

¿CONFIDENCIALIDAD O JUSTICIA?

LA REGULACIÓN DEL DEBER/DERECHO
AL SECRETO PROFESIONAL MEDICO
EN EL PERU Y SUS IMPLICANCIAS
EN EL DERECHO A LA SALUD



PRESENTACIÓN DEL PROBLEMA

El secreto profesional es un deber y un derecho que asiste a médicas/os, psicólogas/os, periodistas, abogadas/os, y otros profesionales. Garantiza que privilegien en su actuación la confidencialidad de quienes les confían sus intereses.

En el ámbito de la medicina, el secreto médico consiste en mantener reserva sobre toda información que el/la profesional de la salud haya conocido a través de la atención médica.

A pesar que en el Perú, el secreto profesional se encuentra reconocido y protegido a nivel constitucional, existe una ley que lo vulnera. El artículo 30° de la Ley General de Salud (LGS) obliga a médicos y médicas a denunciar los casos en que exista evidencia o indicios de un delito.

LEY GENERAL DE SALUD

ARTÍCULO 30°

EL MÉDICO QUE BRINDA ATENCIÓN MÉDICA A UNA PERSONA HERIDA POR ARMA BLANCA, HERIDA DE BALA, ACCIDENTE DE TRÁNSITO O POR CAUSA DE OTRO TIPO DE VIOLENCIA QUE CONSTITUYA DELITO PERSEGUIBLE DE OFICIO O CUANDO EXISTAN INDICIOS DE ABORTO CRIMINAL, ESTÁ OBLIGADO A PONER EL HECHO EN CONOCIMIENTO DE LA AUTORIDAD COMPETENTE.

Sobre ninguna otra profesión recae esta obligación y esto hace que las médicas y médicos se vean involucrados en funciones que son ajenas a sus competencias. Cumplir con esta ley, las/os obliga a renunciar a su derecho/deber de secreto profesional y a asumir funciones de persecución criminal ajenas a su competencia.

La obligación impuesta a médicas y médicos de denunciar a sus pacientes tiene un impacto importante en el ejercicio de la profesión médica y en el derecho a la salud de las personas.



¿QUÉ DERECHOS Y DEBERES ESTÁN EN CONFLICTO? ¹

1. EL SECRETO PROFESIONAL MÉDICO

El secreto médico es un derecho y deber de las médicas/os. Consiste en mantener reserva sobre toda información que hayan conocido a través de la atención médica². Tiene su base en la confianza que fundamenta la relación médico/a paciente.

Este derecho está reconocido en nuestra Constitución y su protección está desarrollada en múltiples normas:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ	ARTÍCULO 2° TODA PERSONA TIENE DERECHO: [...] 18. A MANTENER RESERVA SOBRE SUS CONVICCIONES POLÍTICAS, FILOSÓFICAS, RELIGIOSAS O DE CUALQUIERA OTRA ÍNDOLE, ASÍ COMO A GUARDAR EL SECRETO PROFESIONAL
CÓDIGO PENAL	ARTÍCULO 165° EL QUE TENIENDO INFORMACIÓN POR RAZÓN DE SU ESTADO, OFICIO, EMPLEO, PROFESIÓN O MINISTERIO, DE SECRETOS CUYA PUBLICACIÓN PUEDA CAUSAR DAÑOS, LOS REVELA SIN CONSENTIMIENTO DEL INTERESADO, SERÁ REPRIMIDO CON PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD NO MAYOR DE DOS AÑOS Y CON SESENTA A CIENTO VEINTE DÍAS MULTA.

¹ TOMADO DE GARCÍA COBIÁN CASTRO, ERIKA. MÉDICOS EN CONFLICTO ENTRE LA CURA Y LA DENUNCIA: ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY GENERAL DE SALUD SOBRE LA OBLIGACIÓN DE MÉDICOS Y MÉDICAS DE DENUNCIAR. LIMA: PROMSEX, OCTUBRE DE 2006. PP. 12-21.

² ASÍ LO SEÑALA EL CAPÍTULO 6 DEL CÓDIGO DE ÉTICA Y DEONTOLOGÍA DEL COLEGIO MÉDICO DEL PERÚ VIGENTE DESDE EL 2008.

¿QUÉ
**DERECHOS
Y DEBERES**
ESTÁN EN CONFLICTO?

**CÓDIGO PROCESAL
PENAL**



ARTÍCULO 165°, NUMERAL 2

DEBERÁN ABSTENERSE DE DECLARAR, CON LAS PRECISIONES QUE SE DETALLARÁN, QUIENES SEGÚN LA LEY DEBAN GUARDAR EL SECRETO PROFESIONAL O DE ESTADO:

a) LOS VINCULADOS POR EL SECRETO PROFESIONAL NO PODRÁN SER OBLIGADOS A DECLARAR SOBRE LO CONOCIDO POR RAZÓN DEL EJERCICIO DEL SECRETO PROFESIONAL, SALVO LOS CASOS EN LOS CUALES TENGAN LA OBLIGACIÓN DE RELATARLO A LA AUTORIDAD JUDICIAL. ENTRE ELLOS SE ENCUENTRAN LOS ABOGADOS, MINISTROS DE CULTOS RELIGIOSOS, NOTARIOS, MÉDICOS Y PERSONAL SANITARIO, PERIODISTAS U OTROS PROFESIONALES DISPENSADOS POR LEY EXPRESA. SIN EMBARGO ESTAS PERSONAS, CON EXCEPCIÓN DE LOS MINISTROS DE CULTOS RELIGIOSOS, NO PODRÁN NEGAR SU TESTIMONIO CUANDO SEAN LIBERADAS POR EL INTERESADO DEL DEBER DE GUARDAR SECRETO.

ARTÍCULO 327° NUMERAL 2

TAMPOCO EXISTE ESTA OBLIGACIÓN CUANDO EL CONOCIMIENTO DE LOS HECHOS ESTÁ AMPARADO DEL SECRETO PROFESIONAL.

**CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTOS
PENALES**

ARTÍCULO 141° NUMERAL 1

NO PODRÁN SER OBLIGADOS A DECLARAR:

1. LOS ECLESIAÍSTICOS, ABOGADOS, MÉDICOS, NOTARIOS Y OBSTETRICES, RESPETO DE LOS SECRETOS QUE SE LES HUBIERA CONFIADO EN EL EJERCICIO DE SU PROFESIÓN.

**LEY GENERAL DE
SALUD**

ARTÍCULO 15°

TODA PERSONA, USUARIA DE LOS SERVICIOS DE SALUD, TIENE DERECHO:

[..]

B) A EXIGIR LA RESERVA DE LA INFORMACIÓN RELACIONADA CON EL ACTO MÉDICO Y SU HISTORIA CLÍNICA, CON LAS EXCEPCIONES QUE LA LEY ESTABLECE.

**TEXTO ÚNICO
ORDENADO DE LA
TRANSPARENCIA
Y ACCESO A LA
INFORMACIÓN
PÚBLICA**



ARTÍCULO 17°, NUMERALES 4 Y 5

EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA NO PODRÁ SER EJERCIDO RESPECTO DE LO SIGUIENTE:

4. LA INFORMACIÓN PREPARADA U OBTENIDA POR ASESORES JURÍDICOS O ABOGADOS DE LAS ENTIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA CUYA PUBLICIDAD PUDIERA REVELAR LA ESTRATEGIA A ADOPTARSE EN LA TRAMITACIÓN O DEFENSA DE UN PROCESO ADMINISTRATIVO O JUDICIAL, O DE CUALQUIER TIPO DE INFORMACIÓN PROTEGIDA POR EL SECRETO PROFESIONAL QUE DEBA SER GUARDADO POR EL ABOGADO RESPECTO DE SUS ASESORADO. ESTA EXCEPCIÓN TERMINA AL CONCLUIR EL PROCESO

5. LA INFORMACIÓN REFERIDA A LOS DATOS PERSONALES CUYA PUBLICIDAD CONSTITUYA UNA INVASIÓN DE LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR. LA INFORMACIÓN REFERIDA A LA SALUD PERSONAL SE CONSIDERARÁ COMPRENDIDA DENTRO DE LA INTIMIDAD PERSONAL. EN ESTE CASO, EL JUEZ PUEDE ORDENAR LA PUBLICACIÓN DE, SIN PERJUICIO DE LO ESTABLECIDO EN EL INCISO 5 DEL ARTÍCULO 2° DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO.

ARTÍCULO 18°

LOS CASOS ESTABLECIDOS EN LOS ARTÍCULOS 15, 16 Y 17 SON LOS ÚNICOS EN LOS QUE SE PUEDE LIMITAR EL DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, POR LO QUE DEBEN SER INTERPRETADOS DE MANERA RESTRICTIVA POR TRATARSE DE UNA LIMITACIÓN A UN DERECHO FUNDAMENTAL. NO SE PUEDE ESTABLECER POR UNA NORMA DE MENOR JERARQUÍA NINGUNA EXCEPCIÓN A LA PRESENTE LEY.

LA INFORMACIÓN CONTENIDA EN LAS EXCEPCIONES SEÑALADAS EN LOS ARTÍCULOS 15°, 16° Y 17° SON ACCESIBLES PARA EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA Y EL DEFENSOR DEL PUEBLO.

[...]

LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS QUE TENGAN EN SU PODER LA INFORMACIÓN CONTENIDA EN LOS ARTÍCULOS 15°, 16° Y 17° TIENEN LA OBLIGACIÓN DE QUE ELLA NO SEA DIVULGADA, SIENDO RESPONSABLES SI ESTO OCURRE.

EL EJERCICIO DE ESTAS ENTIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA SE ENMARCA DENTRO DE LAS LIMITACIONES QUE SEÑALA LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

2. LA COLABORACIÓN CON LA JUSTICIA Y LA OBLIGACIÓN DE LA DENUNCIA

La colaboración con la justicia, y la correspondiente obligación de denuncia, tiene sustento en el bien jurídico administración de justicia.

La justicia como valor se encuentra reconocida en la Constitución y su vulneración cuenta con sanción penal:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ	ARTÍCULO 44° SON DEBERES PRIMORDIALES DEL ESTADO: DEFENDER LA SOBERANÍA NACIONAL; GARANTIZAR LA PLENA VIGENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS; PROTEGER A LA POBLACIÓN DE LAS AMENAZAS CONTRA SU SEGURIDAD; Y PROMOVER EL BIENESTAR GENERAL QUE SE FUNDAMENTA EN LA JUSTICIA Y EN EL DESARROLLO INTEGRAL Y EQUILIBRADO DE LA NACIÓN. TÍTULO IV - CAPÍTULO VIII - PODER JUDICIAL
CÓDIGO PENAL 	ARTÍCULO 407° EL QUE OMITIÓ COMUNICAR A LA AUTORIDAD LAS NOTICIAS QUE TENGA ACERCA DE LA COMISIÓN DE ALGÚN DELITO, CUANDO ESTÉ OBLIGADO A HACERLO POR SU PROFESIÓN O EMPLEO, SERÁ REPRIMIDO CON PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD NO MAYOR DE DOS AÑOS. SI EL HECHO PUNIBLE NO DENUNCIADO TIENE SEÑALADO EN LA LEY PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD SUPERIOR A CINCO AÑOS, LA PENA SERÁ NO MENOR DE DOS NI MAYOR DE CUATRO AÑOS. SI LA OMISIÓN ESTÁ REFERIDA A LOS DELITOS DE GENOCIDIO, TORTURA O DESAPARICIÓN FORZADA, LA PENA SERÁ NO MENOR DE DOS NI MAYOR DE SEIS AÑOS.

EXISTE UN PRECEDENTE JUDICIAL INTERNACIONAL SOBRE LA MATERIA

En 1996 una médica peruana fue detenida por cargos de delito de terrorismo cuando finalizaba sus labores como pediatra en el Instituto Peruano de la Seguridad Social (hoy ESSALUD). Fue procesada por un tribunal compuesto por jueces "sin rostro" que la condenó, el 21 de noviembre de ese año, a la pena de 20 años de prisión en virtud de lo dispuesto en el Decreto Ley No. 25.475. Dicha sentencia fue confirmada por la ejecutoria de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República el 8 de junio de 1998.

La sentencia condenatoria de fecha 21 de noviembre de 1996 sostuvo lo siguiente:

"[...] RESPECTO DE LOS MÉDICOS CUYA RESPONSABILIDAD ESTÁ ACREDITADA, SI BIEN COMO PROFESIONAL DE LA SALUD ESTABAN OBLIGADOS A USAR SU CIENCIA A FAVOR DE QUIEN LA NECESITA, SIN DISTINCIÓN ALGUNA, VELANDO POR LA VIDA HUMANA, HACIENDO CASO OMISO A CREDOS POLÍTICOS RELIGIOSOS, LAS SINDICACIONES CONTRA ELLOS NO SON SIMPLEMENTE POR HABER ACTUADO COMO MÉDICOS EN FAVOR DE ELEMENTOS TERRORISTAS, PUES DE SER ASÍ, NO SERÍA DELITO, SINO QUE CUANDO UN GALENO TIENE LA SIMPLE PRESUNCIÓN O EL CONOCIMIENTO DEL ORIGEN ILÍCITO DE LAS LESIONES CAUSADAS A UN INDIVIDUO, ESTÁ OBLIGADO A DENUNCIAR EL HECHO O PONERLO EN CONOCIMIENTO DE LAS AUTORIDADES PARA QUE REALICEN LAS INVESTIGACIONES RESPECTIVAS [...]" (CURSIVA PROPIA)

Este caso fue llevado ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y, el 18 de noviembre de 2004, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió sentencia dictaminando que el Estado Peruano violó el principio de legalidad establecido en el artículo 9 de la Convención Americana por, entre otras cosas, imponer a los/as médicos/as la obligación de denunciar posibles conductas delictivas de sus pacientes con base en la información que obtengan en el ejercicio de su profesión¹. Al respecto, señaló en los párrafos de la sentencia que se citan:

97. [...] La Corte considera que la información que el médico obtiene en ejercicio de su profesión se encuentra privilegiada por el secreto profesional. Por ejemplo, el Código Internacional de Ética Médica de la Asociación Médica Mundial dispone que "el médico debe guardar absoluto secreto de todo lo que se le haya confiado, incluso después de la muerte del paciente".

¹ CORTE IDH. CASO DE LA CRUZ FLORES VS. PERÚ. FONDO, REPARACIONES Y COSTAS. SENTENCIA DE 18 DE NOVIEMBRE DE 2004. SERIE C NO. 115.

98. En este sentido, la Constitución del Perú de 1993, que prevalece sobre cualquier otra norma interna del ordenamiento jurídico peruano, establece en su artículo 2.18 que toda persona tiene derecho a mantener reserva sobre sus convicciones políticas, filosóficas, religiosas o de cualquier otra índole, así como a guardar el secreto profesional.

99. A su vez, el Código de Procedimientos Penales dispone en su artículo 141 que “no podrán ser obligados a declarar: 1. los eclesiásticos, abogados, médicos, notarios y obstetrices, respecto de los secretos que se les hubiera confiado en el ejercicio de su profesión”.

100. El Comité de Derechos Humanos ya ha recomendado que leyes nacionales sean modificadas en el sentido de proteger la confidencialidad de la información médica.

101. La Corte considera que los médicos tienen un derecho y un deber de guardar confidencialidad sobre la información a la que tengan acceso en su condición de médicos.

102. En consecuencia, a la luz de las consideraciones precedentes, el Tribunal estima que al dictar la sentencia de 21 de noviembre de 1996 el Estado incurrió en una violación del principio de legalidad, por: [...] por imponer a los médicos la obligación de denunciar posibles conductas delictivas de sus pacientes con base en la información que obtengan en el ejercicio de su profesión.

103. En razón de todo lo anteriormente expuesto, la Corte considera que el Estado violó el principio de legalidad establecido en el artículo 9 de la Convención Americana, en perjuicio de la señora De La Cruz Flores.

Según el Código Procesal Constitucional vigente, el contenido y alcances de los derechos constitucionales deben interpretarse de conformidad con las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos. En este sentido, **la interpretación hecha por la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la ilegalidad de la imposición a médicas/os de denunciar a sus pacientes es vinculante para el Estado Peruano y conmina a que el artículo 30° de la LGS sea derogado o reformado.** Han pasado más de cinco años desde que se emitió esta sentencia y los fundamentos de la misma no han sido considerados en el ámbito interno.

¿CÓMO SE SOLUCIONA EL CONFLICTO?⁴

Cuando existe incompatibilidad entre derechos y/o bienes constitucionales debe tenerse en cuenta varios aspectos:

1. Que ningún derecho o bien protegido constitucionalmente es absoluto⁵.
2. Que la interpretación de la Constitución no se hace por partes de forma aislada y literal, sino que debe leerse todo su contenido de modo conjunto de modo que se eviten contradicciones, debe leerse la Constitución como un todo orgánico. Esto se conoce como *principio de unidad de la Constitución*⁶.
3. Que toda aparente tensión entre las propias disposiciones constitucionales debe ser resuelta sin "sacrificar" ninguno de los valores, derechos o principios en conflicto, y teniendo presente que todo precepto constitucional debe ser reconducido a la protección de los derechos fundamentales. Esto se conoce como *principio de concordancia práctica*⁷.
4. Que para determinar la constitucionalidad de una norma que limita un derecho fundamental debe analizarse si los límites que impone superan el test de razonabilidad y de proporcionalidad⁸. Esto implica evaluar:
 - 4.1 Si la norma tiene un fin legítimo (razonabilidad).
 - 4.2 Si la norma sirve para conseguir el fin que se persigue (adecuación).
 - 4.3 Si no existe ningún otro medio alternativo que asegure, por lo menos, la misma capacidad para alcanzar el objetivo y que afecte menos el derecho afectado (necesidad).
 - 4.4 Si hay equilibrio entre los beneficios que se obtienen y los daños a los derechos o bienes que resulten limitados (proporcionalidad en sentido estricto o ponderación).

⁴ TOMADO DE GARCÍA COBIÁN CASTRO, ERIKA. OB. CIT. PP. 23-31.

⁵ SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXPEDIENTE N° 00010-2007-PA/TC, FUNDAMENTO 3.

⁶ SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXPEDIENTE N° 04747-2007-PHC/TC, FUNDAMENTO 5 Y SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXPEDIENTE N. ° 5854-2005-PA/TC, FUNDAMENTO 12.

⁷ IBÍDEM.

⁸ SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXPEDIENTE N° 2235-2004-AA/TC, FUNDAMENTO 6.

¿CÓMO SE SOLUCIONA EL CONFLICTO?

Analicemos la constitucionalidad de lo dispuesto por el artículo 30° de la Ley General de Salud según los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional peruano:

- **¿EXISTE UN FIN LEGÍTIMO?** Sí, pues la justicia es un bien protegido por el orden constitucional.
- **¿LA DISPOSICIÓN SIRVE PARA EL FIN QUE SE PERSIGUE?** Sí, pues la medida contribuye a la persecución de los delitos.
- **¿ES UNA DISPOSICIÓN NECESARIA, PUES NO EXISTE OTRA MEDIDA IGUALMENTE EFICAZ PARA EL CUMPLIMIENTO DEL FIN Y QUE AFECTE MENOS EL OTRO DERECHO EN CONFLICTO?** No, porque la administración de justicia puede garantizarse a través de otros medios.
- **¿ES UNA NORMA PROPORCIONAL?** No, porque el beneficio que se obtiene es menor a los daños que se producen con la vigencia de la norma.

LA VULNERACIÓN AL DEBER/DERECHO AL SECRETO PROFESIONAL TIENE UN IMPACTO SUMAMENTE NEGATIVO EN EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN MÉDICA Y EN EL ACCESO A LA SALUD DE LAS PERSONAS.

En cuanto al impacto negativo en el ejercicio de la profesión médica, en su voto razonado en la sentencia en el caso *De la Cruz Flores vs. Perú* tramitado ante la Corte Interamericana⁹, el juez Sergio García Ramírez ha desarrollado las implicancias negativas en el ejercicio de la profesión médica de la obligación impuesta a los/as médicos/as de denunciar a sus pacientes:

8. [...] El Estado no puede vulnerar la protección de la salud y la vida que los médicos tienen a su cargo, a través de normas o interpretaciones de éstas que disuadan al médico de cumplir su deber, sea porque lo amenacen con la aplicación de una pena, amenaza que pudiera inhibir la prestación del servicio médico, sea porque lo induzcan a hacer distinciones contrarias a los principios de igualdad y no discriminación, sea porque lo obliguen a desviarse de la función que les corresponde y asumir otra, que entre en conflicto con aquélla, proponga dilemas inaceptables o altere de raíz la relación entre el médico y el paciente, como sucedería si se obligara al médico a constituirse en denunciante –o delator– de los pacientes que atiende. Otro tanto sucedería, en su propio ámbito, si se forzara al abogado a denunciar los hechos ilícitos en que ha incurrido su cliente, de los que se entera a través de la relación de asistencia y defensa, o al sacerdote a revelar los secretos que le son confiados por medio de la confesión.

⁹ CORTE IDH. CASO DE LA CRUZ FLORES VS. PERÚ. FONDO, REPARACIONES Y COSTAS. SENTENCIA DE 18 DE NOVIEMBRE DE 2004. SERIE C NO. 115.

9. En ningún caso se trata de impedir la persecución legítima de conductas ilícitas, que deben ser combatidas por medios idóneos, sino de mantener cada relación social en el cauce que le corresponde, no sólo para bien privado, sino también –y quizás ante todo– para bien público. El fiscal y el investigador deben llevar adelante las indagaciones a las que se hallan obligados, en virtud de la función que ejercen. **El médico, el abogado defensor, el sacerdote deben hacer otro tanto, con plena salvaguarda del Estado, en el ejercicio de la misión que les incumbe y que ciertamente no es la investigación de los delitos y la persecución de los infractores.** Sobra describir la crisis que traería consigo la subversión de los roles profesionales y sociales y la tácita incorporación de médicos, defensores y sacerdotes a las filas de la policía. **Si se protege la comunicación confidencial entre el abogado y el inculcado, que está al abrigo de interferencias, y se concede que el sacerdote no está obligado a violar el secreto de confesión –que constituye, inclusive, un rasgo esencial de esta comunicación específica, que los creyentes consideran sacramental– la misma consideración, por lo menos, se debe poner en la relación entre el médico y el enfermo.**

Este último razonamiento del juez García Ramírez es relevante para el análisis de la proporcionalidad en sentido estricto: **el artículo 30° de la LGS crea una distinción injustificada entre los profesionales sujetos al secreto profesional, pues a las/os abogadas/os y sacerdotes no se les impone obligación similar a la que se impone a médicas/os pese a que se trata de situaciones análogas.**





A continuación, el juez de la Corte Interamericana continúa desarrollando la naturaleza del deber/derecho del secreto profesional en el ejercicio de la profesión médica:

10. La idea de que el médico está obligado a atender a todas las personas, por igual, sin entrar en calificaciones acerca de su condición moral o legal, y de que la atención de la salud constituye un deber del facultativo, y simultáneamente un derecho, así como la admisión del secreto médico acerca de las revelaciones del paciente, vienen de tiempo atrás y se han asentado con firmeza en varios de los más notables instrumentos ético-jurídicos de esa profesión, que contemplan, entre otros extremos, las particularidades de la relación entre médico y paciente y las características de la lealtad que aquél debe a éste. [...]

Por último, el juez García Ramírez recuerda que si bien la finalidad de la obligación de denunciar es legítima, toda medida debe respetar los derechos que sustentan un Estado de Derecho:

14. [...] Es evidente que el Estado debe proteger a los individuos y a la sociedad frente a la agresión dirigida contra sus bienes jurídicos, así como preservar las instituciones democráticas. También lo es, desde la perspectiva de los derechos humanos, que esa protección se debe ejercer con observancia de las condiciones que caracterizan a un Estado de Derecho.

¿CONFIDENCIALIDAD O JUSTICIA?
LA REGULACIÓN DEL DEBER/DERECHO
AL SECRETO PROFESIONAL MÉDICO
EN EL PERÚ Y SUS IMPLICANCIAS
EN EL DERECHO A LA SALUD

PROYECTO DE LEY PARA LA MODIFICACIÓN DEL **ARTÍCULO 30°** DE LA LEY GENERAL DE SALUD

El 20 de febrero de 2009, el Grupo Parlamentario Unión por el Perú, a iniciativa del congresista Alberto Escudero Casquino, presentó el Proyecto de Ley N° 3040/2008-CR que plantea modificar el artículo 30 de la Ley General de Salud.

La iniciativa de ley recoge la posición del Colegio Médico del Perú y la preocupación de organizaciones de la sociedad civil como PROMSEX que, con anterioridad, plantearon cuestionamientos a la constitucionalidad de la norma.

La fórmula legal del proyecto de ley plantea que la redacción del artículo 30° de la LGS quede como sigue:

LEY GENERAL DE SALUD

ARTÍCULO 30. LOS MÉDICOS QUE BRINDEN ATENCIÓN A UNA PERSONA AFECTADA EN SU SALUD O INTEGRIDAD PERSONAL, POR CAUSA O CON OCASIÓN DE UN SUPUESTO HECHO DELICTIVO, ESTÁN AMPARADOS POR EL SECRETO PROFESIONAL; DEBIENDO PONER LA INFORMACIÓN RELACIONADA CON TALES HECHOS, EN CONOCIMIENTO DE LA AUTORIDAD COMPETENTE, CUANDO CON ELLO SE PUEDA EVITAR LA COMISIÓN DE UN HECHO DELICTIVO FUTURO, GRAVE Y CIERTO.





¿CONFIDENCIALIDAD O JUSTICIA?
LA REGULACIÓN DEL DEBER/DERECHO
AL SECRETO PROFESIONAL MÉDICO
EN EL PERÚ Y SUS IMPLICANCIAS
EN EL DERECHO A LA SALUD

Esta nueva redacción debe ser compatibilizada con la única excepción al secreto profesional contemplada en el nuevo Código de de Ética y Deontología del Colegio Médico del Perú:

CÓDIGO DE DE ÉTICA Y DEONTOLOGÍA DEL COLEGIO MÉDICO DEL PERÚ

ARTÍCULO 91°. EL MÉDICO TRATANTE QUE TIENE CONOCIMIENTO DE LA CONDICIÓN PATOLÓGICA DE UN PACIENTE QUE PUEDA RESULTAR EN DAÑO A TERCERAS PERSONAS, QUEDA EXIMIDO DE LA RESERVA CORRESPONDIENTE EN TODO CUANTO SE REFIERA ESTRICTAMENTE A DICHA CONDICIÓN, A FIN DE EVITAR QUE EL DAÑO SE PRODUZCA.

De aprobarse el proyecto de ley N° 3040/2008-CR, debe entenderse que el deber/derecho del secreto profesional está protegido en todo contexto, salvo que conozca información que pueda evitar un daño a otras personas, como la que se desprende ciertas condiciones patológicas que pueden afectar gravemente la salud de terceros; en estos casos, se evitaría un delito de lesiones graves.

El proyecto de ley N° 3040/2008-CR representa un importante avance para que el Estado peruano cumpla con su obligación de modificar una norma de contenido inconstitucional que ha estado vigente más de doce años y que vulnera con ello derechos /deberes de las/los profesionales médicos y derechos fundamentales de un sector importante de la población.

CONCLUSIONES

1. El artículo 38° de la Constitución Política del Perú señala que todos los/as peruanos/as tienen el deber de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación. Asimismo, el artículo 138° consagra el *principio de primacía constitucional* que implica que debe preferirse las normas constitucionales sobre normas de rango inferior que sean opuestas¹⁰. **Ambos artículos habilitan a médicas y médicos a no aplicar la obligación que les impone el artículo 30° de la Ley General de Salud, por ser inconstitucional.**
2. La conclusión de que esta norma vulnera derechos humanos ha sido recogida en los fundamentos n° 96 al 103 de la **sentencia en el caso De la Cruz Flores vs. Perú** en la que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado que **la obligación de denuncia impuesta a médicas/os respecto de posibles conductas delictivas de sus pacientes vulnera el principio de legalidad** consagrado en el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos.
3. El Colegio Médico del Perú ha asumido una defensa irrestricta del secreto profesional y ha tomado posición respecto al artículo 30° de la LGS señalando su inconsistencia respecto de la Constitución Política del Perú¹¹.
4. El Congreso de la República debe discutir el Proyecto de Ley N° 3040/2008-CR y proceder a su aprobación a fin que el ordenamiento legal interno sea consistente con la Constitución Política y respetuoso de las sentencias emanadas de órganos de justicia internacional.



¹⁰ SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL EXPEDIENTE 2502-2005-HC/TC, FUNDAMENTO 14.

¹¹ COLEGIO MÉDICO DEL PERÚ. *TALLER SOBRE DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS*. LIMA: CMP, MARZO DE 2007. P. 20.

WWW.PROMSEX.ORG

PROMSEX
Centro de Promoción y Defensa de los
Derechos Sexuales y Reproductivos



Planned Parenthood®
Federation of America, Inc.

INTERNATIONAL



Pathfinder
INTERNATIONAL