad del demandante y mediante sentencia de fecha 4 de julio de 2019, declaró fundada la demanda, pues, a su juicio, no es posible que el Estado supedite el derecho a la salud y el libre desarrollo de don Pablo José Zapata López a criterios utilitaristas, basado en la lógica del costo-beneficio y/o costo-efectivo, ya que de ser así, el Estado estaría renunciando a su deber de otorgar todas las prestaciones necesarias para solucionar los problemas de salud, además porque proteger el derecho a la salud no solo implica prestar atención médica, sino también otorgar los soportes e instrumentos suficientes para que las personas puedan adaptarse a la sociedad y en particular, superar cualquier barrera que pudiera impedirle mejorar su condición de vida.

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

Resolución de segunda instancia o grado

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Resolución 16, de fecha 8 de setiembre de 2020, revocó la resolución apelada y declaró infundada la demanda, tras considerar que el hijo del recurrente es un beneficiario descrito en el punto 3 del numeral 19.2 del artículo 19 del Reglamento de la Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú, y como tal le corresponde el plan complementario de salud, a través del cual debe realizar copagos según los resultados de los estudios matemáticos efectuados para tal fin; y además porque el reglamento no cubre la adquisición de audífonos para sordera conforme a lo establecido en el numeral 8, del literal b, de su artículo 29, normativa que no contraviene la Constitución ni las leyes.

FUNDAMENTOS

§. Delimitación del asunto litigioso

1. El objeto del presente proceso constitucional es que se declare la inaplicación del numeral 8, literal b del artículo 29 del Decreto Supremo 002-2015-IN, Reglamento de la Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú; y, por ende, la nulidad del Oficio 063-2016-IN-SALUDPOL-GG, de fecha 10 de febrero de 2016, que denegó su solicitud de adquisición de dos audífonos para su hijo, el paciente don Pablo José Zapata López. En consecuencia, solicita que la parte demandada adquiera y le entregue el material biomédico de ayuda auditiva (dos audífonos) solicitado.
2. De otro lado, la parte demandada manifiesta, básicamente, que dicho material biomédico no está considerado en su presupuesto, y que el numeral 8 del literal b del artículo 29 del Decreto Supremo 002-2015-IN, Reglamento de la Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú, aprobado por Decreto Legislativo 1174, no cubre dicho material.
3. En la demanda se ha alegado la violación de los derechos a la igualdad ante la ley, a la seguridad social, a la salud, a la vida y al libre desarrollo de la personalidad, como consecuencia de la denegatoria de la adquisición y entrega de los audífonos solicitados. Este Tribunal estima pertinente examinar la controversia de autos a la luz del derecho fundamental a la salud y al libre desarrollo de la personalidad de don Pablo José Zapata López.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

- §. El carácter de los derechos sociales como auténticos derechos fundamentales y su efectiva realización en el marco del Estado social y democrático de derecho**
4. La Constitución Política de 1993 recoge en el capítulo III del Título I (De la Persona y de la Sociedad) la regulación respecto de los derechos sociales y económicos. Al respecto, este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha reconocido y garantizado la condición de los derechos sociales como auténticos derechos fundamentales. En este sentido, ha sostenido que los derechos fundamentales sociales no constituyen meras normas programáticas de eficacia mediata, como tradicionalmente se había señalado para diferenciarlos de los denominados derechos civiles y políticos de eficacia inmediata, pues justamente su mínima satisfacción representa una garantía indispensable para el goce de los derechos civiles y políticos. Sin educación, salud y calidad de vida digna en general, mal podría hablarse de libertad e igualdad social, lo que hace que tanto el legislador como la administración de justicia deban pensar en su reconocimiento en forma conjunta e interdependiente (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 02016-2004-AA/TC, fundamento 10).
 5. En esta línea, este Tribunal recuerda que toda política pública nace de obligaciones objetivas concretas que tienen como finalidad primordial el resguardo de derechos de las personas y que, en el caso de la ejecución presupuestal para fines sociales, esta no debe considerarse como un gasto, sino como una inversión social (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 02016-2004-AA/TC, fundamento 17).
 6. Lo señalado cobra sentido si se concibe que los derechos sociales se encuentran, en primera instancia, dentro de la obligación del Estado de proveer los recursos necesarios que hagan posible el efectivo ejercicio del principio-derecho a la dignidad de la persona (artículo 1 de la Constitución) y la satisfacción de sus necesidades humanas básicas encaminadas a su pleno bienestar (artículo 2, inciso 1 de la Constitución), esto a través de acciones concretas y permanentes del Estado y atendiendo a la sujeción de plazos razonables. En efecto, el concepto de progresividad del gasto público no está exento de observar el establecimiento de plazos razonables y adecuados a los fines que se pretende, ni de acciones concretas y constantes del Estado para el diseño y la implementación de políticas públicas (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 02016-2004-AA/TC, fundamento 35).
 7. Si bien es cierto que las dimensiones prestacionales de los derechos, que son un raso común a todos los derechos, incluyendo los sociales, ello no puede ser una excusa para incumplir o postergar indefinidamente su plena satisfacción. Al respecto, por ejemplo, no es posible alegar cuestiones de orden presupuestal o de falta de políticas públicas cuando resulta manifiesta la vulneración o amenaza de vulneración de derechos fundamentales sociales, pues resulta claro también que, sin involucrar mayores gastos que los ya presupuestados, la autoridad pública puede destinar parte



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

de dichos recursos, priorizando la atención de situaciones graves y urgentes, considerando las circunstancias concretas de cada caso.

8. Con relación a la estructuración de las políticas públicas necesarias y suficientes para la realización de los derechos fundamentales sociales, no queda duda que resulta ajena a las competencias que, en un primer orden, corresponde a la judicatura constitucional y donde la actuación de jueces y juezas sobre la configuración de dichas políticas es excepcional.
9. No obstante, dejar la suerte de los derechos fundamentales sociales y, en particular, el derecho a la salud, como en el presente caso, solo en la voluntad de quienes formulan y ejecutan políticas públicas en salud, también resulta inadecuado desde un punto de vista constitucional. Ello sucede cuando en la práctica, los órganos correspondientes dejan de cumplir sus obligaciones constitucionales en la materialización de las medidas efectivas para alcanzar la realización plena del derecho a la salud. Por ello, se habilita las labores de interpretación constitucional y control constitucional que corresponde a la judicatura constitucional. Así también, 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. Todo ello atendiendo también a si se está dando cumplimiento a la dinámica de progresividad que corresponde a los derechos sociales (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 03228-2012-PA/TC, fundamentos 36, 37 y 38).
10. En este orden de ideas, este Tribunal Constitucional ha dejado expresado (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 01470-2016-HC/TC) que existen dos umbrales de protección para los derechos fundamentales y, en especial, para los derechos sociales. Un “primer umbral” está referido a aquellas exigencias *inmediatas e incondicionadas* que debe satisfacer el Estado cuando se encuentra frente a vulneraciones que ponen en riesgo la supervivencia de las personas, por ejemplo, en relación con la falta de satisfacción de necesidades humanas básicas (las llamadas “obligaciones mínimas esenciales”). Asimismo, existe un “segundo umbral”, relacionado con obligaciones estatales cuya finalidad es complementar y desarrollar las “obligaciones mínimas esenciales”, lo que implica el deber de “realizar, de manera progresiva, políticas programáticas orientadas a incrementar el nivel de bienestar social de los individuos, así como también a justificar las medidas que ha ido realizando en este sentido”. Respecto a este último umbral, este Tribunal ha venido consolidando con el tiempo el “examen para el control constitucional de las políticas públicas”, a través del cual, mostrando deferencia hacia las competencias de los poderes públicos, se ha exigido a las autoridades que cumplan con contar con políticas públicas idóneas referidas a los derechos sociales y con llevarlas a cabo (Cfr. sentencias recaídas en los Expedientes 02566-2014-PA/TC y 01470-2016-HC/TC).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

§. El derecho fundamental social a la salud y el régimen de especial protección de las personas con discapacidad

11. A nivel internacional, el derecho fundamental social a la salud, 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 (...)”. 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”.
12. Asimismo, 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 (...)”.
13. En el plano nacional, el artículo 7 de la Constitución Política ha reconocido el derecho fundamental a la salud, la del medio familiar y la de la comunidad. En el mismo sentido, en su artículo 9 ha establecido que corresponde al Estado determinar la política nacional de salud a través del Ejecutivo, cuya función básica es la de normar y supervisar su aplicación, y también le corresponde su diseño y la conducción, a fin de facilitar a todos el acceso equitativo a los servicios de salud.
14. La garantía de la protección del derecho a la salud no solo abarca la salud física, sino también la salud mental. Así también, el derecho a la salud supone que los servicios de salud brindados por el Estado para el efectivo ejercicio de dicho derecho tengan como características la disponibilidad, accesibilidad (lo que a su vez incluye la no discriminación, accesibilidad física, accesibilidad económica o asequibilidad y acceso a la información), aceptabilidad y calidad. Todo ello implica que los servicios de salud deben ser dispensados de manera integral, es decir, con prestaciones que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

supongan la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 03228-2012-PA/TC, fundamentos 27 y 28).

