
Fecha Actuaciones judiciales

fzambrano@pge.gob.ec. DEFENSORIA DEL PUEBLO- ZONAL 4 en el correo electrónico jvillegas@dpe.gob.ec, rdpavon@dpe.gob.ec, slgutierrez@dpe.gob.ec. No se notifica a INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL (IESS), LA SOCIEDAD DE LUCHA CONTRA EL CÁNCER- SOLCA MANABI NÚCLEO DE PORTOVIEJO, PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO por no haber señalado casilla. Certifico:

SORNOZA SORNOZA ASUNCION MONSERRATE
SECRETARIA (E)

ASUNCION.SORNOZA

01/10/2019 RESOLUCIÓN**12:29:00**

Portoviejo, martes 1 de octubre del 2019, las 12h29, VISTOS: AB. OMAR VINICIO ORELLANA SUAREZ, Juez CONSTITUCIONAL de la Unidad Judicial Penal del cantón Portoviejo, avoco conocimiento de la presente causa 13283-2019-03491, por encontrarme encargado del despacho de la señora Juez Abogada Lorena Palma Benavides.- En lo principal ejerciendo el derecho consagrado en el Art. 10 de la Constitución de la República del Ecuador, con relación al literal b) del Art. 9 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional comparecen la abogada JENNI DEL ROCIO VILLEGAS ALAVA, en calidad de COORDINADORA GENERAL DEFENSORIAL ZONAL 4 DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL ECUADOR, los Abogados RUBEN PAVON PEREZ Y SERGIO LUIS GUTIERREZ GOROZABEL servidores de la COORDINACIÓN GENERAL DEFENSORIAL ZONAL 4 DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL ECUADOR, e interpone DE OFICIO a favor de LOS SEÑORES ADOLFO LEONEL ALCÍVAR MURILLO (PACIENTE IESS), AGUSTÍN AGAPITO PINCAY MERO (PACIENTE MSP), PEDRO RAÚL POSLIGUA PALMA (PACIENTE MSP) conforme lo dispuesto en el Art. 86 numeral 1, 87 y 215 numeral 1 de la Constitución de la República, MEDIDA CAUTELAR AUTÓNOMA en contra de Sociedad de Lucha Contra el Cáncer Manabí Núcleo Portoviejo y al representante legal del Hospital Oncológico Dr. Julio Villacreses Colmont, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social representado legalmente por el Dr. Miguel Ángel Loja Llanos, en calidad de Director General del IESS, en las oficinas de la Dirección Provincial del IESS ubicadas en la calle Jarre, diagonal a la CNEL E.P. de esta ciudad de Portoviejo. A la Representante Legal del Ministerio de Salud Pública, Ministra Dra. Catalina De Lourdes Andramuño Zeballos, en las oficinas de la Coordinación Zonal 4 de Salud, ubicadas en la calle Rocafuerte y 12 de Marzo, de esta ciudad de Portoviejo y en el correo electrónico convocatorias.despacho@msp.gob.ec.- 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.- ENUNCIACIÓN DE LOS ANTECEDENTES DE HECHO: "... Señor/a Juez/a Constitucional del Cantón Portoviejo Manabí I.- Legitimación activa.- Ab. Jenni del Rocío Villegas Álava, en calidad de Coordinadora General Defensorial Zonal 4 de la Defensoría del Pueblo del Ecuador, conforme lo acredito con los documentos habilitantes que adjunto, de cédula de ciudadanía N° 170663394-6, de estado civil divorciada, domiciliada en esta ciudad de Portoviejo, correo electrónico jvillegas@dpe.gob.ec; abogado Rubén Pavón Pérez, de cédula 1312563040, domiciliado en esta ciudad de Portoviejo, de 30 años de edad, de estado civil casado, correo electrónico rdpavon@dpe.gob.ec; y Ab. Sergio Gutiérrez Gorozabel, domiciliado en esta ciudad de Portoviejo, cédula 1310815640, casado, correo electrónico slgutierrez@dpe.gob.ec; servidores de esta misma Coordinación. Ante su autoridad muy respetuosamente comparecemos para interponer de oficio la siguiente MEDIDA CAUTELAR AUTÓNOMA conforme a lo dispuesto en los Art. 86 número 1; Art. 87; Art. 215 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; Art. 9 literal b) y Art. 26 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Los nombres y apellidos de las personas cuyos derechos se encuentran amenazados son: Adolfo Leonel Alcívar Murillo, de cédula 1305282251, de 54 años de edad, de estado civil casado, domiciliado en la ciudad de Manta, calle 18 y avenida 35 y 36, correo electrónico adolfopez1965@hotmail.com. Agustín Agapito Pincay Mero, de cédula 1307612547, de 44 años de edad, de estado civil soltero, domiciliado en la ciudad de Jipijapa, calle Víctor Manuel Rendón, celular 0993421294. Pedro Raúl Posligua Palma, de cédula 1309928578, de 40 años de edad, de estado civil soltero, domiciliado en Picoazá, correo electrónico pedroyin1979@hotmail.com. II.