

---

**Fecha                      Actuaciones judiciales**

---

En Portoviejo, domingo veinte y uno de julio del dos mil diecinueve, a partir de las nueve horas y cuarenta y cuatro minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: GILER BRAVO DELYZ NARCISA en el correo electrónico arq.delysgiler@hotmail.com. INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL EN CALIDAD DE DIRECTOR GENERAL DEL IEES en el correo electrónico procdpmanabi@iess.gob.ec, vrhoc@iess.gob.ec. PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO en el correo electrónico fj-manabi@pge.gob.ec, arq.delysgiler@hotmail.com, rdpavon@dpe.gob.ec, slgutierrez@dpe.gob.ec, jvillegas@dpe.gob.ec, fzambranoa@pge.gob.ec, vzamora@pge.gob.ec, rrobalino@pge.gob.ec, en el casillero electrónico No. 00413010009 del Dr./Ab. PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO - MANABÍ - PORTOVIEJO - 0009 MANABÍ

**20/07/2019                      ACEPTAR ACCIÓN****11:13:00**

Portoviejo, sábado 20 de julio del 2019, las 11h13,

VISTOS.- ANTECEDENTES.- Comparece la señora DELLIZ NARCISA GILER BRAVO, de 59 años de edad, domiciliada en esta ciudad de Portoviejo, de correo electrónico arq.delysgiler@hotmail.com, cédula 090722038-8, de estado civil viuda; y presenta acción de protección e indica, la acción de protección, con la finalidad de obtener la tutela y protección mi nuestro derecho constitucional a la salud. Comparezco patrocinada por los abogados Jenny del Rocío Villegas Álava, en calidad de Coordinadora General Defensorial Zonal 4 de la Defensoría del Pueblo del Ecuador, conforme queda acreditado con la copia certificada de la acción de personal N° 1329- 2019 quédese adjunta a la presente, Rubén Pavón Pérez y Sergio Gutiérrez Gorozabel, servidores de esta misma institución, conforme lo previsto en el Art. 215 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y Art. 39 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Los autorizo a ejercer mi defensa ya presentar cuanto escrito sea necesario dentro de la presente causa hasta su culminación. I.- Identificación del legitimado pasivo.- La entidad accionada es: El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (de ahora en adelante IEES), representado legalmente, por Miguel Ángel Loja Llanos, en calidad de Director General del IEES, o quien ocupe dicho cargo actualmente. Cuéntese con la Procuraduría General del Estado, a través de su Director Regional en Manabí, Dr. Franklin Zambrano Llor. Descripción de la omisión del prestador de servicio público que viola derechos constitucionales. Autoridad judicial la presente acción es presentada con la finalidad de obtener la protección y tutela de mi derecho humano a la salud, seguridad social e integridad personal, como persona beneficiaria y usuaria de los servicios de salud que brinda el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (de ahora en adelante IEES). Como puede apreciar de la historia clínica N° 573403 y de la certificación médica que adjunto a la presente vendrá a su conocimiento su autoridad que padezco de LUPUS ERIMATOSO SISTÉMICO (M329), SÍNDROME DE SJOGREN y ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, siendo tratada médicamente en el Hospital General Portoviejo del IEES, y bajo la supervisión actual de la médico tratante Dra. Yelena Sánchez Cantos, Médica Reumatóloga de dicha casa hospitalaria. Parte de mi tratamiento médico ha sido realizado con ampollas del medicamento RITUXIMAB en su presentación MABTHERA. Sin embargo, éste se vio interrumpido en el mes de marzo del 2019, mes en el que tenía que aplicarme una nueva dosis de la medicina, pero debido a que no había en stock en dicho hospital, me vi obligada a esperar a que se lo adquiriera (PRIMERA VULNERACIÓN: interrupción del tratamiento médico por desabastecimiento, violándose el principio de continuidad). Luego de varios días me acerqué al hospital para averiguar si ya habían adquirido la medicina, se me comunicó que sí, pero me encontré con la novedad que el medicamento adquirido no era RITUXIMAB - MABTHERA, sino RITUXIMAB - TRUXIMA (SEGUNDA VULNERACIÓN: violación principio de no intercambiabilidad continuidad), es decir, el IEES adquirió un medicamento biosimilar. Además, se me comunicó que para su aplicación debía suscribir un consentimiento informado para que bajo mi responsabilidad sea suministrado y aplicado el mismo. Su autoridad judicial, con tal cambio mi tratamiento se va a ver afectado, por lo que no estoy dispuesta a que se me aplique esa medicina, sino seguir con mi tratamiento anterior. Debo indicar que no soy la única paciente que se encuentra en ésta situación, de hecho ya existe un antecedente en donde otros pacientes por tal interrupción y cambio presentaron una acción de protección, la cual fue signada con el número 13371201900105 y declarada procedente. Específicamente en el caso del cambio del medicamento RITUXIMAB de MABTHERA a TRUXIMA para pacientes con LUPUS, en el fallo se indica: “Esta apreciación se halla plenamente corroborada con las declaraciones juradas de los médicos del IEES tratantes de algunos de los afiliados legitimados activos de la presente ACCIÓN de PROTECCIÓN, que a continuación se enfatizan en su parte pertinente y medular, configurando la vulneración de los derechos fundamentales de los pacientes afectados: Dra. DAYSY YELENA SÁNCHEZ CANTOS, quien manifestó que el cambio de medicación en los pacientes puede generar reacciones en los misma, y causar INMUNOGENESIDAD, esto es, una reacción al cambio de la medicación; que los pacientes se han mantenido estables dentro de sus enfermedades y que someterlos a una nueva medicación, es algo incierto para su salud, indicando que dos de los pacientes no se han aplicado la nueva medicina ante tal situación con el consiguiente riesgo para su salud. La Dra. MARÍA AMADA BARCIA CANSINO, quien en forma categórica y meridiana declara que para el caso de personas afectadas con LUPUS Síndrome de SJOGREN Bar no haber estudios, no recomendaría la INTERCAMBIABILIDAD de medicación;” Ello lo puede verificar su señoría en la página de consulta de causas de la Función Judicial. No es que sea alarmista por el cambio del medicamento a un biológico, sino que existe criterio médico que no recomienda tal cambio por no haber evidencia científica en el caso de LUPUS. Es más, tal cambio puede producir afectaciones a mi salud, lo que se traduce en sufrimiento, con la consecuente violación a mi derecho a 4 presets personal. En claro debemos tener que una cosa es iniciar un tratamiento mb a con un medicamento, sea éste genérico o

biosimilar, y otra es que a medio tratamiento el medicamento inicialmente suministrado sea cambiado sin justificativo médico alguno. En el presente caso tal cambio no se debió a una orden de mi médica tratante, simplemente se adquirió administrativamente un biosimilar, sin considerarse el riesgo a, desarrollar inmunogenesidad. Cabe indicar que la inmunogenicidad se define como la capacidad de una  $\zeta$ terminada sustancia, en este caso los medicamentos biológicos, para generar respuestas inmunes por ejemplo eventos adversos o problemas en la efectividad del medicamento. La efectividad puede disminuir cuando se generan anticuerpos frente al medicamento biológico que neutralizan su acción o aceleran su eliminación. El tratamiento de pacientes con medicamentos biológicos puede resultar en respuestas inmunes | variadas en la mayores los casos inofensivos, como la generación de anticuerpos sin aparente manifestación clínica, pero algunos casos pueden tener efectos adversos graves. Debo arriesgarme y aplicarme el biológico adquirido, simplemente porque administrativamente no tuvieron la cautela de dar continuidad a mi tratamiento?,  $\zeta$ tal interrupción y no continuidad es acorde al derecho a la salud? Su autoridad judicial, tal cambio, que ha dado lugar a que se interrumpa el tratamiento, por los riesgos que el suministro del medicamento reemplazante pueda representar; lo que sumado a que previamente por cuestiones administrativas ya el tratamiento se había interrumpido por la no disponibilidad del mismo en la fecha en que debía serme aplicado, resulta en una evidente vulneración al derecho a la salud y se constituye en una seria amenaza al derecho a la integridad personal y a la vida, conforme se expone a continuación.IV.- Derechos constitucionales que están siendo vulnerados por la autoridad pública.- El Ecuador de acuerdo al Art. 1 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) es un Estado constitucional de Derechos y Justicia, lo que implantó un cambio radical en lo que a tratamiento de derechos humanos se refiere. Propiamente, las obligaciones estatales de respetar, garantizar y proteger los derechos humanos se han constituido en el principio y fin del accionar estatal; tanto así, que en el Art. 3 numeral 1 de la CRE se establece como fin primordial del Estado garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes. Es por ello que en el numeral 3 del artículo 11 de la CRE se ordena que "El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos lserán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte."; y, en su artículo 424 se establece que la Constitución es la norma suprema y en su artículo 426, se repite el  $\zeta$ enunciado de que las autoridades administrativas o judiciales están en la obligación de aplicar directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos Derechos de las personas que sufren de enfermedades catastróficas o de alta complejidad - PROTECCIÓN ESPECIAL En la Constitución de la República del Ecuador se consagra que: "Art. 35.-, Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan  $\zeta$ de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria: recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad." Art. 50.- El Estado garantizará a toda persona que sufra de enfermedades catastróficas o de alta complejidad el derecho a la atención especializada y gratuita e todos los niveles, de manera oportuna y preferente. " Ello notablemente se refiere a la atención oportuna e integral que se debe brindar a las personas que viven con enfermedades catastróficas, como en mi caso, ya que Soy paciente con enfermedad renal crónica, conforme lo podrá evidencia con la copia certificada de la historia clínica N\* 573403, y de una enfermedad rara como el lupus, lo que debe ser interpretado a la luz de los derechos a la salud, seguridad social, integridad personal y vida. Derecho a la salud y beneficios de la seguridad social. Respecto al derecho a la salud, en el artículo 32 de la Constitución se ha establecido que: "La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos, el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, el ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir. El Estado garantizará este derecho mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión Ravogramas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional". Nuestra Corte Constitucional en la sentencia N\* 364-16-SEP-CC, CASO N\* 1470-14-EP, página 28, ha señalado respecto a este derecho, que: "...el derecho a la salud constituye un derecho de contenido complejo o diverso, en tanto no puede ser considerado únicamente como la ausencia de enfermedad en un momento determinado;| sino que, implica también la obligación que tiene el Estado de actuar de forma preventiva por medio de servicios y prestaciones que permitan un desarrollo adecuado de las capacidades físicas y psíquicas de los sujetos protegidos, así como brindar atención médica, tratamiento de enfermedades y suministro de medicamentos a las lona que se ven afectadas en su condición de salud. De igual forma, el derecho a la salud impone la obligación al Estado, por un lado, de fortalecer los servicios de salud pública y por otro, de asegurar las condiciones para que los ciudadanos puedan acceder] de manera permanente a servicios de salud de calidad y calidez sin ningún tipo de exclusión. Por tanto, resulta necesario que el Estado trabaje en el diseño y construcción de políticas públicas que garanticen la promoción y atención integral de los servicios depgalud. "(El resaltado me pertenece) Como se puede apreciar a continuación, este derecho también se encuentra reconocido en la normativa internacional de derechos humanos, así en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en su artículo 11 se ha establecido: "Toda persona tiene derecho de que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la

alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan 5 recursos públicos y los de la comunidad" En el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el artículo 10 se señala: "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 Estados" En el Art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, se establece 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 alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. "; concordantemente, en el artículo 1º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se reconoce el derecho a la salud física y mental, estableciéndose en su literal d) del numeral 2do como medida que deben adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho: "La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad." En desarrollo al contenido del derecho a la salud, en la Observación General N° 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud-Art. 12", el Comité ha indicado que: "1. La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. La efectividad del derecho a la salud se puede alcanzar mediante numerosos procedimientos complementarios, como la formulación de políticas en materia de salud, la aplicación de los programas de salud elaborados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) o la adopción de instrumentos jurídicos concretos, Además, el derecho a la salud abarca determinados componentes aplicables en virtud de la ley". Nótese que no solo se ha reconocido este derecho, sino que se ha impuesto la obligación al Estado que adopte políticas e instrumentos jurídicos concretos que desarrollen, garantice protejan al mismo. Al respecto, en el Art. 359 y siguientes de la Constitución de la República del Ecuador se ha establecido lo siguiente: "Art. 358.- El sistema nacional de salud tendrá por finalidad el desarrollo, protección y recuperación de las capacidades y potencialidades para una vida saludable e integral, tanto individual como colectiva, y reconocerá la diversidad social y cultural. El sistema se guiará por los principios generales del sistema nacional de inclusión y equidad social, y por los de bioética, suficiencia e interculturalidad, con enfoque de género y generacional. Art. 359.- El sistema nacional de salud comprenderá las instituciones, programas, políticas, recursos, acciones y actores en salud; abarcará todas las dimensiones del derecho a la salud; garantizará la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación en todos los niveles; y propiciará la participación ciudadana y el control social. Art. 360.- El sistema garantizará, a través de las instituciones que lo conforman, la promoción de la salud, prevención y atención integral, familiar y comunitaria, con base en la atención primaria de salud; articulará los diferentes niveles de atención; y promoverá la complementariedad con las medicinas ancestrales y alternativas. La red pública integral de salud será parte del sistema nacional de salud y estará conformada por el conjunto articulado de establecimientos estatales, de la seguridad social y con otros proveedores que pertenecen al Estado, con vínculos jurídicos, operativos y de complementariedad. Art. 361.- El Estado ejercerá la rectoría del sistema a través de la autoridad sanitaria nacional, será responsable de formular la política nacional de salud, y normará, regulará y controlará todas las actividades relacionadas con la salud, así como el funcionamiento de las entidades del sector. Art. 362.- La atención de salud como servicio público se prestará a través de las entidades estatales, privadas, autónomas, comunitarias y aquellas que ejerzan las medicinas ancestrales alternativas y complementarias. Los servicios de salud serán seguros, de calidad y calidez, y garantizarán el consentimiento informado, el acceso a la información y la confidencialidad de la información de los pacientes. Los servicios públicos estatales de salud serán universales y gratuitos So todos los niveles de atención y comprenderán los procedimientos de diagnóstico, tratamiento, medicamentos y rehabilitación necesarios. Art. 363.- El Estado será responsable de: ...7. Garantizar la disponibilidad y acceso a medicamentos de calidad, seguros y eficaces, regular su comercialización y promover la producción nacional y la utilización de medicamentos genéricos que respondan a las necesidades epidemiológicas de la población. En el acceso a medicamentos, los intereses de la salud pública prevalecerán sobre los económicos y comerciales..." Debiéndose indicar que la Corte Constitucional Colombiana en la sentencia T-381/16,<sup>1</sup> dotando de contenido a este derecho ha señalado lo siguiente: "3. Principio de continuidad en materia de salud. El principio de continuidad tiene como objeto proteger el derecho de los usuarios a recibir el medicamento o tratamiento en las condiciones y tiempo señaladas por el médico tratante y que cualquier cambio en la prescripción médica les sea informado. Al respecto, esta Corporación ha señalado que "Tal obligación se encuentra asociada con el principio de eficiencia, "previsto en el artículo 48 de la Constitución Política, y que ha sido concebido por la jurisprudencia constitucional como "la disposición del sistema para conseguir la plena realización de los fines asignados al sistema de seguridad social"? En la sentencia T-314 de 2015 se dijo: que en materia de prestación de la atención en salud, los usuarios gozan de la garantía de no interrupción del suministro del tratamiento médico iniciado. Esta es la faceta de continuidad del derecho fundamental a la salud. A propósito, en el apartado [4.4.6.4.] de la sentencia T-760 de 2008,<sup>[3]</sup> la Corte sostuvo que todos los usuarios del Sistema Público de Salud tienen derecho a acceder a los servicié<sup>2</sup> que requieran (medicamentos, procedimiento o exámenes), en la cantidad ordenada [por el médico tratante, con la calidad necesaria para el restablecimiento de su salud, y sin que existan interrupciones injustificadas en el

suministro. "Hay que agregar que la continuidad en la prestación de los servicios de salud no se protege exclusivamente en razón de los principios de efectividad y eficiencia, sino también, en virtud de su estrecha relación entre el acceso efectivo al Sistema de Salud, como servicio público, y el postulado de confianza legítima, derivado del principio de la buena fe art. 83 de la C.P.), según el cual, los ciudadanos gozan de la certeza de que su entorno no sufra modificaciones abruptas que no desarrollen un fin constitucional legítimo. En el ámbito de la salud, tal certeza se materializa en la garantía de que a los afiliados no se les interrumpirá injustificadamente su tratamiento médico." En ese orden de ideas, la continuidad en la prestación del servicio de salud también conlleva el derecho del paciente de recibir la misma presentación del medicamento que se le está suministrando. Si bien las entidades prestadoras y promotoras de salud pueden realizar cambios en la marca, laboratorio fabricante del medicamento que suministran a un paciente diagnosticado con una enfermedad catastrófica, éstos deben estar justificados en los criterios de calidad, seguridad, eficacia y comodidad e informados al paciente usuario. Incluso en algunos casos, el cambio de marca o laboratorio fabricante de un medicamento requiere de seguimiento médico por el impacto que puede sufrir un paciente. En efecto en la sentencia T-599 de 2015, se presentó el caso de un enfermo de VIH al cual le fue suministrado un genérico cambiándosele los medicamentos que se le suministraba para el tratamiento de la enfermedad y dicho cambio le provocó efectos secundarios tan gravosos que lo llevaron a que el paciente abandonara temporalmente el tratamiento. En la solución del caso se estableció que la promotora de salud podía realizar el cambio de la marca del medicamento cumplimiento los requisitos de calidad, seguridad, eficacia y comodidad, y adicionalmente debía hacerle seguimiento médico al paciente y en caso de que presentará complicaciones derivadas del cambio de marca del medicamento, volver al tratamiento inicial. Conclusión. Conforme a lo señalado en la parte considerativa de la sentencia, la Sala SOSLUVO que cuando un médico tratante le prescribe a un paciente el medicamento para un tratamiento de una enfermedad catastrófica en su "Denominación Común Internacional", la E.P.S. tiene la obligación de suministrarle la misma marca y laboratorio fabricante del medicamento durante el tratamiento, salvo que el médico tratante cambie tal medicamento o autorice la variación. En el caso que la E.P.S. vaya a realizar un cambio en el medicamento, debe informar al médico, explicarle la causa del cambio (la cual debe soportarse en los criterios de calidad, seguridad, eficiencia y comodidad) y las posibles consecuencias que puede tener en la salud. Éste debe autorizarlo. Además, el paciente tiene derecho a conocer el medicamento que le suministran y sus efectos, a que este le sea suministrado en la misma presentación durante el tratamiento porque los medicamentos utilizados para tratar enfermedades catastróficas suelen tener efectos secundarios "fuertes", como en el caso de imatinib[51], por lo cual, una vez el paciente se ha adaptado al tratamiento, tiene derecho a que no se lo modifique sin autorización de su médico." Nótese que dicho fallo se refiere a las repercusiones que puede implicar el no inicio oportuno del tratamiento médico, la demora del suministro de los medicamentos prescritos por los/as médicos/as tratantes, incluso el cambio de marca o, laboratorio fabricante de los medicamentos. Estableciendo la Corte que el no suministro Oportuno del medicamento conlleva consecuencias en muchos casos irreparables; que si la prestadora del servicio de salud decide realizar un cambio en el medicamento, debe informar al médico, explicarle la causa del cambio (la cual debe soportarse en los criterios de calidad, seguridad, eficiencia y comodidad) y las posibles consecuencias que puede tener en la salud, debiendo el médico autorizarlo; de igual manera, el cambio de marca o laboratorio fabricante podría generar efectos secundarios gravosos que den lugar al abandono del tratamiento; y, el paciente tiene derecho a conocer el medicamento que le suministran y sus efectos, a que este le sea suministrado en la misma presentación durante el tratamiento porque los medicamentos utilizados para tratar enfermedades catastróficas suelen tener efectos secundarios "fuertes", por lo cual, una vez el paciente se ha adaptado al tratamiento, tiene derecho a que no se lo modifique sin autorización de su médico. Que es justamente lo que solicito, que se garantice mi derecho a la salud, integridad personal y vida, no exponiéndome a las consecuencias negativas que pueden generarse por el cambio a un medicamento biosimilar, marca o presentación de los medicamentos, debiéndose dar continuidad al tratamiento con la medicación en la presentación, marca o laboratorio que le era suministrada inicialmente. | El derecho a la salud es un derecho en el que es fácil identificar su interdependencia con otros derechos (Art. 11 numeral 6 de la CRE). He aquí donde se vincula también al derecho a la seguridad social previsto en el Art. 34 de la CRE y Art. 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ya que este derecho incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, sin discriminación, con el fin de obtener protección, entre otras, en contra de los gastos excesivos de atención de salud, por lo cual la cobertura que se le brinde debe ser integral. De esta manera en la CRE se ha establecido: ¿ "Art. 369- El seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley. Las prestaciones de salud de las contingencias de enfermedad y maternidad se brindarán a través de la red pública integral de salud. (...) Art. 370.- El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, entidad autónoma regulada por la ley, sé responsable de la prestación de las contingencias del seguro universal obligatorio a sus afiliados." Respeto a este derecho en la Observación General N° 19, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "El derecho a la Seguridad Social", ha manifestado que: | "A. Elementos del derecho a la seguridad social Si bién los elementos del derecho a la seguridad social pueden variar según las diferentes; condiciones, hay una serie de factores fundamentales que se aplican en todas las circunstancias, según se indica a continuación. Al interpretar estos aspectos, debe tenerse presente que conviene considerar la seguridad social como un bien social y no principalmente como un mero instrumento de política económica o financiera. Disponibilidad - sistema de seguridad social. El derecho a la seguridad social requiere, para ser ejercido, que se haya establecido y funcione un sistema, compuesto ya sea de uno o de varios planes, que garantice las prestaciones correspondientes a los riesgos e imprevistos sociales de que se trate. Este sistema debe establecerse en el marco del derecho nacional, y las

autoridades públicas deben asumir la responsabilidad de su administración o supervisión eficaz. Los planes también deben ser sostenibles, incluidos los planes de pensiones, a fin de que las generaciones presentes y futuras puedan ejercer este derecho. Riesgos e imprevistos sociales 12, El sistema de seguridad social debe abarcar las siguientes nueve ramas principales de la seguridad social Atención de salud. Los Estados Partes tienen la obligación de garantizar que se establezcan sistemas de salud que prevean un acceso adecuado de todas las personas a los servicios de salud. En los casos en que el sistema de salud prevé planes privados o mixtos, estos planes deben ser asequibles de conformidad con los elementos esenciales enunciados en la presente observación general. El Comité señala la especial importancia del derecho a la seguridad social en el contexto de las enfermedades endémicas, como el VIH/SIDA, la tuberculosis y el paludismo, y la necesidad de proporcionar acceso a las medidas preventivas y curativas. Enfermedad Deben proporcionarse prestaciones en efectivo durante los períodos de pérdidas de ingresos a las personas imposibilitadas de trabajar por razones de salud. Los períodos prolongados de enfermedad deben dar derecho a percibir prestaciones de invalidez. “Como puede apreciarse el Estado ecuatoriano es responsable de garantizar el acceso, la disponibilidad y continuidad a medicamentos de calidad, seguros y eficaces. Obligación que en el presente caso la debe cumplir el JESS, entidad que debe garantizar la plena realización del tratamiento médico integral de las enfermedades de las personas hoy afectadas. Derecho que bajo ningún concepto puede ser interpretado de manera restrictiva, sino de manera amplia, de modo tal que a través de la atención médica brindada se garantice efectivamente su derecho a la salud, y a través de éste se protejan otros derechos, como son la vida (vida digna) y la integridad física. Cabe señalar que existen dos casos más por vulneración al derecho a la salud en lo concerniente a la continuidad (no interrupción del tratamiento e intercambiabilidad de los medicamentos), en los que los juzgadores declararon procedentes las acciones de protección, señalando en lo principal: Acción de Protección N° 13283-2018-00628, sentencia expedida por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia, el 28 de mayo del 2018 a las 14h58: “Resolución. Por todo lo aportado por las partes que forman parte del universo del proceso, las pruebas antes mencionadas y del análisis de los derechos involucrados en los hechos propuestos en la presente acción de protección, se desprende que el señor VICENTE ALBERTO SUASTI ALCIVAR es una persona que padece una enfermedad catastrófica por lo que se encuentra en condición de vulnerabilidad correspondiendo al Estado en garantía del respeto a las disposiciones constitucionales y convencionales citadas con anterioridad, brindar una protección especial al accionante, por lo que este Tribunal constituido ¿2 Tribunal Constitucional estima que si bien el IESS le proporcionó en un A ncipio el medicamento prescrito por el médico tratante denominad BEVACIZUMAB- AVASTIN, brindando atención en salud y medicación necesaria de forma gratuita, al haber suspendido el otorgamiento de dicho medicamento bajo el argumento de que el mismo no está disponible por cuanto es un medicamento que no se encuentra en stock , no es una condición justificada por cuanto el establecimiento de salud en el marco del principio de responsabilidad con la efectiva vigencia de los derechos humanos, debió mantener datos y estadísticas que les permitieran detectar a tiempo la insuficiencia o agotamiento de este medicamento en sus almacenes o farmacias; y actuar oportunamente para evitar el riesgo de una posible ruptura de stock, y no tan sólo prepararse para mitigar la escases del mismo, más aun considerando que como la propias entidades accionadas Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social lo han manifestado en la audiencia pública a través de su defensa técnica, que fue suministrado el medicamento con otro nombre BEVAX que si reposa en el IESS, por cuanto la medicación que tenía que suministrarse cada 21 días era AVASTIN por no contar en stock, siendo previsible el abastecimiento y entrega a los pacientes, esto, por cuanto el acceso a medicamentos forma parte indispensable del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, conforme lo ha sosteni Q al Corte Interamericana de Derechos Humanos en la caso Gonzales Lluy y otros Ys. Ecuador, párr. 164 y el Consejo de Derechos Humanos y la antigua Comisión “4\* Derechos Humanos que han emitido resoluciones que reconocen que “el acceso a la medicación en el contexto de pandemias como las de VIH/SIDA, tuberculosis y paludismo es uno de los elementos fundamentales para alcanzar gradualmente el ejercicio pleno del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”. Al no habersele entregado la medicina por parte del 1ESS al accionante VICENTE ALBERTO SUASTI ALCIVAR, le ha ocasionado un quebranto a su salud, que ha desmejorado sus capacidades físicas y psicológicas no solo en su trabajo, sino en su vida cotidiana, mermando su capacidad para sobrellevar la enfermedad catastrófica que padece, poniendo en riesgo su vida e integridad física, por cuanto al no tomar dicha medicación ha desmejorado del estado de salud en que se encontraba mientras estaba haciendo uso del mismo y se ha complicado su estado actual. Acción de Protección, N° 13334-2018-01865, sentencia expedida por la Unidad Judicial Civil de Portoviejo, el 20 de diciembre del 2018 a las 16h53: “SÉPTIMO.- Ahora bien para determinar y resolver el problema jurídico fue necesario atender el contenido del artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que faculta al juzgador suspender la audiencia para practicar pruebas tendientes a buscar la verdad y por ende decidir sobre elementos que conlleven a practicar la Justicia que no es otra cosa que darle a cada quien lo que les corresponda, en ese sentido y ante la falta de un informe que determine fehacientemente que el cambio de medicina de los señores Boris Simón García Veliz, y Vicente Cristóbal López podría perjudicar la salud de estos o que no se permita su mejoría, para establecer aquello se requirió la presencia de la doctora Aracely Aguilar Antón, en su calidad de médico tratante del IESS y específicamente quien trata [a los afectados en la causa que nos ocupa, quien como conocedora de los hechos y del desarrollo o mejoría de los pacientes a viva voz manifestó que el segundo medicamento no ayuda a la recuperación de los señores Boris Simón García Veliz, y Vicente Cristóbal López y por ende este cambio, afecta su estado de salud, indicando además que existe la persistencia a la enfermedad de los pacientes, es decir si les ha afectado el cambio de medicina, sugiriendo que estos deben continuar su tratamiento con el medicamento BORTEZOMIB (VELCADE), para la segunda etapa con seis ciclos, debiendo iniciar cuanto antes el mismo, por otro

lado el ente accionado esto es el IESS no ha justificado la decisión unilateral que tomo sobre el cambio de medicina para los pacientes hoy accionantes, o si este coadyuvaría al mejoramiento de la salud de aquellos, esto pese a que inclusive se le fue requerida información sobre el particular, a través de varios oficios y requerimientos a los cuales no contesto sino hasta que le fue requerido por parte del Operador de Justicia en la audiencia pública e incorporada la información conforme consta a fojas a 74, 75, 76 y 77 tampoco se aprecia que dicha decisión se sustente en algún examen o parámetro que determine que el cambio del medicamento sea beneficioso o que ha desmejore la salud de los pacientes, en ese sentido debe entenderse que el derecho a la salud no solo implica la garantía del estado de entrega de medicamentos a sus asociados, sino garantizar ese derecho de buen vivir para quienes contengan enfermedades catastróficas y se encuentren en los grupos llamados vulnerables, a una salud integra que le permitan vivir adecuadamente con dignidad y con medicamentos eficientes que coadyuven a su mejoramiento, es decir una recuperación en todos los niveles conforme manda el art. 359 ibidem(...)" La interrupción del tratamiento por el no suministro oportuno de los medicamentos, le causa sufrimiento a la persona y complica su estado de salud. El cambio en el suministro de los medicamentos no se sustentó en criterios médicos, que justifiquen que el mismo contribuya a la mejoría o deterioro de la salud de los pacientes. Dos criterios importantes a considerar y que revelan el proceder sistemático del IESS en este tipo de casos y que ha dado lugar a la vulneración de derechos alegada. Derecho a la vida e integridad física No obstante que se tratan de dos derechos diferentes, se hace referencia a ellos en conjunto por el inminente riesgo de resultar afectados por la vulneración al derecho a la salud. Estos derechos están previstos en el Art. 66 numerales 2 y 3 de la CRE, respectivamente. En el ámbito internacional el derecho a la vida ha sido reconocido en el Art. 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; Art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Art. 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. De igual manera, el derecho a la integridad personal (física, psíquica y moral), ha sido reconocido en la Carta Internacional de Derechos Humanos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 7 PIDCP y Art. 5 CADH), siendo la finalidad de este derecho el proteger la dignidad y la integridad física y mental de la persona. Para las personas que adolecen de una enfermedad catastrófica o de alta complejidad, sea VIH o cáncer, inminentemente está en peligro su integridad física o su vida, ya que se ven afectadas por el no suministro de los medicamentos que son necesarios para el tratamiento de tales enfermedades; o es que ¿acaso el cáncer no es una enfermedad que por su gravedad y complejidad requiere un tratamiento continuo que no puede sujetarse a dilaciones injustificadas, ni prestarse de forma incompleta?, ¿acaso el no suministrar el medicamento recetado por el médico tratante no tiene repercusiones en las expectativas de vida del paciente? Para responder estas preguntas basta leer la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro del caso Gonzales Lluy y otros vs Ecuador, de fecha 01 de septiembre de 2015, ha manifestado: "171. En lo que respecta a la relación del deber de garantía (artículo 1.1) con el artículo 5.1 de la Convención, la Corte ha establecido que el derecho a la integridad personal se halla directa e inmediatamente vinculado con la atención a la salud humana, y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5.1 de la Convención. En este sentido, la Corte ha sostenido que la protección del derecho a la integridad personal supone la regulación de los servicios de salud en el ámbito interno, así como la implementación de una serie de mecanismos tendientes a tutelar la efectividad de dicha regulación (...)” Vía idónea, eficaz y apropiada para la protección y tutela de los derechos constitucionales de las personas pertenecientes a los grupos de atención prioritaria. De acuerdo a lo previsto en el Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador y Art. 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la Acción de Protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución e instrumentos internacionales de derechos humanos, pudiendo interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial. El Art. 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales en su numeral 3, establece que la acción de protección procede contra "Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías." La Corte Constitucional ecuatoriana en su sentencia N° 115-14-SEP-CC, cald N° 1683- 12-EP, respecto a los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, ha señalado en la página 12 y 13 lo siguiente: "A fojas 1, 34 y vuelta, 37, del expediente formado en el Juzgado Tercero de la Niñez y Adolescencia de Pichincha, caso N° 316- 2012, y fojas 23 del expediente de la Corte Provincial de justicia de Pichincha, Segunda Sala de Garantías Penales, caso N° 195-2012, se evidencia que el legitimado activo es una persona con discapacidad y adulto mayor de 83 años de edad, circunstancias que, por mandato de los artículos 3 numeral 1, 11 numeral 1 y, 35 y 36 de la Constitución de la República, exige un tratamiento y procedimiento efectivo e inmediato indubio pro actione-, esto es, la interpretación más favorable al ejercicio de las acciones que se traduce en obtener una tutela directa y eficaz de los derechos reconocidos en la constitución de la República. La omisión o inobservancia a las circunstancias de las personas pertenecientes a un grupo de atención prioritaria, obviamente no daría lugar a la garantía jurisdiccional de protección, es decir, desatendería la tutela de estas personas. Por tanto, esta Corte, como máximo órgano de control e interpretación constitucional, una vez admitida a trámite la acción extraordinaria de protección, está facultada para generar normas judiciales para los casos en los cuales, de no admitirse la acción, se provoque un perjuicio grave e irreparable para el accionante, permitirle el mecanismo procesal de acción de protección, En el presente caso, el titular del derecho reclamado se encuentra dentro del grupo de atención prioritaria por tratarse de una persona con discapacidad, ubicándose en grupo vulnerable de la sociedad, situación que le permite ser usuaria y destinataria de la acción constitucional." Criterio que ha sido mantenido en la sentencia N° 273-15-SEP-CC, caso No. 0528-11-EP, de fecha 19 de agosto de 2015, manifestando la Corte en la página 25 de referida sentencia, lo siguiente: "En observancia a los derechos reconocidos y garantizados en la Constitución, este Organismo, en su jurisprudencia, ha señalado que en casos que el recurrente de una acción de protección sea una persona perteneciente a un grupo de atención prioritaria se (...)

---

**Fecha                      Actuaciones judiciales**

---

exige un tratamiento y procedimiento efectivo e inmediato -in dubio pro actione-, esto es, la interpretación más favorable al ejercicio de las acciones que se traduce en obtener una tutela directa y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución de la República. La omisión o inobservancia a las circunstancias de las personas pertenecientes a un grupo de atención prioritaria, obviamente no dará lugar a la garantía jurisdiccional de protección es decir, se desatendería la tutela de estas personas...” | De lo que se puede colegir que la acción de protección es el mecanismo establecido por el constituyente para proteger y reparar las vulneraciones a los derechos constitucionales, constituyéndose en la vía idónea y eficaz para la protección inmediata de los derechos de las personas o grupos de personas pertenecientes a cualquiera de los grupos de atención prioritaria, conforme lo consagra la Constitución en la normativa antes señalada y en sus artículos B núm. 1; 35; y, 50. Como acontece en el presente caso, en donde se ha denunciado la violación al derecho a la salud, a la seguridad social y amenaza al derecho a la integridad personal y a la vida de una persona con enfermedad renal crónica, con lupus y síndrome de Sjogren, cuyo tratamiento médico se ha visto interrumpido en un primer momento por el desabastecimiento de la medicación que era necesaria para el mismo, y en un segundo momento por la adquisición del medicamento de otra marca, lo que viola el principio de continuidad en materia de derecho a la salud.- Declaro bajo juramento que por estos mismos hechos no he interpuesto otra garantía jurisdiccional en contra de los accionados. Pruebas: Para demostrar mis argumentaciones, adjunto se servirá encontrar lo siguientes documentos como prueba de nuestra parte: Tres copias certificadas de historia clínica N\* 573403 del Hospital General Portoviejo del IESS. Certificación electrónica de afiliación al IESS. De considerarlo necesario, usted señor/a Juez/a dispondrá que se actúen las pruebas que se requieran en el desarrollo del presente proceso. Solicitamos que se tome en cuenta el principio de que los hechos alegados por el accionante deben ser considerados como ciertos a menos que el demandado demuestre lo contrario, este mandato Constitucional está recogido en el artículo 86 de la Constitución: “Las garantías jurisdiccionales se registrarán, en general, por las siguientes disposiciones: ...3.- Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar La práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas. Se presumirán ciertos los fundamentos alegados por la persona accionante cuando la entidad pública requerida no demuestre lo contrario o no suministre información.” (El subrayado es nuestro). Identificación clara de la pretensión Solicito que en sentencia se declare la vulneración de los derechos constitucionales a la salud previsto en el Art. 32 de la CRE; a la seguridad social previsto en el Art. 34 de la CRE; así como se declare la amenaza al derecho a la integridad personal, previsto en el Art. 66 numeral 3 ibídem, y derecho a la vida previsto en el mismo artículo en su numeral 2. Solicito que se disponga que de manera inmediata el IESS me suministre el medicamento MABTHERA, en la dosis y periodo establecidos por mi médica tratante; así como todos aquellos medicamentos que me llegasen a prescribir en un futuro, sin violarse el principio de continuidad, a fin que se cumpla con el tratamiento médico integral respectivo de manera oportuna, adecuada y preferente. Solicito que se disponga que a todos los pacientes de lupus erimatoso, cuyo tratamiento inicial ha sido realizado con el medicamento MABTHERA, se garantice su continuación con el mismo, para lo cual el IESS deberá remitir el listado total de pacientes con dicho tratamiento a efectos de poder verificar su efectivo cumplimiento. Solicito que el IESS, a través de su representante legal, me dé las debidas disculpas públicas. Citaciones y Notificaciones: Sírvase citar a las autoridades demandadas en las siguientes direcciones: Al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, a través de su Director General, o quien ocupe dicho cargo actualmente, en sus oficinas institucionales ubicadas en la calles Rafael Jarre y Orlando Ponce, diagonal a las oficinas CNEL EP ubicada en la Av. ¡ José María Urbina, de esta ciudad de Portoviejo, lugar de público conocimiento. Al Procurador General del Estado, a través de su Director Regional en Manabí, en las oficinas de tal dependencia en la ciudad de Portoviejo, ubicadas en el edificio La Previsora 5to piso, de la ciudad de Portoviejo. PRIMERO.- COMPETENCIA. El suscrito Juez Constitucional, es competente para conocer y resolver sobre las acciones de protección cuando “...tengan por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación”, previsto en los Arts. 86, 87 y 88, 439 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los Arts. 39, 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control constitucional. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo...”, y se han observado las normas del debido proceso, en atención a los principios de igualdad, contradicción, d concentración, oralidad, celeridad y dispositivo y consecuentemente la accionante Deliz Narcisca Giler Bravo se encuentran legitimado para interponer la presente acción de Protección; SEGUNDO: De conformidad con el Artículo 76 de la Constitución de la República, debe asegurarse el debido proceso, que se concreta en respetar, observar y aplicar las Garantías Constitucionales básicas, entre las que se encuentra el derecho a la defensa, que comporta, no ser privado de tal ejercicio, en ninguna etapa o grado del Proceso; del mismo modo, en atención a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del Artículo 130 del Código Orgánico de la Función Judicial; es facultad jurisdiccional esencial, cuidar que se respeten los derechos y garantías de las partes, lo cual, del estudio de las tablas procesales, no se observa haberse transgredido tales derechos y garantías, ni omitido solemnidad sustancial; por lo que se declara su validez; TERCERO: En cumplimiento al contenido de los artículos 86 numeral 3 de la Constitución que determina: “Presentada la acción, la Juez o juez convocará inmediatamente a una AUDIENCIA PUBLICA...”; se señaló día, fecha y hora el 19 de julio del 2019, a las 16h00, para que tuviera lugar la mencionada

---

**Fecha**                      **Actuaciones judiciales**

---

Audiencia Pública, la misma que se llevó a efecto como lo establece el artículo 14 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. A la diligencia comparece a esta audiencia, su defensor de Deliz Narcisa Giler Bravo Abogado Pavon Perez Ruben Darío.- Me identifico soy el ab. Pavon Perez Ruben Darío abogado de la defensoría del pueblo la señora accionante no se encuentra presente la misma que se encuentra hospitalizada en el hospital de especialidades tiene complicaciones renales se encuentra aquí presente su hijo ab. Javier Santana, para lo cual adjunto certificado médico esta acciona de protección ha sido presentada en contra del IESS, la señora Deliz Narcisa Giler Bravo se encuentra afiliada al instituto ecuatoriano de seguridad social y contra la Procuraduría General del Estado, como Usted puede apreciar se ha adjuntado al libelo de la acción, copia certificado la señora Deliz Narcisa Giler Bravo presentaba la enfermedad a fjs. 5, a fjs. 7 historia clínica que la señora presenta enfermedad renal crónica por tanto la señora es una persona que pertenece al grupo de atención prioritaria, para el tratamiento médico de LUPUS ERIMATOSO SISTÉMICO Y EL SÍNDROME DE SJOGREN Y ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, la Dra. Yerena en marzo del 2019 debió de suministrarle una nueva dosis le dijeron que no había, cuando llega se entera que había llegado el medicamento RITUXIMAB TRUXIMA y no el RITUXIMAB - MABTHERA, se vulnera el derecho a la salud implica que se le suministre RITUXIMAB MABTHERA. El instituto ecuatoriano de seguridad social cambia el medicamento a RITUXIMAB TRUXIMA la jueza envió que comparezcan los médicos tratantes para los pacientes que sufren de lupus erimatoso sistémico y el síndrome de sjogren y enfermedad renal crónica, no es recomendable el cambio, este es un caso el derecho a la salud que ha sido tratado este es el segundo caso, la corte constitucional colombiana ya había conocido un caso, ellos no hacen el principio de continuidad, en marzo del 2019 no había adquirieron en otra marca rituximab truxima la misma sigue sin recibir el medicamento existe la vulneración a la salud, la médico tratante no dispuso el cambio de marca fue la parte administrativa. Se disponga como reparación integral que se le suministre a la señora GILER BRAVO DELIZ NARCISA el medicamento RITUXIMAB en la presentación MABTHERA, y que el instituto ecuatoriano de seguridad social de la disculpas públicas al accionante. Hemos señalado dos momentos esenciales, se interrumpió el tratamiento, se ha violado la continuidad del tratamiento médico, ha existido tal cambio, la médica tratante debió comparecer a esta audiencia. Pedimos que se confirme y se acepte la presente acción. Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.- Ab.- Mendoza Fernández Patricia Lorena.- Señores presentes, para efectos de audio comparezco a esta audiencia de acción de protección ofreciendo poder y ratificación de gestiones de Maria Luisa Moreno Intriago.- el instituto ecuatoriano de seguridad social ha sido demandado mediante acción de protección por la señora GILER BRAVO DELIZ NARCISA aduciendo que se ha vulnerado sus derechos constitucionales a la salud a la seguridad social a si mismo se declare la amenaza al derecho a la integral personal y el derecho a la vida, el IESS no es que no desea darle el medicamento a la señora GILER BRAVO DELIZ NARCISA es un cambio de medicamento en cuanto a la casa comercial, el art. 88 de la constitución de la república establece cual es el objeto de la acción de protección, si lo que reclama la parte actora es que no se le cambio el medicamento, el instituto ecuatoriano de seguridad social adquirió un medicamento lo que cambia es la marca comercial martera, el instituto ecuatoriano de seguridad social tiene la marca RITUXIMAB la cual le va ayudar a la enfermedad a la que ella padece, la jueza se pronunció en la otra acción de protección eso no quiere decir que usted acoja ese mismo criterio, ella tuvo que llamar al médico tratante es la misma que puede indicar a su señoría para que nos indique que riesgos corre la afiliada al realizar el cambio de medicamento, eso debe de decirle el médico tratante no existe informe. Lo que cambian es la marca comercial, pero es el mismo medicamento. La petición de la autoridad demandada con la finalidad de tenerla certeza y por lo que generaría el medicamento, solicitando se llame a declarar al médico tratante. Es el requerimiento de la parte accionante, sin embargo la entidad solicita usted resuelva conforme a derecho, solicito el término de 3 días para legitimar mi intervención. El art. 16 de la ley de garantías constitucionales y ley de control constitucional. Procuraduría general del estado.- Ab. Romina Fennel Robalino Giler.- Soy abogada de la procuraduría general del estado comparezco ofreciendo poder y ratificación de gestiones, comparecemos para decir señor juez se alega la violación de derechos constitucionales se deberán aplicar los preceptos constitucionales vigentes, solicito un término para legitimar mi intervención. CUARTO: En el sistema Constitucional de derechos y justicia vigente, es interés estadual, tutelar de modo imparcial y expedito los derechos de las personas, según nos manda el Artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador. Dentro de los derechos de protección de las personas, se encuentra establecido, en el Artículo 82 de la Supra Norma, es relativo a la seguridad jurídica, que se concreta en respetar, observar y aplicar, las garantías constitucionales, y las normas jurídicas previas. La Acción de Protección preceptuada en los Artículos 88 de la Constitución de la República del Ecuador y articulo 39 y siguientes de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, constituye un medio procesal, urgente, preferente, no formalista, que tiene rango constitucional, orientado a garantizar el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la constitución y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas, cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación. Opera cuando se verifican una o más de las siguientes circunstancias: 1.- Todo acto u omisión de una autoridad pública no judicial que viole o haya violado los derechos, que menoscabe, disminuya o anule su goce o ejercicio; 2.- Toda política pública, nacional o local, que conlleve la privación del goce o ejercicio de los derechos y garantías; 3.- Todo acto u omisión del prestador de servicio público que viole los derechos y garantías; 4.- Todo acto u omisión del personas naturales o jurídicas del sector privado, cuando ocurra al menos una de las siguientes circunstancias: a) presten servicios públicos impropios o de interés



---

**Fecha                      Actuaciones judiciales**

---

público; b) Presten servicios públicos por delegación o concesión; c) Provoque daño grave; d) La persona afectada se encuentre en estado de subordinación o indefensión frente a un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo; y, 5) Todo acto discriminatorio cometido por cualquier persona. Su objetivo es amparar directa y eficazmente los derechos reconocidos en la Constitución y Tratados internacionales. Ahora bien, el artículo 76 de la Constitución de la República consagra un amplio catálogo de garantías que configuran el derecho al debido proceso, el mismo que consiste en: Un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar, condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta protección, desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución de lo dispuesto por los jueces. En este contexto, el derecho al debido proceso se define como el sistema de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección de los justiciables, incursos en una actuación judicial o administrativa, para que, durante su trámite respectivo, se respeten sus garantías constitucionales y se alcance la correcta aplicación de la justicia en iguales condiciones. De esta forma, este derecho constitucional se configura por medio de la vigencia y observancia de sus garantías básicas, entre ellas, la prevista en el artículo 76 numeral 1 de la Constitución de la República, que textualmente señala: "Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes". En virtud de lo señalado, la Corte Constitucional en la sentencia No. 092IS-SEP-CC, dictada dentro del caso N.º 0357-L4-EP, manifestó que esta garantía: "...busca establecer un límite a la actuación discrecional de las actuaciones públicas, límite que se encuentra dado por las normas y los derechos de las partes a ser aplicadas y garantizadas dentro de un proceso administrativo o judicial en el que se ventile una controversia, en virtud de la cual se demanda una resolución que tutele de manera adecuada los derechos de las partes en litigio..." Así pues, el derecho constitucional al debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas y los derechos de las partes, guarda íntima relación con el derecho a la seguridad jurídica, debido a que como los derechos constitucionales son indivisibles e interdependientes, lo por lo que, no cabe duda que la autoridad pública, al garantizar las normas y los derechos de las partes dentro de un proceso administrativo o judicial, tiene que asegurar no solo el respeto a la Constitución de la República sino al resto del ordenamiento jurídico que contiene normas previas, claras y públicas, con lo cual se consigue: "La sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución en donde la ley se concreta en la confiabilidad, en el ordenamiento jurídico, en la certeza sobre el derecho escrito vigente, es decir, el reconocimiento y [a previsión de la situación jurídica". Así entonces, el derecho a la seguridad jurídica tiene como objetivo impedir la realización de actividades arbitrarias por parte de los operadores de justicia con el fin de dotar de certeza jurídica a los ciudadanos y ciudadanas respecto de las situaciones jurídicas consolidadas, así como predictibilidad respecto de sus expectativas legítimamente fundadas. QUINTO: En el caso que nos ocupa, el Accionante señora DELIZ NARCIZA GILER BRAVO señala en su demanda que busca obtener la protección y tutela del derecho a la salud, seguridad social, integridad personal y vida, que padece de LUPUS ERIMATOSO SISTEMICO ( M329) SINDROME DE SJOGREN Y ENFERMAEDAD RENAL siendo tratada médicamente en el Hospital General Portoviejo del IESS, y bajo la supervisión actual de la médico tratante Dra. Yelena Sánchez Cantos, Médica Reumatóloga de dicha casa hospitalaria. Parte de mi tratamiento médico ha sido realizado con ampollas del medicamento RITUXIMAB en su presentación MABTHERA. Sin embargo, éste se vio interrumpido en el mes de marzo del 2019, mes en el que tenía que aplicarme una nueva dosis de la medicina, pero debido a que no había en stock en dicho hospital, me vi obligada a esperar a que se lo adquiriera. Luego de varios días me acerqué al hospital para averiguar si ya habían adquirido la medicina, se me comunicó que sí, pero me encontré con la novedad que el medicamento adquirido no era RITUXIMAB - MABTHERA, sino RITUXIMAB - TRUXIMA (SEGUNDA VULNERACIÓN: violación principio de no intercambiabilidad- continuidad), es decir, el IESS adquirió un medicamento biosimilar. Además, se me comunicó que para su aplicación debía suscribir un consentimiento informado para que bajo mi responsabilidad sea suministrado y aplicado el mismo, con tal cambio mi tratamiento se va a ver afectado, por lo que no estoy dispuesta a que se me aplique esa medicina, sino seguir con mi tratamiento anterior. Específicamente en el caso del cambio del medicamento RITUXIMAB de MABTHERA a TRUXIMA para pacientes con LUPUS, en el fallo se indica: "Esta apreciación se halla plenamente corroborada con las declaraciones juradas de los médicos del IESS tratantes de algunos de los afiliados legitimados activos de la presente ACCIÓN de PROTECCIÓN, que a continuación se enfatizan en su parte pertinente y medular, configurando la vulneración de los derechos fundamentales de los pacientes afectados: Dra. DAYSY YELENA SÁNCHEZ CANTOS, quien manifestó que el cambio de medicación en los pacientes puede generar reacciones en los misma, y causar INMUNOGENESIDAD, esto es, una reacción al cambio de la medicación; que los pacientes se han mantenido estables dentro de sus enfermedades y que someterlos a una nueva medicación, es algo incierto para su salud, indicando que dos de los pacientes no se han aplicado la nueva medicina ante tal situación con el consiguiente riesgo para su salud. La Dra. MARÍA AMADA BARCIA CANSINO, quien en forma categórica y meridiana declara que para el caso de personas afectadas con LUPUS Síndrome de SJOGREN Bar no haber estudios, no recomendaría la INTERCAMBIABILIDAD de medicación;" Ello lo puede verificar su señoría en la página de consulta de causas de la Función Judicial. No es que sea alarmista por el cambio del medicamento a un biológico, sino que existe criterio médico que no recomienda tal cambio por no haber evidencia científica en el caso de LUPUS. Es más, tal cambio puede producir afectaciones a mi salud, lo que se traduce en sufrimiento, con la consecuente violación a mi derechos En claro debemos tener que una cosa es iniciar un tratamiento mb a con un medicamento, sea éste genérico o biosimilar, y otra es que a medio tratamiento el medicamento inicialmente suministrado sea cambiado sin justificativo médico alguno. En el presente caso tal cambio no se debió a una orden de mi médica tratante, simplemente se adquirió administrativamente un biosimilar, sin considerarse el riesgo a,

desarrollar inmunogenesidad. Cabe indicar que la inmunogenicidad se define como la capacidad de una ¿terminada sustancia, en este caso los medicamentos biológicos, para generar respuestas inmunes por ejemplo eventos adversos o problemas en la efectividad del medicamento. La efectividad puede disminuir cuando se generan anticuerpos frente al medicamento biológico que neutralizan su acción o aceleran su eliminación. El tratamiento de pacientes con medicamentos biológicos puede resultar en respuestas inmunes | variadas en la mayores los casos inofensivos, como la generación de anticuerpos sin aparente manifestación clínica, pero algunos casos pueden tener efectos adversos graves. En la especie Un concepto que trae la obra: Hacia la Promoción de la Salud, Volumen 17, No.2, julio - diciembre 2012, págs. 91 109, que dice: [...] curar no es solamente derrotar la enfermedad, puede ser aliviarla, mitigar el dolor, aumentar las expectativas de vida. El enfermo no está abocado a abandonarse a la fatalidad, desechando cualquier tratamiento, por considerarlo inútil ante la certeza de un inexorable desenlace final; tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias, si así lo desea, porque la vida es un acontecer dinámico, para disfrutarla de principio a fin; de manera que el hombre tiene derecho a que se la respeten las fases que le resten para completar su ciclo vital.”. Con ello se analiza la incidencia que tiene el derecho en la salud, ya que el mismo no puede convertirse en secuela, de una posible curación, llevando al paciente a que mitigue por sí solo, su angustia de poder recuperarse, de sentirse animado, en búsqueda de una recuperación que en su naturaleza, pueda corresponderle; eso no es admisible en esta sentencia, pues se considera su derecho a la salud, como responsabilidad estatal. El derecho de atención a la salud, ha sido reconocido como un derecho básico del ser humano. Modernamente se ha considerado que, como no es posible garantizar a ninguna persona la salud perfecta, lo correcto es hablar del derecho a la atención de la salud. La atención a la salud comprende una amplia variedad de servicios que se ocupan desde la prevención de las enfermedades, hasta la protección ambiental, el tratamiento y la rehabilitación, cuyo fin último es lograr en los seres humanos, un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. Este derecho a la salud sólo se justifica como mecanismo de protección a la vida, que es el de mayor importancia en la escala de los derechos fundamentales, porque constituye el hecho biológico de la existencia humana. Todos los demás derechos fundamentales giran en torno a él porque derivan de la sola existencia del ser humano. Consecuentemente, el derecho a la salud debe considerarse como una extensión del derecho a la vida, entendido éste como el derecho de todo ser humano a que los demás miembros de la colectividad no atenten ilegítimamente contra su vida, ni contra su integridad corporal, ni contra su salud. Corresponde al Estado velar por la salud pública, lo cual implica velar por la prevención y el tratamiento de las enfermedades. En cuanto a la atención en los hospitales, clínicas de seguro social se ha considerado que la actividad que realizan es un servicio público y como tal, está regido por los principios propios del derecho administrativo (ver artículo 4 de la Ley General de la Administración Pública), entre los cuales se encuentran la eficiencia y la continuidad. Dentro de la escala de los bienes jurídicos, la salud como derecho es fundamental. La salud de la población es un bien de interés público y es función esencial del Estado velar por ella. Al Ministerio de Salud, AL Seguro Social le corresponde la definición de la política nacional de salud, su regulación, la planificación y la coordinación de todas las actividades públicas y privadas relativas a la salud, tal como lo definen los artículos 1 y 2 de la Ley General de Salud... SEPTIMO.- Para que opere la acción de Protección, debe reunir tres requisitos esto es, exista de un acto de omisión, que existe la violación de un derecho constitucional, es decir que este identificado en la constitución y que no existe otra vía eficaz idónea, tutelar de derecho reclamado. Dentro de la audiencia se ha podido justificar los tres elementos para que se proceda la Acción de Protección, en función de aquello el primer elemento tiene que ver con la omisión en la que ha incurrido el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social “IESS”, en cuanto a la suministro y aplicación del fármaco RITUXIMAB EN PRESENTACION MABTHERA QUE SE INTERRUMPIO DESDE EL MES DE MARZO DEL 2019 a la ciudadana DELIZ NARCIZA GILER BRAAO, misma que justifica tener una enfermedad de LUPUS ERIMATOSO SISTEMICO ( M329) SINDROME DE SJOGREN Y ENFERMEDAD CRONICA siendo tratada médicamente en el Hospital General Portoviejo del IESS, y bajo la supervisión actual de la médico tratante Dra. Yelena Sánchez Cantos, Médica Reumatóloga de dicha casa hospitalaria. Parte de mi tratamiento médico ha sido realizado con ampollas del medicamento RITUXIMAB en su presentación MABTHERA. Sin embargo, éste se vio interrumpido en el mes de marzo del 2019, mes en el que tenía que aplicarme una nueva dosis de la medicina, pero debido a que no había en stock en dicho hospital, me vi obligada a esperar a que se lo adquiriera . Luego de varios días me acerqué al hospital para averiguar si ya habían adquirido la medicina, se me comunicó que sí, pero me encontré con la novedad que el medicamento adquirido no era RITUXIMAB - MABTHERA, sino RITUXIMAB - TRUXIMA (SEGUNDA VULNERACIÓN: violación principio de no intercambiabilidad- continuidad), es decir, el IESS adquirió un medicamento biosimilar. Además, se me comunicó que para su aplicación debía suscribir un consentimiento informado para que bajo mi responsabilidad sea suministrado y aplicado el mismo, con tal cambio mi tratamiento se va a ver afectado, por lo que no estoy dispuesta a que se me aplique esa medicina, sino seguir con mi tratamiento anterior. La Dra. DAYSY YELENA SÁNCHEZ CANTOS, quien manifestó que el cambio de medicación en los pacientes puede generar reacciones en los misma, y causar INMUNOGENESIDAD, esto es, una reacción al cambio de la medicación; que los pacientes se han mantenido estables dentro de sus enfermedades y que someterlos a una nueva medicación, es algo incierto para su salud, indicando que dos de los pacientes no se han aplicado la nueva medicina ante tal situación con el consiguiente riesgo para su salud. La Dra. MARÍA AMADA BARCIA CANSINO, quien en forma categórica y meridiana declara que para el caso de personas afectadas con LUPUS Síndrome de SJOGREN Bar no haber estudios, no recomendaría la INTERCAMBIABILIDAD de medicación;”. Es más, tal cambio puede producir afectaciones a mi salud, lo que se traduce en sufrimiento, con la consecuente violación a mis derechos. Debo arriesgarme y aplicarme el biológico adquirido, simplemente

porque administrativamente no tuvieron la cautela de dar continuidad a mi tratamiento?, ¿tal interrupción y no continuidad es acorde al derecho a la salud?, tal cambio, que ha dado lugar a que se interrumpa el tratamiento, por los riesgos que el suministro del medicamento reemplazante pueda representar; lo que sumado a que previamente por cuestiones administrativas ya el tratamiento se había interrumpido por la no disponibilidad del mismo en la fecha en que debía serme aplicado, resulta en una evidente vulneración al derecho a la salud y se constituye en una seria amenaza al derecho a la integridad personal y a la vida. La Constitución de la República del Ecuador, que es el DERECHO A LA SALUD, establecido en el artículo 32. La condición de la ciudadana le hace titular de un derecho de una persona con situaciones de vulnerabilidad, por tanto se debe considerar que el artículo 35 de la Constitución establece que merece atención prioritaria, requiere acción positiva del estado, en este caso el derecho a la salud. El artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en conexidad con el artículo 10 numeral 2 literal d, determina que el derecho a la salud se debe dar una atención prioritaria y precedente a los ciudadanos que estén víctima de este tipo de enfermedades, no es solo el hecho de vivir sino de tener una vida digna, es cuidar la seguridad social, en el artículo 66 numeral 2, establece cual es la obligación del estado, son derechos fundamentales. Como el derecho fundamental a la salud puede circunscribirse a cubrir las necesidades y a las prioridades de salud determinadas por los órganos competentes para asignar de manera eficiente los recursos escasos disponibles, por lo que es importante considerar el caso para que se proceda de manera inmediata al servicio de salud, solicitado por vía de tutela. Sin embargo en este caso las consecuencias para la salud de una persona, la cual ha llegado a un grado tal, como el DE LUPUS que los peligros para la vida y la integridad de una persona se vuelven ciertos y difícilmente reversibles mediante la aplicación de ciertos medicamentos, que no están dando resultados favorables la medicación prescrita por el médico tratante adquiere una relevancia constitucional que puede dar lugar a conceder la tutela. Es importante el describir el tipo de enfermedad, que el médico tratante a; sin embargo la descripción de este caso, determina que existe una enfermedad por ello es necesario el uso del medicamento RITUXIMAB EN SU PRESENTACION MABTHERA y la Constitución no ordena que sea autorizado porque su exclusión no desconoce aspectos importantes de la salud o de la vida del interesado. El tercer elemento es la inexistencia de otro organismo; se ha justificado en el expediente argumentativamente porque no puede ser de otra manera que la dirección Contenciosa Administrativa con el Código Orgánico General de Procesos, son acciones sometidas al procedimiento ordinario, que a su vez están sujeta a un recurso de apelación, casación, ese procedimiento dura 1 año es decir que si la paciente DELIZ NARCIZA GILER BRAVO va a la vía Contencioso Administrativo va a obtener una sentencia, que no beneficie sus necesidades poniéndose en riesgo su vida por la falta de medicación exigible para este tipo de enfermedad "LUPUS", por ello existen vías idóneas adecuadas, eficaces rápida para que los Jueces protejan a los ciudadanos, que en este caso en concreto sería la vía Constitucional. Al evidenciar los tres elementos esta causa se encuentra enmarcada en el artículo 41 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucionales, esto se encuentra plenamente justificado en el expediente. De la revisión del texto de la demanda se establece que la señora paciente DELIZ NARCIZA GILER BRAVO , COMO PERSONA BENEFICIARIA Y USUARIA DE LOS SERVICIOS DE SALUD QUE BRINDA EL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL IESS, ante la OMISION DE NO PROVEERLE DEL MEDICAMENTO QUE SU MEDICO TRATANTE COMO ES EL RITUXIMAB EN SU PRESENTACION MABTHERA Y QUE EL HOSPITAL ADQUIRIDO EL MEDICAMENTO RITUXIMAB TRUXIMA y que el cambio de medicamento puede producir INMUNOGENESIDAD ESTOS ES UNA REACCION AL CAMBIO DE MEDICACION Y QUE A CRITERIO DE LA DRA. MARIA AMADA BARCIA CANSINO que en forma categórica y meridiana declara que para el caso de personas afectadas con LUPUS SINDROME sjogren por no haber estudios no recomendaría la INTERCAMBIBILIDAD DE MEDICACION por parte el artículo 3 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador establece como deber los derechos sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos a la salud, el derecho seguridad social, derechos que se encuentran reconocidos 32 y 34 de la Constitución de la República del Ecuador respectivamente. La Corte Constitucional en la sentencia N° 364-16-SEP-CC, CASO N° 1470-14-EP, página 28, ha señalado respecto a este derecho, que: "...el derecho a la salud constituye un derecho de contenido complejo o diverso, en tanto no puede ser considerado únicamente como la ausencia de enfermedad en un momento determinado; sino que, implica también la obligación que tiene el Estado de actuar de forma preventiva por medio de servicios y prestaciones que permitan un desarrollo adecuado de las capacidades físicas y psíquicas de los sujetos protegidos, así como brindar atención médica, tratamiento de enfermedades y suministro de medicamentos a las personas que se ven afectadas en su condición de salud. De igual forma, el derecho a la salud impone la obligación al Estado, por un lado, de fortalecer los servicios de salud pública y por otro, de asegurar las condiciones para que los ciudadanos puedan acceder de manera permanente a servicios de salud de calidad y calidez sin ningún tipo de exclusión. La Corte Constitucional Ecuatoriana ha reconocido que la prescripción y suministro de medicamentos a personas que adolecen de enfermedades de alta complejidad (y por ende es extensivo a las personas que adolecen de enfermedades catastróficas en razón de la normativa constitucional- Artículo 50 Constitución de la República del Ecuador), debe ser integral, oportuno, continuo, no pudiendo estar sujeta tal prescripción o suministro a cuestiones que no sean las estrictamente médicas, esto, porque la Corte comprendió que el profesional que sabe sobre tratamiento médico es el profesional de la salud, quien han analizado profundamente el caso del paciente y en razón de ello han prescrito o suministrado determinado medicamento. Siguiendo tal línea los diferentes Juzgadores Constitucionales, en casos en que a personas que padecen de enfermedades catastróficas no se les suministran los medicamentos prescritos por los médicos tratantes, por no estar en cuadro básico de medicamentos impuesto por el Ministerio de Salud Pública o porque se ha negado su adquisición, han procedido en garantía de los derechos de los afectados. De la jurisprudencia comparada, se cuenta con la

sentencia T-081/16 (<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/T-081-16.htm>) de la Corte Constitucional Colombiana, cuyo contenido es de avanzada en la protección del derecho a la salud y vida de las personas que adolecen enfermedades catastróficas, y que versa sobre un caso análogo en el que acertadamente la Corte tuteló el derecho a la atención médica integral de las personas con enfermedades catastróficas, al señalar que ello implica el suministrarles todos aquellos medicamentos que sean necesarios para lograr la recuperación del paciente o brindarle una mejor calidad de vida, aunque ello signifique prescribirle o suministrarle medicamentos que no consten en Listado de Medicamentos del Programa Obligatorio de Salud (similar a lo que sucede con el cuadro nacional de medicamentos básicos en el Ecuador); textualmente se señala: “A quienes padecen enfermedades catastróficas, como el lupus, se les debe garantizar siempre un tratamiento integral. Estos derechos están previstos en el Artículo 66 numerales 2 y 3 de la Constitución De La República Del Ecuador, respectivamente. En el ámbito internacional el derecho a la vida ha sido reconocido en el Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; Artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La falta de medicamento, de suministro y aplicación que sean necesarios para el tratamiento para una persona que adolece de una enfermedad catastrófica se constituyen en una evidente vulneración al derecho a la salud; más aún en este caso por encontrarse la señora paciente DELIZ NARCISA GILER BRAVO se convierte en una evidente vulneración derecho a la Seguridad Social y se convierte en una amenaza a la derecho a la integridad personal y el derecho a la vida digna. OCTAVO.- El artículo 1 de la Constitución de la República, prevé que, “El Ecuador es un Estado constitucional derechos y justicia (...)”. A decir del jurista ecuatoriano Dr. Ramiro Ávila Santamaría en su obra (Del Estado Social al Estado Constitucional de los Derechos y Justicia: Modelo Garantista y Democracia Sustancial del Estado, Ramiro Ávila Santamaría, Corte Constitucional, 2009, Pág., 47 - 49); “(...) cuando se dice que el Estado ya no es de derecho sino de derechos, LA REFERENCIA YA NO ES LA LEY SINO QUE LA REFERENCIA ES LA REALIDAD Y LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS QUE SE MUEVEN EN ESA REALIDAD, continúa y señala: “La otra diferencia, es que en el Estado de Derecho, la única fuente que existe es la fuente legislativa, es decir la ley, la pura, ley. En el sistema constitucional, existe lo que se llama ahora la pluralidad jurídica, las fuentes y ustedes van a ver la Constitución es eso, hay una común vivencia de sistemas jurídicos que hace que el sistema sea complejo, complicada su ley, que requiere una actitud distinta de los juristas, de los jueces, de las Jueces, de los Abogados, de las Abogadas. Tenemos, además, LA JURISPRUDENCIA DE LOS ÓRGANOS INTERNACIONALES QUE SON OBLIGATORIOS (...). Este sistema que garantiza los derechos y que reconoce varios sistemas jurídicos, justifica llamarse un “ESTADO DE DERECHOS” (...). De ahí que si tomamos esa concepción jurídica del Estado constitucional de Derechos y Justicia, así como la institución del pluralismo jurídico como consecuencia de su estructura constitucional, no existe duda alguna que es evidente que en nuestro país están vigentes varios sistemas jurídicos, algunos de ellos con jerarquía universal y global (tales como el Sistema de NNUU, Sistema Interamericano de DDHH por ejemplo), a través de las normas jurídicas que contienen los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos ratificados por el Estado Ecuatoriano, normas que además son parte del denominado BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD en nuestra estructura jurídica, institución que brinda un contenido material o sustancial de los derechos constitucionales.- De ahí que en ese sentido, la Acción de Protección constituye un mecanismo de defensa de los derechos humanos, que tiene su sustento en el nuevo paradigma que a decir del referido jurista Ramiro Ávila, según nuestra realidad ecuatoriana puede denominarse como “NEOCONSTITUCIONALISMO ANDINO TRANSFORMADOR” que según dicho autor es una superación y evolución de positivismo jurídico, que entre otros principios reconoce a los principios pro persona (homine), de la dignidad humana, del efecto irradiación de la Constitución hacia todo el ordenamiento jurídico; de la fuerza vinculante de la Norma Fundamental; de la centralidad de los derechos y aplicación directa de las normas constitucionales, entre otros. (Véase Susana Pozollo, “Reflexiones sobre la concepción neo constitucionalista de la Constitución”, El Cánón Neconstitucional, Miguel Carbonell y Leonardo García Jaramillo Universidad externado de Colombia, 2010, p. 225).- El Artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que la acción de protección puede presentarse cuando concurren tres requisitos: 1.- Violación de un derecho constitucional; 2.- Acción u omisión de autoridad pública o de un particular; y, 3.- Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado. En ese mismo sentido, los numerales 3, 4 y 5 del Artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional dispone que la acción de protección de derechos no procede: “Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven la violación de derechos; Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz; Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho”. Asimismo el artículo 173 de la Constitución establece que todo acto administrativo es impugnabile en la vía judicial o administrativa.- Al respecto, según el primer requisito (Violación de un derecho constitucional) en la presente Acción de Protección, sí existe la vulneración de derechos constitucionales del accionante por parte de uno de los accionados.- En primer orden menciono el DERECHO DE PETICIÓN de la accionante paciente DELIZ NARCIZA GILER BRAVO previsto en el Artículo 66 numeral 23 de la Constitución de la República, garantizado por el Estado, por el cual, surge la obligación del Estado a través de sus autoridades de atender las peticiones ya sean individuales o colectivas y el derecho de los/las ciudadanos/as a recibir atención o respuesta motivada, el medicamento adquirido no era RITUXIMAB - MABTHERA, sino RITUXIMAB - TRUXIMA es decir, el IESS adquirido un medicamento biosimilar. Además, se me comunicó que para su aplicación debía suscribir un consentimiento informado para que bajo mi responsabilidad sea suministrado y aplicado el mismo con tal cambio mi tratamiento se va a ver afectado, por lo que no estoy dispuesta a que se me aplique esa medicina, sino seguir con mi

tratamiento anterior, otros pacientes por tal interrupción y cambio. Específicamente en el caso del cambio del medicamento RITUXIMAB de MABTHERA a TRUXIMA para pacientes con LUPUS, la Dra. DAYSY YELENA SÁNCHEZ CANTOS, quien manifestó que el cambio de medicación en los pacientes puede generar reacciones en los misma, y causar INMUNOGENESIDAD, esto es, una reacción al cambio de la medicación; que los pacientes se han mantenido estables dentro de sus enfermedades y que someterlos a una nueva medicación, es algo incierto para su salud, indicando que dos de los pacientes no se han aplicado la nueva medicina ante tal situación con el consiguiente riesgo para su salud. La Dra. MARÍA AMADA BARCIA CANSINO, quien en forma categórica y meridiana declara que para el caso de personas afectadas con LUPUS Síndrome de SJOGREN Bar no haber estudios, no recomendaría la INTERCAMBIABILIDAD de medicación sino que existe criterio médico que no recomienda tal cambio por no haber evidencia científica en el caso de LUPUS. Es más, tal cambio puede producir afectaciones a mi salud, En el presente caso tal cambio no se debió a una orden de mi médica tratante, simplemente se adquirió administrativamente un biosimilar, sin considerarse el riesgo a, desarrollar inmunogenesidad. Cabe indicar que la inmunogenicidad se define como la capacidad de una ¿terminada sustancia, en este caso los medicamentos biológicos, para generar respuestas inmunes por ejemplo eventos adversos o problemas en la efectividad del medicamento. La efectividad puede disminuir cuando se generan anticuerpos frente al medicamento biológico que neutralizan su acción o aceleran su eliminación. La señora DELIZ NARCIAZA GILER BRAVO por sus propios derechos, presenta acción de protección ante el suscrito Juez, en contra de la desmotivada decisión del IESS del cantón Portoviejo, con ello, se advierte que su fundamento se dirige a demostrar la vulneración de su derecho a la salud y a la vida, en tanto integrante de un grupo de atención prioritaria. En atención al derecho a la tutela judicial efectiva y de las reglas jurisprudenciales emitidas por la Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia No. 034-13-SCN-CC., donde la Corte desarrolla en esta sentencia una serie de argumentos relacionados al rol activo y garante del juzgador constitucional; la naturaleza y alcance de las medidas cautelares autónomas y en conjunto; y en consecuencia de ello, estableció reglas jurisprudenciales de obligatorio cumplimiento para evitar que hechos como el presente se vuelvan a repetir en el futuro. En mi calidad de Juez Constitucional, en función de los principios que rigen la justicia constitucional, a saber: iura novit curia, economía procesal, concentración, celeridad y en aras de una tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, me corresponde analizar la procedencia de la solicitud presentada por la señora DELIZ NARCIZA GILER BRAVO para ello se hacen las siguientes consideraciones: La Constitución de la República del Ecuador, consagra en el artículo 32 el derecho a la salud en los siguientes términos: Artículo 32.- La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir. El derecho a la salud no puede ser considerado únicamente como la ausencia de enfermedad en un momento determinado; sino que, implica también la obligación que tiene el Estado de actuar de forma preventiva por medio de servicios y prestaciones que permitan un desarrollo adecuado de las capacidades físicas y psíquicas de los sujetos protegidos, así como brindar atención médica, tratamiento de enfermedades y suministro de medicamentos a las personas que se ven afectadas en su condición de salud. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, siguiendo al autor Carlos Fuentes Alcedo, argumentó que este derecho implica la adopción por parte del Estado Ecuatoriano de medidas tendientes a la optimización de este derecho, tanto en la prevención, asistencia y tratamiento de enfermedades, asegurando que todas las personas puedan acceder a los servicios de salud. De modo que, el derecho a la salud, no es sinónimo de estar sano o no estar enfermo, más bien se trata de un derecho de protección de la salud o el derecho a tener y/o utilizar los medios necesarios que proporcionen el mayor nivel de bienestar posible. En lo que concierne a la legislación interna, la Ley Orgánica de Salud, en el artículo 3, determina: Artículo 3.- La salud es el completo estado de bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. Es un derecho humano inalienable, indivisible, irrenunciable e intransigible, cuya protección y garantía es responsabilidad primordial del Estado; y, el resultado de un proceso colectivo de interacción donde Estado, sociedad, familia e individuos convergen para la construcción de ambientes, entornos y estilos de vida saludables. La aplicación de las normas constitucionales y legales antes enunciadas, se explica por los principios rectores de la vigente Administración Constitucional de justicia, expresados en el Artículo 172 de la Norma Suprema y en los artículos 4 y 6 del Código Orgánico de la Función Judicial que establecen la Supremacía y la Interpretación Integral de las normas constitucionales; las mismas que, por preceptuadas en los Artículos 75 y 76 de la Constitución de la República y en los numerales primero y tres del Artículo 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional deben ser aplicadas a la presente Acción de Protección. Por las consideraciones antes anotadas, y las determinadas en el artículo 138 del Código Orgánico de la Función Judicial "ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA", SE ADMITE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN interpuesta por la señora DELIZ NARCIZA GILER BRAVO ciudadana ecuatoriana, de 59 años de edad, que adolece de Lupus Erimatoso Sistémico M329 síndrome de sjogren y enfermedad renal crónica, con domicilio en la ciudad de Portoviejo, atendiendo los razonamientos que anteceden, en irrestricta aplicación de los principios de independencia, imparcialidad, tutela judicial efectiva de los derechos, seguridad jurídica, establecidos en los Arts. 8, 9, 23 y 25 del Código Orgánico de la Función Judicial, acción constitucional presentada por el referido Accionante paciente DELIZ GILER BRAVO en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social representado legalmente por el Dr. Miguel Angel Loja Llanos, en calidad de Director General del IESS, declarando la violación de sus derechos constitucionales a una vida digna (Artículo 66.2 Constitución de la República del Ecuador); y A LA SALUD (como parte de los derechos del buen vivir) Artículo 32 Constitución de la República del Ecuador, por parte de la indicada entidad en forma exclusiva. Consecuentemente en conformidad con lo previsto

---

**Fecha                      Actuaciones judiciales**

---

en el Artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, a fin de que sus derechos constitucionales ya referidos sean reparados, corresponde a este Juez Constitucional dictar las medidas de reparación necesarias. MEDIDA DE RESTITUCION, La declaración de los derechos violados ya referidos, incoados al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS del Ecuador con la emisión de la presente sentencia, la que se ejecutara a través de la presente decisión de garantías jurisdiccionales, la misma surtirá efecto inmediato, al tenor del artículo 162 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. MEDIDA DE SATISFACCION. Este Juzgador Constitucional estima que la emisión de la presente sentencia constituye por sí misma una medida de satisfacción de los derechos vulnerados por la autoridad administrativa ya referida, por lo que, se ordena al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS del Ecuador, , prestador externo a través de sus representantes legales , como instituciones accionadas, realicen LAS ACCIONES ADMINISTRATIVAS NECESARIAS, adquiera y suministre, para que la ciudadana paciente DELIZ NARCIZA GILER BRAVO , RETOME INMEDIATAMENTE EL SUMINISTRO del MEDICAMENTO CON AMPOLLAS RITUXIMAB EN SU PRESENTACION MABTHERA para el tratamiento de la enfermedad LUPUS ERIMATOSO SISTEMICO (M329) SINDROME SJOGREN Y ENFERMEDAD RENAL CRONICA de acuerdo a lo prescrito por su médico tratante Dra. Yelena Sánchez Cantos , con la aplicación de dicho medicamento, en la dosis y frecuencia prescrita por la Profesional de Salud, le sea suministrado a criterio del mismo médico o médicos especialistas tratantes, que tenga efectividad en el paciente, le den una mejor calidad de vida, así como se le provea de la medicación integral para su tratamiento, que conste en la prescripción médica específica para dicha ciudadana DELIZ NARCIZA GILER BRAVO. MEDIDA CAUTELAR DE PROTECCION Y DE NO REPETICION, se dispone como medida cautelar en esta acción de protección, en atención al amparo de los artículos 86 y 87 de la Constitución de la República, en relación con los artículos 6, inciso segundo y 26 de la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y a fin de evitar que la ciudadana afectada DELIZ NARCIZA GILER BRAVO , que padece de LUPUS ERIMATOSO SISTEMICO (M329) SINDROME SJOGREN Y ENFERMEDAD RENAL CRONICA , en acatamiento a lo estatuido en el artículo 21, inciso tercero de la Ley de la materia, que estipula: "Artículo 21.- Cumplimiento.-La jueza o juez podrá delegar el seguimiento del cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio a la Defensoría del Pueblo o a otra instancia estatal, nacional o local, de protección de derechos. Estos podrán deducir las acciones que sean necesarias para cumplir la delegación. La Defensoría del Pueblo o la instancia delegada deberá informar periódicamente a la jueza o juez sobre el cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio...", se delega a la Defensoría del Pueblo, el seguimiento del cumplimiento integral de esta medida cautelar acogida en la presente Acción de Protección, referente al suministro de medicamentos a favor de la paciente DELIZ NARCIZA GILER BRAVO resuelto de esta sentencia, por el cual se concede el termino de ocho días para el cumplimiento del suministro de medicamentos de parte del IESS a la señora paciente DELIZ NARCIZA GILER BRAVO estos es el MEDICAMENTO CON AMPOLLAS RITUXIMAB EN SU PRESENTACION MABTHERA Se dispone que por Secretaría, una vez ejecutoriada esta sentencia, se remita copia certificada de la misma a la Corte Constitucional, conforme a lo dispuesto en el artículo 86, número 5, de la Constitución de la República del Ecuador. Se concede el término de cuatro días a la abogada del IEES como de la Procuraduría a fin de que legitime su intervención. Actúe en calidad de Secretaria la abogada Mariam Desiree El Safadi Cedeño CUMPLASE y NOTIFIQUESE.-

**20/07/2019                      ACCION DE PROTECCION****11:04:00**

ACCIÓN DE PROTECCIÓN

13283-2019-02575

Intervinientes:

INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL: AB. MENDOZA FERNANDEZ PATRICIA LORENA.

PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO: AB. ROMINA FENNEL ROBALINO GILER.

ACCIONANTE: AB. PAVON PEREZ RUBEN DARIÓ GILER BRAVO DELIZ NARCISA.

FECHA: 19 DE JULIO DEL 2019 HORA: 16H00

Accionante.- Deliz Narcisa Giler Bravo Abogado Pavon Perez Ruben Darío.- Me identifico soy el ab. Pavon Perez Ruben Darío abogado de la defensoría del pueblo señora Deliz Narcisa Giler Bravo que no se encuentra presente la misma que se encuentra hospitalizada en el hospital de especialidades tiene complicaciones renales se encuentra aquí presente su hijo ab. Javier Santana esta acciona de protección ha sido presentada en contra del iess, la señora Deliz Narcisa Giler Bravo se encuentra afiliada al instituto ecuatoriano de seguridad social y contra la Procuraduría General del Estado, como usted puede apreciar como se ha adjuntado en copia certificado la señora Deliz Narcisa Giler Bravo presentaba la enfermedad a fjs. 5, a fjs. 7 historia clínica que la señora presenta enfermedad renal crónica por tanto la señora es una persona que pertenece al grupo de atención prioritaria, para el tratamiento médico de LUPUS ERIMATOSO SISTÉMICO Y EL SÍNDROME DE SJOGREN Y ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, la dra. Yerena en marzo del 2019 debió de suministrarle una nueva dosis le dijeron que no había, cuando llega se entera que había llegado el medicamento RITUXIMAB TRUXIMA y no el RITUXIMAB - MABTHERA, se vulnera el derecho a la salud implica que se le suministre RITUXIMAB MABTHERA. El instituto ecuatoriano de seguridad social cambia el medicamento a RITUXIMAB TRUXIMA la jueza envió que comparezcan los médicos tratantes para los pacientes que sufren de lupus erimatoso sistémico y el síndrome de sjogren y enfermedad renal crónica, no es recomendable el cambio, este es un caso el derecho a la