15. En el mismo sentido, el artículo 7 de la Constitución ha consagrado un régimen de protección especial a las personas en situación de discapacidad. Así, ha establecido 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”.
16. Conforme se desprende de dicho contenido normativo, el modelo de la Constitución de 1993, en sus orígenes, así como en la de 1979 (artículo 19), partió de una concepción que comprendía a la discapacidad únicamente como una enfermedad, pues se consideraba a la persona “incapacitada”, con “deficiencia física o mental” que “no puede velar por sí misma” y que tiene que estar “a cargo” de entidades bajo el “régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad”. Incluso, en el debate constitucional, los asambleístas de la Constituyente de 1979 usaron términos como “minusválidos”, “impedidos físicos, sensoriales o mentales”, entre otros¹.
17. Dicho esquema iba de la mano con la perspectiva reflejada en el ámbito regional del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), a través del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1988, pues este, en su artículo 18, contempló la “protección a minusválidos”.
18. En ese sentido, la concepción de la discapacidad partía de un atributo puramente personal, y, por lo mismo, se adaptaba al modelo médico o rehabilitador, y no estaba conforme al modelo social de discapacidad, el cual encuentra reconocimiento en el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos a partir de la emisión de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas y su Protocolo Facultativo, que entiende a la discapacidad como el “resultado de la interacción o concurrencia de una situación particular del sujeto con las condiciones u obstáculos que la sociedad, con o sin intención, impone a este grupo de personas” (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 00194-2014-PHC/TC, fundamento 11).
19. Dicha Convención y su protocolo facultativo fueron ratificados por el Perú mediante la Resolución Legislativa 2917 y el Decreto Supremo 073-2007-RE, respectivamente. De ahí la necesidad de que nuestro ordenamiento, así como la interpretación de las cláusulas constitucionales en temas de discapacidad, se

¹ Exposición de motivos del Decreto Legislativo 1384, que reconoce y regula la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 4 de setiembre de 2018.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC

LIMA

PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ

REPRESENTADO POR ANDRÉS

AMÍLCAR ZAPATA SILVA

adecuaran al nuevo enfoque del modelo social. En esa perspectiva, ya este Tribunal en la sentencia recaída en el Expediente 00194-2014-PHC, enfatizó que todos los derechos y libertades de las personas con discapacidad deben interpretarse bajo el esquema propuesto por el modelo social conforme ha sido desarrollado en anteriores resoluciones del mismo Tribunal (Cfr. Expedientes 02313-2009-PHC/TC, 02362-2012-PA/TC, 02437-2013-PA/TC y 04104-2013-PC/TC), y, a su vez, consideró que dicho modelo encuentra respaldo constitucional, combatiendo, de este modo, las desigualdades que históricamente han aquejado a este grupo social (fundamentos 15, 16 y 18).

20. El aludido modelo social se ha venido desarrollando a través de reformas legales. Así, en el año 2012, se aprobó la Ley 29973 –Ley General de la Persona con Discapacidad–, cuyo artículo 2, tal como lo hace el segundo párrafo del artículo 1 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, definió a la persona con discapacidad como “aquella que tiene una o más deficiencias físicas, sensoriales, mentales o intelectuales de carácter permanente que, al interactuar con diversas barreras actitudinales y del entorno, no ejerza o pueda verse impedida en el ejercicio de sus derechos y su inclusión plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones que las demás”.
21. El enfoque social de las personas con discapacidad entiende básicamente que las limitaciones al ejercicio de sus derechos no radican en la persona en sí misma, ni en las deficiencias atribuidas a dichas personas, sino que su origen radica en la interacción de dichas deficiencias con barreras externas existentes en la sociedad y que le impiden su plena y efectiva participación como miembro de aquella en condiciones de igualdad². Ciertamente, el análisis parte desde el ámbito externo, y, en ese sentido, se entiende que una persona tiene discapacidad en tanto la sociedad la discapacita a través de las barreras³.
22. Las barreras discapacitantes pueden ser desde arquitectónicas y físicas hasta actitudinales. En el caso de las personas con discapacidad auditiva, las barreras físicas o barreras en la comunicación, imposibilitan la comunicación e información en cualquiera de los medios en que se produzca, esto es, existe impedimento para la emisión o recepción de mensajes y las barreras actitudinales pueden partir desde la desvalorización (no considerar sus opiniones) y miedo, hasta la desatención y rechazo de las personas con discapacidad. La consecuencia de dichas barreras es la imposibilidad o debilitamiento del proceso de integración social, educativa, profesional y laboral de las personas con discapacidad.

² Exposición de motivos del Decreto Legislativo 1384.

³ Barnes, Colin, “Un chiste malo: ¿rehabilitar a las personas con discapacidad en una sociedad que discapacita?”, en: BROGNA, Patricia (comp.), *Visiones y revisiones de la discapacidad*, Fondo de Cultura Económica, México, D. F., 2009, p. 113.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

23. La obligación del Estado y de la Sociedad es eliminar las barreras que impidan el pleno ejercicio de los derechos y libertades de las personas con alguna discapacidad, y más bien, les corresponde generar las condiciones necesarias para el pleno goce de sus derechos. Dichas barreras también pueden configurarse en el ámbito de la salud de las personas con discapacidad. En efecto, es posible que las barreras físicas de las personas con discapacidad se originen debido a alguna circunstancia de salud que haga inviable una actuación plena de los derechos y libertades que, en igualdad de condiciones, les corresponde a las personas con discapacidad; por ejemplo, cuando no le es posible acceder a algunas de sus capacidades sensoriales debido a la ausencia de algún medio o material biomédico que corrija tal situación, como los adminículos de apoyo auditivo o audífonos para mejorar la audición o de algún tratamiento médico que revierta la situación.
24. De ahí que en materia de salud y discapacidad, la Ley General de la Persona con Discapacidad ha establecido, en concordancia con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que “la persona con discapacidad tiene derecho a gozar del más alto nivel posible de salud, sin discriminación. El Estado le garantiza el acceso a prestaciones de salud integrales de calidad e implementados con infraestructura, equipamiento y recursos humanos capacitados, incluidas la rehabilitación y la salud sexual y reproductiva” (artículo 26). Ello en el marco de uno de los principios rectores de la política y programas del Estado como es el principio de accesibilidad (apartado f, del numeral 4.1 del artículo 4 de la Ley). Es más, el artículo 33 (sobre medicamentos, tecnologías de apoyo, dispositivos y ayuda compensatoria), modificado por la Ley 30669, ha establecido lo siguiente:
- “33.1 El Ministerio de Salud y los gobiernos regionales garantizan la disponibilidad y el acceso de la persona con discapacidad a medicamentos de calidad, tecnologías de apoyo, dispositivos y la ayuda compensatoria necesaria para su atención, habilitación y rehabilitación, tomando en cuenta su condición socioeconómica, geográfica y cultural.
- 33.2 Los servicios de medicina, habilitación y rehabilitación del Seguro Social de Salud (Essalud) y los hospitales de los ministerios de Defensa y del Interior los proporcionan directamente.
- 33.3 El Consejo Nacional para la Integración de la Persona con Discapacidad (CONADIS), las Oficinas Regionales de Atención a las Personas con Discapacidad (OREDIS), y las Oficinas Municipales de Atención a las Personas con Discapacidad (OMAPED) en el marco de las funciones que les asignan en el literal a) del artículo 64 y el literal a) del inciso 2 del artículo 69 de la presente ley, elaboran estrategias, planes, acciones o cualquier otra herramienta de gestión multianual pertinente para lograr el acceso de tecnologías de apoyo, dispositivos y ayudas compensatorias para personas con discapacidad.
- 33.4 Las herramientas de gestión a las que hace referencia el párrafo 33.3, son elaboradas sobre la base de la evidencia, multisectorialmente y están orientadas a lograr la accesibilidad, dando atención preferente a la investigación, la docencia y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

el ejercicio profesional en las etapas de diseño, manufactura, suministro, entrega de servicios, mantenimiento y refacción”.

25. En el mismo sentido, el artículo 21 de la citada ley y en particular, con relación a la accesibilidad en la comunicación, ha establecido que el Estado garantiza a la persona con discapacidad el acceso y la libertad de elección respecto a los distintos formatos y medios utilizables para su comunicación. Estos incluyen la lengua de señas, el sistema braille, la comunicación táctil, los macrotipos, la visualización de textos, los dispositivos multimedia, el lenguaje escrito, los sistemas auditivos, el lenguaje sencillo, los medios de voz digitalizada y otros modos y medios aumentativos o alternativos de la comunicación.
26. De lo que se trata es de asegurar no solo el efectivo ejercicio del derecho a la salud de las personas con discapacidad, sino además que ellas logren alcanzar el goce pleno de su derecho al libre desarrollo y bienestar (artículo 2.1 de la Constitución). Por ello, si existe alguna situación que pueda mejorar la condición de vida, salud y lograr remover los obstáculos que impidan el pleno goce de sus derechos, sin afectarse en ningún caso su autonomía, libertad e independencia, el Estado está en la obligación de otorgar medidas que fomenten el desarrollo autónomo de las personas con discapacidad.

§. Libre desarrollo de la personalidad y discapacidad

27. El Tribunal Constitucional tiene establecido que dado que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado (artículo 1 de la Constitución), y que, en consecuencia, no cabe tratar a un ser humano como simple medio, sino, por el contrario, como fin en sí mismo, puede afirmarse que el fundamento material del constitucionalismo moderno “está cifrado, ante todo, en la libertad del ser humano, sobre la cual tiene derecho a construir un proyecto de vida en ejercicio de su autonomía moral, cuyo reconocimiento, respeto y promoción debe ser el principio articulador de las competencias y atribuciones de los poderes del Estado” (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 0032-2010-PI, fundamento 17).
28. Esa libertad general se concretiza en el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, reconocido en el artículo 2, inciso 1, de la Constitución. Así, tal como ha sostenido este Tribunal, “el derecho al libre desarrollo garantiza una libertad general de actuación del ser humano en relación con cada esfera de desarrollo de la personalidad. Es decir, de parcelas de libertad natural en determinados ámbitos de la vida, cuyo ejercicio y reconocimiento se vinculan con el concepto constitucional de persona como ser espiritual, dotada de autonomía y dignidad, y en su condición de miembro de una comunidad de seres libres. (...). Tales espacios de libertad para la estructuración de la vida personal y social constituyen ámbitos de libertad sustraídos a cualquier intervención estatal que no sean razonables ni proporcionales para la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

salvaguarda y efectividad del sistema de valores que la misma Constitución consagra”. (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 02868-2004-PA, fundamento 14).

29. Así las cosas, en el caso de las personas que se encuentran en pleno ejercicio de su capacidad jurídica, el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, como regla general, solo puede ser limitado con la finalidad de proteger derechos fundamentales de terceros. Esto no quiere decir, sin embargo, que, de modo excepcional, no resulte constitucionalmente viable establecer ciertas restricciones al referido derecho. No obstante, en estos casos el beneficio no puede ser otro que la protección de la propia autonomía de la persona, y siempre a través de medidas proporcionales y razonables.
30. Ahora bien, en cuanto a las posiciones iusfundamentales protegidas por el derecho al libre desarrollo de la personalidad, no se trata de amparar constitucionalmente cualquier tipo de atribuciones o facultades que el ordenamiento jurídico pudo haber regulado en favor de las personas, sino que dichas posiciones deben guiarse por todas aquellas situaciones que sean consustanciales a la estructuración y realización de la vida privada y social de una persona.
31. Uno de esos ámbitos de libertad es la que recae sobre el ámbito de los derechos de las personas con discapacidad, pues conforme se ha manifestado antes, existen barreras arquitectónicas, físicas y actitudinales que impiden o restringen esa esfera de libertad; por ello, resulta prioritario que tanto el Estado como la sociedad remuevan dichas barreras. Ello significa también proteger el derecho en igualdad de condiciones de todas las personas con discapacidad a vivir en la comunidad, con opciones iguales a las de las demás. De allí que se haya consagrado en la Convención sobre Derecho de las Personas con Discapacidad las obligaciones de los Estados de adoptar las medidas efectivas y pertinentes para facilitar el pleno goce de todos los derechos de las personas con discapacidad, a fin de lograr la plena inclusión y participación en la comunidad, asegurando, entre otras cosas, el acceso a los derechos a la salud, educación, a vivir de forma independiente, etc.
32. De la misma manera ha sido entendida esta obligación por este Tribunal, al considerar que “la adopción de medidas de esta clase (ajustes razonables) no se justifica en la discapacidad en sí misma o en la idea de que esta incapacite para lograr el progreso y en que, por dicha razón, el Estado tenga que dictar medidas de carácter asistencialista a favor de estas personas, sino en el hecho de que su exclusión de los diversos procesos sociales se ha originado en las condiciones y características del ambiente o entorno social en el que se han visto forzadas a interactuar” (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 02437-2013-PA/TC, fundamento 8).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

§. La exclusión de ciertos tratamientos, medicamentos y material biomédico de las coberturas médicas como prestaciones del Estado

33. Según el Anexo 2 del Programa Presupuestal 0129 Prevención y Manejo de Condiciones Secundarias de Salud en Personas con Discapacidad del 2018⁴ del Ministerio de Salud, quinientos treinta y dos mil personas en el Perú tienen problemas para oír de forma permanente, inclusive usando audífonos. Las personas que presentan este tipo de capacidad utilizan como apoyo para comunicarse su voz (19.8 %), gesto y manos (11.9 %), lectura de los labios (3.9 %) y lenguaje de señas (2.9%). Se agrega en dicho informe que según el Instituto Nacional de Estadísticas e Informática (INEI), el 88.6 % de las personas con alguna discapacidad no recibieron tratamiento y/o terapia de rehabilitación, y solo el 11.4 % sí recibió alguna terapia o tratamiento.
34. En el marco de las obligaciones asumidas por el Estado peruano para la protección de las personas con discapacidad, en diversas oportunidades Essalud ha hecho entrega a sus asegurados de dispositivos audífonos médicos a través de sus redes asistenciales, en diversas regiones del país⁵. No obstante ello, aún persiste la exclusión de ciertos tratamientos, medicamentos y material biomédico en hospitales y en los sistemas nacionales de salud. Una de ellas es la que corresponde al sistema de salud policial. En efecto, si bien el Decreto Legislativo 1174, Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 7 de diciembre de 2013, regula los alcances del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú (SALUDPOL); no obstante, se indica que los alcances de las coberturas y el financiamiento de los planes de aseguramiento en salud, se establecerán en el reglamento respectivo (artículo 3, último párrafo). Así, mediante Decreto Supremo 002-2015-IN, se aprobó su reglamento, y este, en su artículo 29, con relación a las coberturas médicas, preceptúa lo siguiente:

Los Planes de Aseguramiento de SALUDPOL definirán las coberturas sobre el otorgamiento de prestaciones o productos, bajo los siguientes lineamientos:

- a. El SALUDPOL no otorga subsidios de ninguna naturaleza. Se entiende por subsidios, las prestaciones económicas por incapacidad temporal, por maternidad, por lactancia, por sepelio, entre otras.
- b. El SALUDPOL no cubre los siguientes tratamientos y/o gastos:

⁴ Recuperado de <https://www.minsa.gob.pe/presupuestales2017/doc2018/pp/anexo/8/ANEXO2.pdf>

⁵ Recuperado del portal web de Essalud: <http://www.essalud.gob.pe/essalud-loreto-entrega-76-audifonos-medicados-a-pacientes-con-discapacidad-auditiva/>, <http://www.essalud.gob.pe/essalud-loreto-entrega-44-audifonos-medicados-a-pacientes-con-discapacidad-auditiva/>, <http://www.essalud.gob.pe/essalud-moquegua-entrega-audifonos-y-devuelve-audicion-a-pacientes-asegurados/>



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

- 1) Atenciones médicas no autorizadas, a excepción de las comprendidas en la Prioridad I, efectuadas en otras IPRESS.
 - 2) Prótesis dentales, implantes osteointegrados y ortodoncias con fines estéticos.
 - 3) Adquisición de anteojos, cristales, lentes de contacto y otros métodos correctivos ópticos.
 - 4) Prótesis ortésicas en general.
 - 5) Medicina y material biomédico no considerado en el Petitorio Institucional vigente.
 - 6) Soportes funcionales o estáticos, plantillas, calzado ortopédico y elementos afines.
 - 7) Suministro de muletas, aparatos o equipos ortopédicos, prótesis.
 - 8) Audífonos para sordera.
 - 9) Cirugía estética o plástica para fines cosméticos.
 - 10) Lesiones autoinfligidas intencionalmente y sus secuelas
 - 11) Accidentes como consecuencia de prácticas deportivas de alto riesgo, tales como, motocross, carrera de autos, aviación deportiva, caza submarina, paracaidismo, ala delta, rapel, parapente, surf, alpinismo.
 - 12) Atenciones con financiamiento de otra fuente: SOAT y otros
 - 13) La atención y complicaciones por aborto no espontáneo, ni terapéutico.
(...).
35. Resulta claro que existen algunos tratamientos, medicamentos y material biomédico no cubiertos por el sistema de aseguramiento policial, hecho que, en definitiva, incidiría, en diversas situaciones, sobre el ejercicio efectivo de derechos fundamentales sociales en temas de salud y en algunos casos, además, sobre personas con discapacidad. A ello hay que agregar que el objeto del Estado, en materia de salud no solo es lograr el aseguramiento universal en salud, a fin de garantizar el derecho pleno y progresivo de toda persona a la seguridad social en salud, y normar el acceso y las funciones de regulación, financiamiento, prestación y supervisión del aseguramiento (artículo 1 de la Ley 29344, Marco de Aseguramiento Universal en Salud); sino también lograr la realización del principio de integralidad, que consiste en otorgar todas las prestaciones necesarias para solucionar determinados problemas de salud (artículo 4, numeral 4 de la citada ley).
36. Sin embargo, a juicio de este Tribunal, las exclusiones de las coberturas médicas del sistema de salud público, en el marco del proceso de aseguramiento universal e



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

integral de salud, deben constituir la excepción y no la regla. Para ello no solo se debe cumplir con la regulación expresa de las exclusiones médicas, sino que además se debe otorgar la oportunidad a quienes requieren tales tratamientos, medicamentos o material biomédico no coberturados (no financiados ni subsidiados), de acreditar que se encuentran en la imposibilidad de acceder por sus propios medios a dichos servicios o bienes, a través de algún comité evaluador u oficina de ayuda o bienestar social de la entidad responsable.

37. En tal sentido, en los supuestos de las exclusiones de los medicamentos, tratamientos y material biomédico, entre otros, se deberán considerar como criterios a seguir, los siguientes:
- a. Que el medicamento, tratamiento o material biomédico haya sido prescrito por una junta médica adscrita al sistema de salud en la cual se encuentre asegurado o asegurada el paciente o la paciente.
 - b. Que la falta del medicamento, tratamiento o material biomédico amenace con vulnerar o vulnere los derechos fundamentales a la vida o la integridad personal del asegurado o asegurada, u otros derechos conexos con el derecho fundamental a la salud.
 - c. Que el medicamento, tratamiento o material biomédico excluido no pueda ser reemplazado por otro que figure dentro de los planes obligatorios de salud.
 - d. Que el paciente o la paciente no tenga capacidad de pago para sufragar el costo del medicamento, tratamiento o material biomédico respectivo.

§. Análisis del asunto controvertido

38. En el presente caso, no se encuentra en discusión que don Pablo José Zapata López padece de hipoacusia neurosensorial bilateral, conforme se desprende de la Resolución Directoral 2899-2008-DGPDIS/REG/MINDES, de fecha 14 de abril de 2008 (f. 7), que resolvió incorporarlo al Registro de Personas Naturales del Registro Nacional de la Persona con Discapacidad a cargo de la Dirección General de la Persona con Discapacidad del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social (hoy, Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables); y también del carné de inscripción ante el Consejo Nacional para la Integración de la Persona con Discapacidad (Conadis) N° 02899-2008 (f. 4) y del Certificado de Discapacidad 031-2008, de fecha 28 de enero de 2008 (f. 5).
39. Tampoco se encuentra en conflicto que don Pablo José Zapata López forma parte del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú, en virtud de lo ordenado por la sentencia de fecha 25 de noviembre de 2013, expedida por el Noveno Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima (f. 50), que declaró



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

fundada la demanda interpuesta por el padre de aquel (el recurrente en el presente proceso) y dispuso que la parte demandada en dicho proceso le entregue la tarjeta de prestación de salud. Dicha sentencia fue confirmada mediante la Resolución 5, de fecha 14 de enero de 2015 (f. 52), expedida por la Quinta Sala Civil. Consta en autos la referida tarjeta de prestación de salud 2015-017403 (f. 49).

40. Con fecha 8 de julio de 2015, don Andrés Amílcar Zapata Silva (f. 10) solicitó al general médico PNP director del Hospital Luis N. Sáenz la adquisición y entrega de audífonos para ambos oídos (derecho e izquierdo) de su hijo, en mérito al Informe de Junta Médica 755.14.HN.LNS.PNP.DIV.CIR.DOTO.CC. y C., de fecha 21 de octubre de 2014. Dicha solicitud fue tramitada al interior de la institución, conforme se desprende del documento DEV. Nro. 364-2015 DIREJESAN.PNP.HNLNSPNP. DOTO.CC y C., de fecha 31 de agosto de 2015 (f. 12) y a través del Oficio 439-2015DIREJESAN.PNP/DIREJOOS/HN.LNS.DIVCIR/ D.OTO.CCYCA, de fecha 31 de agosto de 2015 (f. 13), con el asunto: “adquisición de equipo médico”.
41. También obra en autos (f. 14) el Acta de Junta Médica 152-2015.HN.LNS.PNP.DIV.CIR.DOTO.CC. y C., de fecha 31 de agosto de 2015, que incluye entre sus recomendaciones, la de que el paciente requiere “ayuda auditiva bilateral (audífonos) y “uso de audífonos bilateral”; resumen de historia clínica de la misma fecha y con las mismas recomendaciones (f. 15), y el formato de requerimiento de bienes y servicios, de fecha 31 de agosto de 2015 (f. 16), a través del cual el jefe del servicio y el jefe de la unidad asistencial de la emplazada solicitan al Departamento de Otorrinolaringología y Cabeza y Cuello del hospital Luis N. Sáenz, la adquisición de dos unidades de ayuda auditiva bilateral (audífonos) con el siguiente sustento: “adquisición para tratamiento médico de hipoacusia neurosensorial bilateral para el paciente Zapata López, Pablo José, hijo del capitán PNP”.
42. En el mismo sentido, se advierte el informe justificatorio para la adquisición de equipo biomédico (audífonos), de fecha 31 de agosto de 2015 (f. 19), suscrito por doña Ana Rosa Sierra Velarde, en su calidad de coronel médico PNP (otorrinolaringólogo) con el siguiente tenor:
 1. Paciente varón de 20 años con diagnóstico de hipoacusia neurosensorial bilateral de larga data, con buena discriminación de palabra, debe usar audífonos bilateral para mejorar su audición y así poder mejorar su calidad de vida.
 2. Por lo anterior expuesto, es de necesidad urgente la adquisición.
43. Finalmente, con fecha 23 de febrero de 2016, se le notifica al demandante el Oficio 063-2016-IN-SALUDPOL-GG, de fecha 10 de febrero de 2016 (f. 23), a través del cual se le informa que de conformidad con lo establecido en el numeral 8, del literal b, del artículo 29 del Reglamento de la Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

la Policía Nacional del Perú, SALUDPOL no cubre audífonos para sordera, por lo que no es posible atender a su solicitud de adquisición.

44. En definitiva, la solicitud de adquisición y entrega de equipo biomédico para mejorar la audición de don Pablo José Zapata López, quien padece de hipoacusia neurosensorial bilateral, fue rechazada debido a que la entidad emplazada se habría sujetado únicamente a lo dispuesto en el numeral 8, del literal b, del artículo 29 del Reglamento de la Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú, que establece que SALUDPOL no cubre como tratamiento y/o gasto, entre otros, los audífonos para sordera. Dicho rechazo se habría resuelto sin realizar mayor análisis de la posible violación sobre derechos fundamentales sociales, ni de la interpretación de aquellas otras disposiciones nacionales e internacionales de protección de las personas con discapacidad que, conforme se ha indicado, son sujetos de especial protección.
45. Dicha posición se ve reforzada en el escrito de contestación a la demanda, en el que la emplazada manifiesta que no corresponde la adquisición y entrega del material biomédico solicitado, en virtud de la disposición cuestionada en autos, y además porque dicho material biomédico no está considerado en su presupuesto institucional.
46. Ahora bien, es cierto que la demandada debe sujetarse a las normas establecidas para el cumplimiento de sus funciones, por la naturaleza de las mismas, establecidas como normas de desarrollo constitucional, en particular, la Ley 29344, Marco de Aseguramiento Universal en Salud, cuyo objeto es garantizar el derecho pleno y progresivo de toda persona a la seguridad social en salud, así como normar el acceso y las funciones de regulación, financiamiento, prestación y supervisión del aseguramiento (artículo 1), y también incluye, entre las instituciones administradoras de fondos en aseguramiento en salud, a la sanidad de la Policía Nacional del Perú y los autoseguros y fondos de salud (artículo 7), entre otros.
47. En el mismo sentido, se tiene el Decreto Legislativo 1174, Ley del Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú; el Decreto Legislativo 1175, Ley del Régimen de Salud de la Policía Nacional del Perú, y los reglamentos emitidos que desarrollan dichas leyes como el reglamento materia de autos.
48. Ocurre, sin embargo, que la entidad emplazada ha dado preeminencia a la aplicación e interpretación que ha realizado de las disposiciones especiales establecidas en su reglamento, excluyendo cualquier análisis de violación de derechos fundamentales, así como del contenido desarrollado en la Ley 29773, General de la Persona con Discapacidad y la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, que consagran que la persona con discapacidad tiene derecho a gozar del más alto nivel posible de salud, sin discriminación (artículo 1), así como lo dispuesto en su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC

LIMA

PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ

REPRESENTADO POR ANDRÉS

AMÍLCAR ZAPATA SILVA

artículo 33 respecto de los medicamentos, tecnologías de apoyo, dispositivos y ayuda compensatoria, que prescribe que los servicios de medicina, habilitación y rehabilitación de Essalud y los hospitales del Ministerio de Defensa y del Interior los proporcionan directamente. En buena cuenta, omitió su deber de interpretar las normas técnicas dispuestas conforme a la Constitución y a sus normas de desarrollo en materia de discapacidad y salud, hecho que no constituye una alternativa para la administración pública, sino una obligación absoluta.

49. Ciertamente, existen circunstancias en las que la aplicación de las disposiciones, incluso infraconstitucionales, a algún caso concreto, puede acarrear problemas que incidan en la vulneración de algún(os) derecho(s) fundamental(es) como en el presente caso. Sin embargo, ello no significa que dichas disposiciones sean inconstitucionales o inválidas *per se*; sino que la correcta aplicación de ellas debe darse ponderando también otros derechos, principios o valores que se encuentran en la Constitución, en las normas de desarrollo constitucional y en las normas y estándares del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
50. Ahora bien, en el análisis del presente caso, hay que tener en cuenta el mandato conforme al cual la persona con discapacidad tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad (artículo 7 de la Constitución). Por ello, resulta primordial que las personas con discapacidad puedan disfrutar plenamente todos sus derechos, entre ellos la salud, el principio-derecho a la dignidad de la persona y el libre desarrollo de su personalidad.
51. Además porque las personas con discapacidad se encuentran en el grupo de sujetos que merecen una especial protección de parte del Estado y de la sociedad, por lo que básicamente son las autoridades públicas, funcionarios y empleados del aparato estatal quienes tienen el deber de cautelar, en todo momento, sus derechos, en procura de eliminar las barreras que impidan su pleno desarrollo.
52. Así, este Tribunal considera que la entidad demandada no ha dado una debida atención a la solicitud de adquisición y entrega del equipo biomédico de ayuda auditiva (audífonos) a favor de don Pablo José Zapata López, en la medida en que previamente a optar por una decisión de rechazo absoluto para la adquisición y entrega de dichos biomédicos, debió analizar la situación concreta que rodea tanto al demandante como a su hijo, en aras de dispensar una debida atención en la salud y el pleno desarrollo de la personalidad a favor de quien se solicita la ayuda médica.
53. Ello además es así porque el no uso de los audífonos médicos recomendados mediante acta de junta médica, en diversas oportunidades, no solo causaría dificultades de orden práctico al favorecido, sino que le podría impedir el ejercicio



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

de otros derechos o desprotección de otros bienes protegidos constitucionalmente, como el derecho a la educación, la integración laboral, profesional, entre otros.

54. Por consiguiente, entre varias alternativas interpretativas en relación con el pedido del demandante, la obligación de la administración pública era optar por aquella que mejor optimice el contenido del derecho a la salud y del libre desarrollo de la personalidad, cuya debida protección es condición *sine qua non* para el ejercicio de otros derechos y bienes protegidos constitucionalmente. En ese sentido, la entidad emplazada no debe encontrar en las disposiciones y procedimientos que rigen su actuación, mecanismos que relativicen la efectiva vigencia de los principios, valores y derechos constitucionales, sino más bien canales que, interpretados a luz de la Constitución, las normas de desarrollo constitucional y las normas internacionales sobre protección de los derechos humanos, permitan concretizar la especial protección que la Constitución ha establecido para las personas con discapacidad.
55. Ahora bien, no puede soslayarse que el caso de autos versa sobre el ejercicio efectivo de derechos fundamentales sociales, en particular, del derecho a la salud de don Pablo José Zapata López, vinculado a su derecho al libre desarrollo de la personalidad, a través de la eventual adquisición y entrega de material biomédico de ayuda auditiva (audífonos), bien que no se encontraría presupuestado, a decir de la demandada, y que genera un gasto público –aunque ya este Tribunal haya manifestado que con relación a los derechos sociales, los gastos que se generen deben considerarse una inversión social–. Además, este Tribunal Constitucional consideró, en anterior oportunidad, que la satisfacción de las necesidades deben enfocarse de manera prioritaria en aquellos que no puedan cubrirlas por sí mismos cuando se encuentren en situación de pobreza extrema (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 02945-2003-AA/TC, fundamento 48) o cuando se haya acreditado como condiciones previas la pobreza y la vulnerabilidad de la persona (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 01470-2016-PHC/TC, fundamento 33). Criterios que deberán ser tomados en cuenta en el presente caso.
56. Ello es así en la medida en que el enfoque social de discapacidad no significa que el Estado tenga que dictar medidas de carácter asistencialista en todos los casos en los que se encuentren involucradas las personas con discapacidad, sino en el hecho de otorgarles todas las facilidades a través de políticas públicas y normativas que eliminen sobre todo las barreras que impidan su total desarrollo e integración en la comunidad, conservando su plena autonomía y libertad.
57. En el presente caso, el recurrente ha acreditado como recomendación de junta médica del hospital Luis H. Sáenz, la necesidad de uso de material biomédico de ayuda auditiva (ambos audífonos) para su hijo, don Pablo José Zapata López; empero, únicamente ha manifestado en su escrito de demanda que es pensionista en el nivel



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC

LIMA

PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ

REPRESENTADO POR ANDRÉS

AMÍLCAR ZAPATA SILVA

de capitán de la Policía Nacional del Perú, y que a la fecha de interposición de la demanda (2 de marzo de 2016), su hijo, quien contaba con veintiún años de edad, se encontraba cursando estudios en la Universidad Alas Peruanas, estudios que tuvo que dejar por no poder acceder a los audífonos que está solicitando.

58. De otro lado, se desconocía las circunstancias objetivas en las que se encontraba don Pablo José Zapata López cuando se solicitó la ayuda de biomédicos; es más, a la fecha de la presente sentencia, también se desconoce ello (tendría actualmente veintiséis años de edad); en otras palabras: se desconoce si cumple o no con tener la capacidad de pago suficiente para sufragar el costo del material biomédico solicitado.
59. En consecuencia, corresponde disponer que la entidad emplazada, a través de alguna de sus oficinas o direcciones, analice la situación concreta de don Pablo José Zapata López, y de acreditarse que no cuenta con los medios económicos para la adquisición de los audífonos solicitados, además de verificar los otros criterios establecidos en los fundamentos 36 y 37 de la presente resolución, deberá proseguir con el trámite de adquisición, a fin de hacerle la entrega de dicho material biomédico; caso contrario, no será posible la continuación de dicho trámite.
60. En consecuencia, este Tribunal considera que la demanda debe estimarse en parte, ya que se habría incumplido el deber del Estado, a través de sus órganos y funcionarios competentes, de verificar las condiciones previas del solicitante y de su hijo, a fin de conocer si ellos por sí mismos son capaces de adquirir dicho material biomédico o, si por el contrario, carecen de medios para ello y, por tanto, si la negativa en la adquisición y entrega de material biomédico por parte de la entidad emplazada a favor de don Pablo José Zapata López, estaría impidiendo el ejercicio pleno de sus derechos. Por consiguiente, corresponde declarar la nulidad del Oficio 063-2016-IN-SALUDPOL-GG, de fecha 10 de febrero de 2016, que denegó la solicitud de adquisición de dos audífonos para el paciente don Pablo José Zapata López.
61. Finalmente, en atención a que se estima en parte la demanda, corresponde ordenar que el emplazado asuma el pago de los costos procesales, en atención a lo dispuesto por el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, que se liquidará en ejecución de sentencia.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC

LIMA

PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ

REPRESENTADO POR ANDRÉS

AMÍLCAR ZAPATA SILVA

2. **DISPONER** que, en un plazo no mayor a 30 días hábiles, contados a partir de la fecha de notificación de la presente sentencia, la entidad emplazada, a través de alguna de sus oficinas o direcciones, emita un informe sobre la situación económica de don Pablo José Zapata López, así como de los otros criterios establecidos en los fundamentos 36 y 37 de la presente sentencia, con el objeto de determinar si le corresponde o no la adquisición y entrega del material biomédico de ayuda auditiva solicitado (audífonos).
3. **DISPONER** que la entidad emplazada informe a este Tribunal sobre lo ordenado precedentemente, inmediatamente luego de concluido el plazo ahí dispuesto.
4. **DISPONER** el pago de los costos procesales, que se liquidarán en ejecución de sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

LEDESMA NARVÁEZ
FERRERO COSTA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el debido respeto por la posición de nuestros colegas magistrados, emitimos el presente fundamento de voto por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso, si bien estamos conformes con la ponencia que declara fundada la demanda, nos apartamos de los fundamentos 4 al 10 pues disentimos de toda disertación sobre la tutela judicial de los derechos sociales y del fundamento 55 que hace referencia a una sentencia donde suscribimos un voto singular.
2. Consideramos que, en virtud del artículo 7 de la Constitución y en tanto que los derechos humanos se interpretan de conformidad con los tratados sobre la misma materia ratificados por el Perú (Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución), el contenido constitucionalmente tutelado del derecho a la protección de la salud se encuentra claramente reconocido en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PDESC), y en el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido como Protocolo de San Salvador.
3. Así, en el artículo 10 de este último se indica lo siguiente:
 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;
 - c. la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas;
 - d. la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole;
 - e. la educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC

LIMA

PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ

REPRESENTADO POR ANDRÉS

AMÍLCAR ZAPATA SILVA

- f. la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.
4. En cuanto a la tutela de los derechos sociales, como el derecho a la protección de la salud, el artículo 2.1 del PDESC señala que cada uno de los Estados se compromete a adoptar medidas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente la plena efectividad de tales derechos. Asimismo, el artículo 19.8 del Protocolo de San Salvador dice: "los Consejos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos [...] tendrán en cuenta la naturaleza progresiva de la vigencia de los derechos objeto de protección por este Protocolo". Esto concuerda con la Undécima Disposición Final y Transitoria de la Constitución ("Las disposiciones de la Constitución que exijan nuevos o mayores gastos públicos se aplican progresivamente").
5. Sin perjuicio de ello, debe tenerse presente que este Tribunal ha enfatizado que "los derechos sociales, como es el caso de la salud pública, no representan prestaciones específicas por sí mismas, pues dependen de la disponibilidad de medios con que cuente el Estado, lo que, sin embargo, de ninguna manera puede justificar la inacción prolongada [...], ya que ello devendría en una omisión constitucional" (STC 2016-2004-AA/TC, fundamento 48).

Por lo tanto, habiendo aclarado lo referido, votamos a favor de la ponencia que resuelve 1. Declarar **FUNDADA** en parte la demanda; 2. **DISPONER** que, en un plazo no mayor a 30 días hábiles, contados a partir de la fecha de notificación de la presente sentencia, la entidad emplazada, a través de alguna de sus oficinas o direcciones, emita un informe sobre la situación económica de don Pablo José Zapata López, así como de los otros criterios establecidos en los fundamentos 36 y 37 de la presente sentencia, con el objeto de determinar si le corresponde o no la adquisición y entrega del material biomédico de ayuda auditiva solicitado (audífonos); 3. **DISPONER** que la entidad emplazada informe a este Tribunal sobre lo ordenado precedentemente, inmediatamente luego de concluido el plazo ahí dispuesto; 4. **DISPONER** el pago de los costos procesales, que se liquidarán en ejecución de sentencia.

S.

FERRERO COSTA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

Con el debido respeto a mis ilustres colegas magistrados, considero pertinente realizar las siguientes precisiones:

LOS DERECHOS SOCIALES

1. Un Estado Social y Democrático de Derecho se caracteriza por privilegiar valores tales como la igualdad y la libertad siempre que apunten al desarrollo de la dignidad humana, tal como está señalado en el artículo 1 de nuestra Constitución. En ese sentido, es necesario articular los derechos fundamentales que de allí nacen.
2. Los derechos sociales han recorrido un largo camino, algunas veces para avanzar, otras para retroceder, pues incluso su propia locución ha servido para abordar diferentes situaciones normativas⁶. En efecto, antes de entrar a la clásica distinción entre los derechos sociales y otros derechos, la propia acepción “derechos sociales” tiene varios sentidos: i) derechos sociales internacionales; ii) derechos sociales legislativos; iii) derechos sociales constitucionales⁷.
3. Ahora bien, conviene destacar que tradicionalmente se ha distinguido a los derechos sociales de los derechos civiles en virtud de su exigibilidad judicial. Los últimos serían exigibles por medios de procesos judiciales, mientras que los sociales responderían a decisiones políticas. En efecto, los derechos sociales implicarían una prestación positiva por parte del Estado, en tanto que los derechos civiles no requieren alguna actuación positiva.
4. Dichas distinciones pretenden asignar una característica única tanto a los derechos sociales como a los civiles. No obstante, se pueden presentar diferentes supuestos que dan cuenta del carácter autónomo y a su vez prestacional de algunos derechos sociales⁸.
 - ❖ Derechos sociales que en alguna medida comportan obligaciones negativas para el Estado, pero cuyo rasgo definidor principal sigue siendo prestacional. En este supuesto pueden encontrarse la mayoría de los derechos sociales.
 - ❖ Derechos sociales cuyo rasgo definidor principal no es la prestación, sino la autonomía. Precisamente, en este supuesto se encuentran derechos como la huelga o libertad sindical.

⁶ MAZZIOTTI, Manlio. “Diritti sociali”. En: *Enciclopedia del Diritto*. Vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964, pp. 802-803.

⁷ KING, Jeff. *Judging social rights*. Cambridge, Cambridge University Press, 2012, pp. 18-19.

⁸ PACHECO TORRES, Miguel Ángel. *El estado del estado social. Una cuestión pendiente*. Barcelona, Atelier, 2017, pág. 49.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

- ❖ Derechos civiles y políticos que en alguna medida tienen un carácter prestacional, pero sin perder su condición de derechos de autonomía. Aquí tenemos derechos como a la libertad religiosa o la libertad de trabajo.
- 5. Si bien el Tribunal Constitucional, a lo largo de su jurisprudencia constitucional, no ha delimitado la tutela de los derechos sociales como en el párrafo anterior, sí es factible sostener que la diferencia entre derechos civiles y derechos sociales ha sido superada.
- 6. En efecto, el Tribunal Constitucional ha precisado que si bien la efectividad de los derechos sociales requiere un mínimo de actuación del Estado a través del establecimiento de servicios públicos, así como de la sociedad mediante la contribución de impuestos, también lo es que estos derivan en obligaciones concretas por cumplir, por lo que los Estados deben adoptar medidas constantes y eficaces para lograr progresivamente la plena efectividad de los mismos en igualdad de condiciones para la totalidad de la población⁹.
- 7. En esa misma línea, la estructura de los derechos civiles y políticos puede ser caracterizada como un conjunto de obligaciones negativas y positivas de parte del Estado: obligación de abstenerse de actuar en ciertos ámbitos y de realizar una serie de funciones, a efectos de garantizar el goce de la autonomía individual e impedir su afectación por otros particulares. Cuestión distinta es que las obligaciones positivas revistan una importancia simbólica mayor para identificarlos¹⁰.
- 8. Como puede apreciarse, no existen diferencias, en razón a su estructura, entre los derechos individuales y los derechos sociales, por lo que éstos últimos son tan exigibles como los primeros. Caso contrario, confirmaríamos el presunto carácter programático de los derechos sociales, posición que ha sido superada ampliamente.
- 9. Ahora bien, los derechos sociales y sus titularidades tienen ciertas particularidades que en algunos casos hacen que su urgencia sea extrema. Estas situaciones de especial vulnerabilidad se encuentran en los grupos históricamente discriminados, también conocidos como las categorías sospechosas¹¹. Aquí podemos encontrar situaciones tan variables como la raza, la edad, el género, salud mental¹², entre otros.

⁹ Exp. 02945-2003-AA, fundamento jurídico 12.

¹⁰ ABRAMOVICH, Víctor, COURTIS, Christian. *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid, Trotta, 2002, pág. 24.

¹¹ SABA, Roberto. "Igualdad, clases y clasificaciones: ¿Qué es lo sospechoso de las categorías sospechosas?" En: GARGARELLA, Roberto (coordinador). *Teoría y crítica del derecho constitucional*. Tomo II. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2010, pp. 695-742.

¹² SMITH CASTRO, Pamela, BURGOS JAEGER, Mariana. "Los debates pendientes en materia de discapacidad, libertad y capacidad jurídica". En: *Gaceta Constitucional*, Tomo 144, Diciembre 2019, pp. 164-176. Precisamente sobre la discapacidad mental, la jurisprudencia constitucional tiene un largo camino por recorrer, como ya ha sido analizado en: RODRÍGUEZ GAMERO, Marco Alonso. "Nuevas perspectivas conceptuales en la afirmación del derecho a la igualdad en las personas con discapacidad mental: una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

10. La protección de los derechos sociales por las Cortes Constitucionales o quien haga de sus veces es indudable. Ergo, la problemática de los derechos sociales fundamentales no solamente la encontramos en su justiciabilidad, sino en la ejecución de las sentencias sobre la materia. Y es que las diferentes perspectivas en que se pueda vincular el control constitucional¹³ con las diferentes técnicas de interpretación jurídica respecto de los derechos sociales requieren necesariamente un Tribunal Constitucional fuerte, pero limitado.
11. Aunada a la idea anterior, encontramos que los derechos sociales al momento de ser judicializados, deben encontrar medidas más sencillas para que puedan ser protegidos, aunque dicha situación dependerá mucho del enfoque que se utilice para interpretar los derechos sociales fundamentales, es decir ya sea por un análisis de razonabilidad, del mínimo esencial¹⁴ o el test de proporcionalidad¹⁵.

EL DERECHO A LA IGUALDAD

12. La igualdad es un derecho fundamental que está consagrado en el artículo 2 de nuestra Constitución: “(...) toda persona tiene derecho (...) a la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”. En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha precisado que estamos frente a un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino en ser tratadas del mismo modo que quienes se encuentran en una idéntica situación (Cfr. STC 02835-2010-AA, fundamento jurídico 38).
13. Adicionalmente, se ha establecido que el derecho a la igualdad puede entenderse desde dos perspectivas: Igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas está referida a la norma aplicable a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la disposición normativa. La segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales.
14. Finalmente, el derecho a la igualdad debe complementarse con las categorías de diferenciación y discriminación. La diferenciación, está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se

evaluación crítica de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano”. En: *Estudios Constitucionales*, Vol. 18, Núm. 1, 2020, pp. 145-211.

¹³ Se distinguen hasta cinco formas de control constitucional respecto de los derechos sociales: YOUNG, Katharine. *Constituting economic and social rights*. Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 142-166.

¹⁴ Sobre el criterio de razonabilidad y el mínimo esencial: LIEBENBERG, Sandra. *Socio-Economic rights. Adjudication under a transformative constitution*. Claremont, Juta, 2010, pp. 131-227.

¹⁵ CONTIADES, Xenophon, ALKMENE, Fotiadou. “Social rights in the age of proportionality: global economic crisis and constitutional litigation”. In: *International Journal of Constitutional Law*, 2012, pp. 660-686.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables, estaremos frente a una discriminación y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable (Cfr. STC 02974-2010-AA, fundamento jurídico 8; STC 02835-2010-AA, fundamento jurídico 41).

15. Entendida el derecho a la igualdad en los términos anteriormente descritos, el mecanismo que ha utilizado el Tribunal Constitucional para determinar cuándo estamos frente a un trato desigual es el test de igualdad. Esto se aborda, con mayor claridad en la igualdad en sentido material, que explicaremos en este voto.
16. Sin embargo, el derecho a la igualdad definida en estos términos por nuestra jurisprudencia constitucional, a nuestro juicio, no es suficiente para dar cuenta de las violaciones sistemáticas. En ese sentido, aquellas personas que padecen los efectos de esa discriminación no pueden salir de esa situación en forma individual y por sus propios medios, sino que se requieren medidas de acción positiva reparadoras o transformadoras para lograr igualdad real de oportunidades para el ejercicio de los derechos¹⁶. En consecuencia, considero que los alcances del derecho a la igualdad deberían ser ampliados por la justicia constitucional.
17. Lo que nuestro Tribunal Constitucional ha desarrollado en parte de su jurisprudencia, es la igualdad formal en tanto ha sostenido que no hay vulneración al derecho a la igualdad siempre que se trate del mismo modo a las personas que se encuentran en una idéntica situación. Esta primera tesis tiene algunos inconvenientes. Primero, no da cuenta de las violaciones estructurales, pues parte de comparar una situación individual frente a otras. Asimismo, no examina si las razones por las que se realizó la clasificación son legítimas. Finalmente, no verifica cuáles son las circunstancias y las propiedades relevantes para que una situación pueda ser calificada como desigual.
18. Una segunda manera de abordar la igualdad es a través de una perspectiva material. Lo que se busca aquí es la razonabilidad de la medida presuntamente contraria al derecho a la igualdad. Para lograr dicho cometido, se utilizan tres sub exámenes, que han sido tomados del principio de proporcionalidad, es decir, hay que analizar la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, cuyos contenidos han sido desarrollados por abundante jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, a la cual nos remitimos.
19. Una vez precisado los tres sub exámenes de igualdad, conviene ahora determinar su ámbito de aplicación, el mismo que se hará en diferentes intensidades. Así tenemos los siguientes escrutinios¹⁷:

¹⁶ CLÉRICO, Laura y ALDAO, Martín. “Nuevas miradas de la igualdad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: la igualdad como retribución y como reconocimiento”. En: *Lecciones y Ensayos*, N° 89, 2011, pp. 142-143.

¹⁷ Ídem, pp. 147-148.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

- i) Escrutinio leve: Se parte de la presunción de legitimidad/constitucionalidad de la clasificación realizada por el legislador. En consecuencia, la carga de la argumentación la tiene quien se encuentra presuntamente vulnerado en su derecho a la igualdad.
 - ii) Escrutinio intermedio: Exige una relación más sustancial entre clasificación, criterio de clasificación, efectos de la clasificación y razones justificatorias, así debe demostrarse una relación estrecha entre clasificación y razones justificatorias y alegarse algún fin estatal importante que justifique la clasificación.
 - iii) Escrutinio estricto: Implica partir de la presunción de la arbitrariedad de la discriminación. Asimismo, la carga de la argumentación se traslada a quienes presuntamente han vulnerado el derecho a la igualdad. Por lo general, se aplica a grupos que históricamente han sido vulnerados, como las mujeres, las comunidades indígenas, entre otros. Es precisamente aquí, donde ante la falta de claridad es posible plantear las denominadas “categorías sospechosas”.
20. Finalmente, la igualdad como redistribución y reconocimiento afirma que la igualdad debe ser construida en cada caso concreto, con la participación de todos los implicados en la situación de desigualdad. En consecuencia, la interpretación de la igualdad debe adecuarse a la segmentación social que el paradigma predominante ha producido¹⁸.

EL DERECHO FUNDAMENTAL-SOCIAL A LA SALUD

21. 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.
22. En lo que concierne al derecho a la salud, este comprende una serie de posiciones iusfundamentales, las cuales pueden ir desde el derecho a los servicios de salud hasta el derecho a que los determinantes sociales no impidan el goce de una buena salud (cfr. STC Exp. n.º 0033-2010-PI, f. j. 34).
23. 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

¹⁸ Ídem, pág. 153.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

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.

24. Por otra parte, este Tribunal ha tenido ocasión de referirse a la autonomía del derecho a la salud con respecto de los derechos a la vida y a la integridad física y psíquica (STC Exp. n.º 5842-2006-PHC). Al respecto, ha afirmado que “quizás donde el Tribunal Constitucional ha de optimizar su posición es respecto a la *autonomía del derecho fundamental a la salud*. Es cierto que suele estar íntimamente relacionado con otros derechos o bienes jurídicos constitucionales, pero no puede negarse que su contenido es especial, único, exclusivo y excluyente, tal como se ha podido notar en el fundamento precedente.
25. De hecho, el derecho a la salud tiene sustento en el principio de dignidad del ser humano [posición asumida en la STC Exp. n.º 3593-2005-PA], está íntimamente conectado con el derecho a la vida, sobre todo con la vida digna [fundamento 28 de la STC Exp. n.º 2945-2003-AA; además, fundamento 27 de la STC Exp. n.º 2016-2004-AA y fundamento 43 de la STC Exp. n.º 3330-2004-AA], tiene una vinculación irresoluble con el derecho a la integridad [fundamento 10 de la STC Exp. n.º 05954-2007-PHC], y cuenta con un estrecho enlazamiento con el medio ambiente [fundamento 2 de la STC Exp. n.º 2064-2004-AA, sobre todo en lo relativo a la higiene ambiental]; pero igual debe permitirse su *tutela independiente*” (f. j. 48).
26. Como ya hemos argumentado en anteriores oportunidades, cuando se discuten derechos sociales fundamentales, es conveniente escuchar los argumentos de todos los actores civiles a efectos de mejorar las sentencias del Tribunal Constitucional, que en buena cuenta siempre deben encontrar la unanimidad en sus decisiones. Dicha unanimidad es posible por medio del diálogo, que funciona como un mecanismo a través del cual la democracia convierte las preferencias autointeresadas en preferencias imparciales¹⁹.

S.

MIRANDA CANALES

¹⁹ NINO, Carlos. *La Constitución de la democracia deliberativa*. Traducción de Roberto Saba. Barcelona, Gedisa, 1997, pág. 202.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Con el debido respeto por mis colegas magistrados, debo expresar mi desacuerdo con lo resuelto en el presente caso por las razones siguientes:

El artículo 200, inciso 2, de la Constitución establece que la acción de amparo procede contra el hecho u omisión que *vulnera* o *amenaza* los derechos reconocidos por la Constitución. En esa línea, el Código Procesal Constitucional señala que su finalidad es proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a su violación o amenaza de violación.

La sentencia de mayoría declara fundada la demanda, pero, lejos de reponer las cosas al estado anterior a la vulneración de los derechos alegados —esencialmente, el derecho a la salud—, emite una serie de disposiciones que no hacen otra cosa que mantener la incertidumbre del demandante respecto de la viabilidad de su pretensión.

El actor solicita que Saludpol adquiera y entregue dos audífonos a su hijo, en atención a la hipoacusia neurosensorial bilateral severa que padece. La sentencia, por su parte, dispone que la demandada emita un informe sobre la situación económica del hijo del actor —quien es mayor de edad—, a fin de determinar si corresponde o no la entrega del material biomédico solicitado.

Dicho mandato no se sostiene en disposición normativa alguna. No solo contraviene la naturaleza misma del proceso de amparo, pues no ha identificado la *vulneración* o *amenaza* en la que habría incurrido el demandado —y, por tanto, no restituye al agraviado en el pleno goce de sus derechos—, sino que pretende apoyarse en un criterio esbozado por mis colegas magistrados en la propia sentencia que distorsiona el sistema de seguridad social de la Policía Nacional del Perú y que, por demás, no constituye precedente. Sostienen, pues, lo siguiente:

se debe otorgar la oportunidad a quienes requieren tales tratamientos, medicamentos o material biomédico no coberturados (no financiados ni subsidiados), de acreditar que se encuentran en la imposibilidad de acceder por sus propios medios a dichos servicios o bienes, a través de algún comité evaluador u oficina de ayuda o bienestar social de la entidad responsable.

El derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, reconocido en el artículo 10 de la Constitución no puede ser utilizado como justificación para insertar excepciones discrecionales a las exclusiones de las coberturas médicas. Dicha labor, en todo caso, debería realizarse normativamente, sobre la base del sustento técnico correspondiente.

Si bien las exclusiones —en tanto disposiciones normativas— pueden ser objeto de control constitucional, ello no ha sido analizado en la sentencia de mayoría. Para tal



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 01146-2021-AA/TC
LIMA
PABLO JOSÉ ZAPATA LÓPEZ
REPRESENTADO POR ANDRÉS
AMÍLCAR ZAPATA SILVA

efecto, hubiese tenido que solicitarse, previamente, la base médica y financiera que justifique la exclusión de los audífonos para sordera de los planes de aseguramiento de Saludpol, establecida en el numeral 8 del literal b del artículo 29 del Decreto Supremo 002-2015-IN, Reglamento del Decreto Legislativo 1174, Ley de Fondo de Aseguramiento en Salud de la Policía Nacional del Perú. Con dicha información, el Tribunal Constitucional hubiese podido tomar una decisión justa.

En la medida que no se cuenta con la información técnica que permita argumentar razonablemente que la exclusión de este material biomédico de ayuda auditiva de los planes de aseguramiento de Saludpol contraviene el derecho a la salud y, por tanto, es inconstitucional, no puede ejercerse control difuso de la norma alegada. En consecuencia, siendo que la entidad demandada ha actuado conforme a lo establecido por las disposiciones legales correspondientes y que no tiene la potestad jurisdiccional de inaplicar normas o incorporar excepciones a las mismas, voto por declarar **INFUNDADA** la demanda.

S.

SARDÓN DE TABOADA