- Identificación de la autoridad pública o legitimado pasivo.- Las entidades accionadas son: - La Sociedad de Lucha Contra el Cáncer SOLCA Manabí Núcleo de Portoviejo, Hospital Oncológico "Dr. Julio Villacreses Colmont", (de ahora en adelante SOLCA Manabí), a través de su representante legal, Dr. Santiago Guevara García o quien ocupe dicha representación en los actuales momentos. - El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (de ahora en adelante IESS), representado legalmente por Miguel Ángel Loja Llanos, en calidad de Director General del IESS, o quien ocupe dicho cargo actualmente y Director Administrativo del Hospital General Portoviejo del IESS, Marcelo Andrés Cadena Vélez, o quien ocupe dicho cargo actualmente. -El Ministerio de Salud Pública (MSP), a través de la Ministra Dra. Catalina de Lourdes Andramuño Zeballos 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 o quien ocupe dicho cargo actualmente. III.- Amenaza de vulneración de derechos

constitucionales que debe ser evitada.- Su Señoría, como Defensoría del Pueblo nos corresponde la protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador, así lo estableció el Asambleísta Constituyente en el Art. 215 de la Constitución de la República del Ecuador. En virtud de ello, comparecemos con la finalidad de obtener la protección y tutela del derecho a la salud, seguridad social, integridad personal de los señores Adolfo Leonel Alcívar Murillo (paciente IESS), Agustín Agapito Pincay Mero (paciente MSP), Pedro Raúl Posligua Palma (paciente MSP), conforme exponemos a continuación: De acuerdo a la documentación adjunta vendrá a su conocimiento que las tres personas antes indicadas padecen de un tipo de cáncer denominado Leucemia Mieloide Crónica (C92.1), recibiendo su tratamiento médico oncológico en el Hospital Oncológico “Julio Villacreses Colmont” de SOLCA. Entidad hospitalaria en la cual su médica tratante, Dra. Ruth Armijos León, Onco-hematóloga, les ha prescrito el medicamento NILOTINIB, realizándoseles el respectivo tratamiento médico con tal medicina desde hace cuatro años aproximadamente. Sin embargo, dicho medicamento ha sido dejado de serles entregado desde aproximadamente cuatro meses, indicándoles que no hay disponibilidad en farmacia del hospital, a pesar que tal medicamento se encuentra dentro del cuadro nacional de medicamentos básicos, lo que de manera indiscutible amenaza el derecho a una vida digna integridad personal y a la salud, dado que si esta situación continúa sus estados de salud desmejorarán y ocasionará la progresión de sus enfermedades. Como bien debe conocer su autoridad judicial, la Corte Constitucional ecuatoriana en la sentencia N° 034-13-SCN, ha establecido que los parámetros de procedencia de una medida cautelar son: el peligro en la demora por la falta de aplicación y la verosimilitud fundada de la pretensión. En el presente caso, debe quedar muy en claro que la falta de suministro del medicamento NILOTINIB, les impide poder continuar con sus tratamientos médicos integrales. Si no continúan con dicho tratamiento la enfermedad progresará, afectará más su delicada salud e inevitablemente ocasionará sus muertes. En ese sentido, es importante señalar que de acuerdo al Art. 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho. Considerándose como grave cuando el hecho pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación. En el presente caso, el no suministro del medicamento NILOTINIB, repetimos, les provocará daños graves, no sólo por el sufrimiento que el progreso de la enfermedad les ocasiona, sino por la reducción de sus esperanzas de vida. Estamos hablando de cáncer. Es decir, existe la evidente amenaza de vulneración a los derechos a la salud, vida e integridad personal. En este mismo artículo se señala que las medidas cautelares no procederán cuando existan medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias, cuando se trate de ejecución de órdenes judiciales o cuando se interpongan en la acción extraordinaria de protección de derechos. Lo que no es del caso, ya que estamos acudiendo directamente a la justicia constitucional ante la amenaza de vulneración de derechos. Además, de acuerdo al Art. 33 ibídem, “NO SE EXIGIRÁN PRUEBAS PARA ORDENAR ESTAS MEDIDAS NI TAMPOCO SE REQUIERE NOTIFICACIÓN FORMAL A LAS PERSONAS O INSTITUCIONES INVOLUCRADAS.”, sin perjuicio de ellos, adjuntamos la documentación antes descrita, a efectos de demostrar la prescripción del medicamento, debiéndose indicar que los hechos negativos no se prueban. Ya que de negar su autoridad la presente petición, evidentemente se violará el derecho a la tutela judicial efectiva y expedita de los amenazados, previsto en el Art. 75 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Su bienestar físico y vida dependen del cumplimiento del tratamiento médico. IV.- Derechos constitucionales amenazados.- 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 uno de los deberes primordiales 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 serán 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 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. a) Derechos de las personas que pertenecen a grupos de atención prioritaria-Protección especial en salud: 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 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 en todos los niveles, de manera oportuna y preferente.” Al respecto la Corte Constitucional Colombiana en la sentencia N° T-239-15, ha señalado que: “las personas que padecen de cáncer, por tratarse de una enfermedad que tiene un gran impacto negativo en su salud y su vida digna, gozan de una protección especial y reforzada de su derecho a la salud, convirtiendo en indispensable la prestación del servicio de manera integral, brindándole todos los tratamientos, medicamentos y procedimientos necesarios para el pleno restablecimiento de la salud del

paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones. En el mismo sentido, el derecho al diagnóstico adquiere una relevancia especial al tratarse de personas afectadas por la mencionada enfermedad.” De igual manera, en la sentencia T-381/16 esta Corte señala: “Para la Sala la acción de tutela resulta procedente en los casos en los cuales el actor es una persona diagnosticada con cáncer, por el impacto que dicha enfermedad tiene en la salud y vida, y porque la suspensión, demora en la entrega o cambio del medicamento o retraso en la orden para el tratamiento o cirugía puede suponer un deterioro irremediable e irreversible de la salud e incluso la muerte de quienes sufren enfermedades catastróficas, de ahí que exigirle agotar un trámite judicial ordinario para la reclamación podría suponer un riesgo para la vida.” “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,[3] la Corte sostuvo que todos los usuarios del Sistema Público de Salud tienen derecho a acceder a los servicios 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’.” Ello notablemente se refiere a la atención oportuna e integral que se les debe brindar a las personas que adolecen de enfermedades catastróficas, como el cáncer, y a las repercusiones que implica la no continuidad del tratamiento o la demora del suministro de los medicamentos prescritos por los médicos tratantes. El no suministro oportuno del medicamento conlleva consecuencias en muchos casos irreparables. Son aquellas consecuencias que queremos evitar. b) Derecho a la salud. 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 a programas, 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 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. 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 de salud.” (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 a 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 los 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 Estado...” 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.”; concomitantemente, en el artículo 12 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, garanticen y 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 en 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..." Como puede apreciarse el Estado ecuatoriano es responsable de brindar cuidado especializado a los grupos de atención prioritaria establecidos en la Constitución, como en el presente caso; además, es responsable de garantizar la disponibilidad y acceso a medicamentos de calidad, seguros y eficaces. 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 salud, y a través de éste se protejan otros derechos, como son la vida (vida digna) y la integridad física. Nuestra Corte Constitucional en la sentencia N° 364-16-SEP-CC, CASO N° 1470-14-EP, que versa sobre un caso de falta de prescripción o suministro de medicamentos que forman parte del tratamiento integral de salud a una persona que adolece de una enfermedad de alta complejidad, VIH, ha dado un paso enorme al dictar la siguiente jurisprudencia vinculante: "... 5. Esta Corte Constitucional, en aplicación de su atribución para expedir sentencias que constituyan jurisprudencia vinculante, prevista en el artículo 436 numeral 6 de la Constitución de la República, emite las siguientes reglas a ser observadas por parte de los órganos jurisdiccionales que conocen garantías jurisdiccionales de los derechos constitucionales: ... 5.2 Cuando la jueza o juez conozca una garantía jurisdiccional constitucional con fundamento en un patrón fáctico similar al presente caso; esto es, en el que se haya demostrado la falta de prescripción o suministración de un medicamento antirretroviral a una persona portadora de VIH, que forma parte de su tratamiento médico integral por parte de un centro de la red pública de salud, debido a causas ajenas a las estrictamente médicas, deberá declarar la vulneración del derecho constitucional a la salud." 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- Art. 50 CRE), 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, quienes han analizado profundamente el caso del paciente y en razón de ello han prescrito o suministrado determinado medicamento. c) 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 adolecemos 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. La Corte Interamericana de Derechos Humanos dentro del caso Gonzales Lluy y otros vs Ecuador, de fecha 01 de septiembre de 2015, respecto a las afectaciones a la integridad persona por la falta de atención médica adecuada, 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 (...)". ¿Debemos esperar a que se produzca la afectación y no solo su salud se vea afectada, sino también sus vidas? V.- Declaramos bajo juramento que por estos mismos hechos no hemos interpuesto otra medida cautelar en contra de los accionados. VI.- Identificación clara de la pretensión Solicitamos que mediante resolución se acepte esta medida cautelar, por la amenaza a los siguientes derechos constitucionales: a la salud previsto en el Art. 32 de la Constitución de la República del Ecuador; 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. Se disponga que de manera inmediata, el Hospital Oncológico "Dr. Julio Villacreses Colmont", proceda a suministrarle a los señores Adolfo Leonel Alcívar Murillo (paciente IESS), Agustín Agapito Pincay Mero (paciente MSP), Pedro Raúl Posligua Palma (paciente MSP) el medicamento NILOTINIB en la dosis y frecuencia dispuestos por sus médicos tratantes, así como cualquier otro medicamento que requieran para sus tratamientos médicos integrales, estén o no en el cuadro nacional de medicamentos básicos; que el Ministerio de Salud Pública y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de manera periódica supervisen el suministro oportuno de la medicación a tales pacientes. Dicha medida deberá mantenerse vigente hasta que se curen de sus enfermedades catastróficas o hasta que ya no requieran nuevos medicamentos, lo que oportunamente se pondrá a su conocimiento su autoridad judicial. VIII.- Notificaciones: A la Sociedad de Lucha Contra el Cáncer Manabí - Núcleo Portoviejo y al representante legal del Hospital Oncológico "Dr. Julio Villacreses Colmont", en sus dependencias ubicadas en la autopista Manabí Guillem, de esta ciudad de Portoviejo. Al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en sus oficinas institucionales ubicadas diagonal a la CNEL EP, calle Jarre, de esta ciudad de Portoviejo, lugar de público conocimiento. A la Representante Legal del Ministerio de Salud Pública, en las oficinas de la Coordinación Zonal 4 de Salud, ubicadas en la calle Rocafuerte y 12 de Marzo, de esta ciudad de Portoviejo. 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. Las notificaciones que me corresponden las recibiré a través de los correos electrónicos: jvillegas@dpe.gob.ec, slgutierrez@dpe.gob.ec y rdpavon@dpe.gob.ec..."

SEGUNDO.- VALIDEZ PROCESAL.- A la presente causa se ha dado el trámite consignado en los Arts. 31, 32 y 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, observándose por tanto el debido proceso y las garantías básicas consagradas en el Art. 76 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, declaro expresamente la validez de todo lo actuado.- TERCERO.- PRINCIPIOS Y NORMAS APLICABLES.- El artículo 26 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en concordancia con lo dispuesto en el Artículo 87 de la Constitución de la República dispone que: "Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho".- Bajo este contexto se determina, que existen DOS TIPOS DE MEDIDAS CAUTELARES, por un lado están a) Las medidas conjuntas o accesorias las mismas que buscan detener la vulneración consumada de un derecho, en base a ello éstas van acompañadas de acciones constitucionales destinadas al reconocimiento de una vulneración y a la protección de derechos, en cuyo caso la medida cautelar de ser concedida seguirá la suerte de la sentencia que se dicte dentro de la garantía principal. Y b) por otro lado están las medidas independientes o autónomas, las cuales buscan prevenir la vulneración de los derechos constitucionales, ante un eminente riesgo o amenaza, circunstancias éstas que en ambos casos deben ser valorados por los jueces constitucionales, verificando que la invocación de la amenaza o violación del derecho según sea el caso, sea verosímil y fundamentado.- (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 002-15-SIS-CC caso N° 0068-12-IS).- El Art. 26 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina cuál es la finalidad de las medidas cautelares e indica que tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en Instrumentos Internacionales Derechos Humanos, por tanto las medidas cautelares deben ser adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener, tales como la comunicación inmediata con la autoridad o personas que podría prevenir o detener la violación, la suspensión provisional del acto, la orden de vigilancia policial, la visita al lugar de los hechos. El Art 27 ibídem establece los requisitos de procedencia de las medidas cautelares, indicando que estas proceden cuando la Jueza o Juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho. La Sentencia 034-13 SCN-CC caso 561-12 CN emitida por la Corte Constitucional, aclara el contenido del artículo precedente y emite reglas para su aplicación. Al respecto el tratadista Liebman manifiesta que "la acción cautelar esta siempre vinculada por una relación de complementariedad respecto de una acción principal, ya propuesta o de la cual se anuncia su próxima proposición. Esta relación está dada por esto: que la cautela que se pide tiene la finalidad de garantizar el proficuo resultado de la acción principal, no obstante, la acción cautelar es autónoma y puede ser aceptada o rechazada según se presente su contenido fundada o infundada, incluso las condiciones a las que está subordinada su aceptación son diversas en cada medida cautelar, y es la doctrina la que se ha esforzado en deducir disposiciones de ley en un concepto unitario de las condiciones que se exijan para su aceptación"

(LIEBMAN, Marco Tulio Ob. Cit. Pag. 162). CUARTO.- ANALISIS DE LA PERTINENCIA DE LA MEDIDA CAUTELAR.- De lo expuesto por la accionante es necesario establecer la procedencia o no de la Presente Medida Cautelar, es decir determinar si existe o no la amenaza o violación a derechos reconocidos en la Constitución y en Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos, considerando al respecto lo siguiente, el Art. 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales establece los requisitos para que proceda las medidas cautelares, dice la norma que procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho. Se considerará grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación. El análisis de la procedencia para el otorgamiento de medidas cautelares procede cuando se conoce de un hecho que amenaza inminentemente un derecho constitucional, si bien no es suficiente la sola afirmación de que se está produciendo un daño grave e irreparable a un derecho constitucional, es necesario proceder a su verificación previa, procurando que se cumpla con la garantía del debido proceso consagrado en el Art. 76 de la Constitución de la República. Es importante establecer en la causa el presupuesto de las medidas cautelares denominado "credibilidad fundada de la pretensión", identificado también con la expresión latina FUMUS BONI IURIS, que no es otra cosa que "la apreciación del buen derecho" que en el proceso constitucional se traduce en que no es necesario que el legitimado activo o titular del derecho vulnerado compruebe plenamente la base jurídica que justifique sus pretensiones procesales, en él, existen fundados elementos de presunción de certeza de su fundamentos" (Manual Teórico Práctico de Derecho Constitucional Dr. Mg. David Gordillo Guzmán Pag. 117).- La Constitución de Montecristi establece que la salud es un derecho que goza de protección constitucional, la cual debe ser aplicada e interpretada de la forma que más favorezca su real vigencia, así lo dispone el numeral 5 del Art. 11 ibídem que dice "El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: [...] En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos y judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia". El Título VII de la vigente Constitución de la República, regula el Régimen del Buen Vivir y en la Sección segunda trata sobre la salud, estableciendo en el Art. 362 a la ATENCION DE SALUD como servicio público que se prestará a través de las entidades estatales, privadas, autónomas. El Art. 35 ibídem manda respecto de los derechos de las personas que pertenecen al Grupo de atención prioritaria "Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de la libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado (...) EL ESTADO PRESTARÁ ESPECIAL PROTECCIÓN A LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE DOBLE VULNERABILIDAD" (mayúsculas fuera del texto original). Conforme establece el Dr. Santiago Guarderas en su obra "Medidas Cautelares en Procesos Constitucionales", Editora Jurídica, 2014, pág. 9, "...Las medidas cautelares o precautorias aparecen con el fin de conjurar o evitar los peligros que, por cualquier circunstancia, puedan sobrevenir en el lapso que ineludiblemente transcurre entre la presentación de la demanda y la emisión del fallo final, circunstancias que hagan inejecutable el pronunciamiento judicial definitivo o lo tornen inoperante o ilusorio. El fundamento de ellas es, por tanto, equilibrar esos peligros con la posibilidad de un resultado positivo en favor del actor...". Además de lo cual, dicho jurista, en la mencionada obra, haciendo referencia a la característica de provisionalidad, señala en la página 17 que "...La vigencia de las medidas cautelares está directamente atada a la resolución final que se emita en el proceso de fondo, o a las circunstancias que sirvieron de base para su otorgamiento y, por lo tanto, no son perpetuas, sino, por el contrario, siempre susceptibles de ser revocadas. Crean un estado jurídico provisional cuyo fundamento está en la cognición sumaria con que son dictadas..."; señalando además que "...Asimismo no existe un prejuzgamiento en las medidas cautelares, porque cuando el juez las admite o rechaza, lo que realiza es una valoración o "juzgamiento" de los presupuestos de procedencia (verisimilitud y periculum in mora) que motivan el pedido de la cautela, y no sobre el fondo de la controversia. Es decir, hace una apreciación de la atendibilidad de la medida cautelar en sí misma...".- El artículo 32 ibídem, señala 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, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir... La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, precaución y bioética, con enfoque de género y generacional".- El artículo 34 de la Constitución de la República del Ecuador señala que "El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas...".- De igual manera, el artículo 36 ibídem determina que "Las personas adultas mayores recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, en especial en los campos de inclusión social y económica, y protección contra la violencia. