



GRUPO PARLAMENTARIO RENOVACIÓN

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”
“Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

**PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL
ARTÍCULO XII DEL TÍTULO
PRELIMINAR DE LA LEY 26842, LEY
GENERAL DE SALUD**

Los Congresistas que suscriben, miembros del **GRUPO PARLAMENTARIO RENOVACIÓN POPULAR**, a iniciativa del Congresista **ALEJANDRO MUÑANTE BARRIOS**, en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú; y conforme lo establecen los artículos 74°, 75° y el numeral 2) del artículo 76° del Reglamento del Congreso de la República, proponen el siguiente Proyecto de Ley:

I. FÓRMULA LEGAL

**LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO XII DEL TÍTULO PRELIMINAR DE LA LEY
26842, LEY GENERAL DE SALUD**

Artículo 1. Modificación del artículo XII del título preliminar de la ley 26842, Ley General de Salud.

Se modifica el artículo XII del título preliminar de la ley 26842, Ley General de Salud, el cual quedará redactado en los siguientes términos:

“XII. Mediante ley expresa o decreto legislativo, pueden establecerse limitaciones al ejercicio del derecho a la propiedad, a la inviolabilidad del domicilio, al libre tránsito, a la libertad de trabajo, empresa, comercio e industria, así como el ejercicio del derecho de reunión en resguardo de la salud pública.

Las razones de conciencia o de creencia no pueden ser invocadas para eximirse de las disposiciones **legales** cuando de tal exención se deriven riesgos para la salud de terceros”

Lima, 06 de julio del 2022



Firmado digitalmente por:
MONTAYA MANRIQUE Jorge
Carlos FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 07/07/2022 07:52:31-0500



Firmado digitalmente por:
MONTAYA MANRIQUE Jorge
Ricardo FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 07/07/2022 07:45:48-0500



Firmado digitalmente por:
MUÑANTE BARRIOS Alejandro
FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 07/07/2022 16:18:20-05



Firmado digitalmente por:
ZEBALLOS APONTE Jorge
Arturo FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del



Firmado digitalmente por:
MEDINAMINAYA Esdras
Jackeline FAU 20161749126 st
Motivo: Soy el autor del



Firmado digitalmente por:
JAUREGUI MARTINEZ DE
AGUIAR Maria De Los Milagros
Motivo: Soy el autor del



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, **12** de **julio** del **2022**

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición **N° 2539/2021-CR** para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de:
1. SALUD Y POBLACIÓN.

.....
HUGO ROVIRA ZAGAL
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

II. EXPOSICION DE MOTIVOS

FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA

El presente proyecto de ley tiene como objeto de adecuar el artículo XII del título preliminar de la ley general de salud conforme a los requisitos establecidos por la Corte Interamericana de Derechos humanos que deben seguir los Estados Parte de la Convención Interamericana

El artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece lo siguiente:

Artículo 27. Suspensión de Garantías

1. *En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.*
2. *La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.*

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en reiterada jurisprudencia que toda restricción a un derecho establecido en la Convención Americana debe ser establecida por una ley, en sentido material y formal:

- **Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184:**

175. La Corte ha precisado las condiciones y requisitos que deben cumplirse al momento de regular o restringir los derechos y libertades consagrados en la Convención y procederá a analizar, a la luz de los mismos, el requisito legal bajo examen en el presente caso.

1) Legalidad de la medida restrictiva

176. El primer paso para evaluar si una restricción a un derecho establecido en la Convención Americana es permitida a la luz de dicho tratado consiste en examinar si la medida limitativa cumple con el requisito de legalidad. Ello

*significa que las condiciones y circunstancias generales que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano, determinado deben estar claramente establecidas por ley. **La norma que establece la restricción debe ser una ley en el sentido formal y material.***

- **Corte IDH. Caso Argüelles y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 28870.**

224. Ahora bien, la Corte ha precisado las condiciones y requisitos que deben cumplirse al momento de regular o restringir los derechos y libertades consagrados en la Convención y procederá a analizar, a la luz de los mismos, el requisito legal bajo examen en el presente caso.

*225. Respecto de si la restricción cumple con el requisito de legalidad, ello significa que las condiciones y circunstancias generales que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado deben estar claramente establecidas por ley. **La norma que establece la restricción debe ser una ley en el sentido formal y material.** (...)*

- **Corte IDH. Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 34023.**

*102. En lo concerniente, este Tribunal ha reiterado en su jurisprudencia que el artículo 13.2 de la Convención Americana establece que las responsabilidades ulteriores por el ejercicio de la libertad de expresión, deben cumplir con los siguientes requisitos de forma concurrente; (i) **estar previamente fijadas por ley, en sentido formal y material;** (ii) responder a un objetivo permitido por la Convención Americana ("el respeto a los derechos a la reputación de los demás" o "la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas"), y (iii) ser necesaria en una sociedad democrática (para lo cual deben cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad).*

- **Corte IDH. Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340. 119.**

De conformidad con el artículo 13.2, a fin de evaluar si una restricción a un derecho establecido en la Convención Americana es permitida a la luz de dicho tratado consiste en examinar si la medida limitativa cumple con el requisito de legalidad. Ello significa que las condiciones y circunstancias generales que autorizan las restricciones a un derecho humano deben estar claramente establecidas en la ley, entendida esta tanto en su sentido formal como material.

Asimismo, la Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986, respecto de la expresión "Leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha dicho:

15. La Corte entra ahora a **analizar la disyuntiva de si "la expresión leyes utilizada por la disposición transcrita... se refiere a leyes en sentido formal - norma jurídica emanada del Parlamento y promulgada por el Poder Ejecutivo, con las formas requeridas por la Constitución-" o si en cambio se la usa "en sentido material, como sinónimo de ordenamiento jurídico, prescindiendo del procedimiento de elaboración y del rango normativo que le pudiera corresponder en la escala jerárquica del respectivo orden jurídico".**¹

La pregunta se limita a indagar sobre el sentido de la palabra leyes en el artículo 30 de la Convención. No se trata, en consecuencia, de dar una respuesta aplicable a todos los casos en que la Convención utiliza expresiones como "leyes", "ley", "disposiciones legislativas", "disposiciones legales", "medidas legislativas", "restricciones legales" o "leyes internas". En cada ocasión en que tales expresiones son usadas, su sentido ha de ser determinado específicamente. En el mismo sentido: Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta (Arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-7/86 de 29 de agosto de 1986, párr. 31.

(...)

17. No obstante lo anterior, los criterios del artículo 30 sí resultan aplicables a todos aquellos casos en que la expresión ley o locuciones equivalentes son empleadas por la Convención a propósito de las restricciones que ella misma autoriza respecto de cada uno de los derechos protegidos.

En efecto, la Convención no se limita a proclamar el conjunto de derechos y libertades cuya inviolabilidad se garantiza a todo ser humano, sino que también hace referencia a las condiciones particulares en las cuales es posible restringir el goce o ejercicio de tales derechos o libertades sin violarlos.

El artículo 30 no puede ser interpretado como una suerte de autorización general para establecer nuevas restricciones a los derechos protegidos por la Convención, que se agregaría a las limitaciones permitidas en la regulación particular de cada uno de ellos. Por el contrario, lo que el artículo pretende es imponer una condición adicional para que las restricciones, singularmente autorizadas, sean legítimas.

18. Al leer el artículo 30 en concordancia con otros en que la Convención autoriza la imposición de limitaciones o restricciones a determinados derechos y libertades, se observa que exige para establecerlas el cumplimiento concurrente de las siguientes condiciones:

- a. Que se trate de una restricción expresamente autorizada por la Convención y en las condiciones particulares en que la misma ha sido permitida;
- b. Que los fines para los cuales se establece la restricción sean legítimos, es decir, que obedezcan a "razones de interés general" y no se aparten del "propósito para el cual han sido establecidas".

¹ Corte IDH. La expresión "Leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6.

Este criterio teleológico, cuyo análisis no ha sido requerido en la presente consulta, establece un control por desviación de poder; y

- c. Que tales restricciones estén dispuestas por las leyes y se apliquen de conformidad con ellas

La reserva de ley para todos los actos de intervención en la esfera de la libertad, dentro del constitucionalismo democrático, es un elemento esencial para que los derechos del hombre puedan estar jurídicamente protegidos y existir plenamente en la realidad.

Para que los principios de legalidad y reserva de ley constituyan una garantía efectiva de los N° 26: Restricción y Suspensión de Derechos 10 derechos y libertades de la persona humana, se requiere no sólo su proclamación formal, sino la existencia de un régimen que garantice eficazmente su aplicación y un control adecuado del ejercicio de las competencias de los órganos.

25. Ya en 1789, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano expresaba en su artículo 4 que La libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otro; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que los que garantizan a los demás miembros de la sociedad el goce de esos mismos derechos.

Estos límites sólo pueden ser determinados por la Ley. Desde entonces este criterio ha constituido un principio fundamental del desarrollo constitucional democrático.

26. En tal perspectiva **no es posible interpretar la expresión leyes, utilizada en el artículo 30, como sinónimo de cualquier norma jurídica, pues ello equivaldría a admitir que los derechos fundamentales pueden ser restringidos por la sola determinación del poder público, sin otra limitación formal que la de consagrar tales restricciones en disposiciones de carácter general.**

Tal interpretación conduciría a desconocer límites que el derecho constitucional democrático ha establecido desde que, en el derecho interno, se proclamó la garantía de los derechos fundamentales de la persona; y no se compadecería con el Preámbulo de la Convención Americana, según el cual "los derechos esenciales del hombre... tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos".

27. La expresión leyes, en el marco de la protección a los derechos humanos, carecería de sentido si con ella no se aludiera a la idea de que la sola determinación del poder público no basta para restringir tales derechos. Lo contrario equivaldría a reconocer una virtualidad absoluta a los poderes de los gobernantes frente a los gobernados.

En cambio, el vocablo leyes cobra todo su sentido lógico e histórico si se le considera como una exigencia de la necesaria limitación a la interferencia del poder público en la esfera de los derechos y libertades de la persona humana.

La Corte concluye que la expresión leyes, utilizada por el artículo 30, no puede tener otro sentido que el de ley formal, es decir, norma jurídica adoptada por el órgano legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo, según el procedimiento requerido por el derecho interno de cada Estado

35. En consecuencia, las leyes a que se refiere el artículo 30 son actos normativos enderezados al bien común, emanados del Poder Legislativo democráticamente elegido y promulgados por el Poder Ejecutivo.

Esta acepción corresponde plenamente al contexto general de la Convención dentro de la filosofía del Sistema Interamericano. Sólo la ley formal, entendida como lo ha hecho la Corte, tiene aptitud para restringir el goce o ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención.

Como se observa, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido clara al establecer que toda restricción directa o indirecta de cualquiera de los derechos contemplados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe realizarse mediante una ley en sentido formal y material.

De esta manera en materia de restricciones a los derechos humanos la Corte ha establecido el principio de reserva de ley como una garantía y como un límite al accionar del Estado pues como señala Nogueira (2005)²

'El legislador es el órgano más apropiado para regular los derechos, en la medida que es el intérprete de la soberanía nacional más representativa de la sociedad en cada momento histórico, en virtud del principio democrático y del Estado de Derecho, excluyendo así al administrador como regulador primario de los derechos fundamentales'.

Por lo que corresponde, clarificar nuestra legislación para evitar posibles interpretaciones contrarias al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, por parte de la autoridad administrativa, que produzcan una vulneración de los derechos fundamentales de las personas que a la postre se traduzcan en sanciones al Estado Peruano que deberán asumirlos contribuyentes.

III.EFECTO DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente propuesta legislativa busca modificar el artículo XII del título preliminar de la ley 26842, Ley General de Salud.

A continuación, se presente un cuadro en el cual se aprecia las modificaciones propuestas en forma comparativa con el texto actual de la ley 26842, Ley General de Salud.

² Nogueira Alcalá, Humberto. Aspectos de una Teoría de los Derechos Fundamentales: La Delimitación, Regulación, Garantías y Limitaciones de los Derechos Fundamentales. Revista Ius et Praxis, 11 (2): pagina 15 -64, 2005

Texto Actual	Texto Propuesta
XII. El ejercicio del derecho a la propiedad, a la inviolabilidad del domicilio, al libre tránsito, a la libertad de trabajo, empresa, comercio e industria así como el ejercicio del derecho de reunión están sujetos a las limitaciones que establece la ley en resguardo de la salud pública. Las razones de conciencia o de creencia no pueden ser invocadas para eximirse de las disposiciones de la Autoridad de Salud cuando de tal exención se deriven riesgos para la salud de tercero	“XII. Mediante ley expresa o decreto legislativo pueden establecerse limitaciones al ejercicio del derecho a la propiedad, a la inviolabilidad del domicilio, al libre tránsito, a la libertad de trabajo, empresa, comercio e industria, así como el ejercicio del derecho de reunión en resguardo de la salud pública. Las razones de conciencia o de creencia no pueden ser invocadas para eximirse de las disposiciones legales cuando de tal exención se deriven riesgos para la salud de tercero

IV. ANÁLISIS COSTO -BENEFICIO

Beneficiarios	Beneficio
Congreso de la República	Fortalece su rol como principal garante de los derechos humanos al ser el poder del estado que ostenta la mayor representación.
Ciudadanía en general	La norma fortalece el principio de reserva de ley como garantía de los derechos humanos de los ciudadanos.
Administración Pública	Se orienta la actuación de la administración pública de acuerdo a los estándares de protección de derechos humanos establecidos en la Convención Americana de Derechos Humanos.
Erario Público	Se minimiza la posibilidad de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos nos imponga sanciones que deberán ser solventadas con el dinero de los contribuyentes, producto de una incorrecta interpretación del término “ley”.



IV.- VINCULACIÓN CON EL ACUERDO NACIONAL

La presente propuesta legislativa se vincula con las Políticas de Estado Nro. 1 y 28 referidas al 'Fortalecimiento del régimen democrático y el Estado de Derecho' y la "Plena vigencia de la Constitución y de los derechos humanos y acceso a la justicia e independencia judicial".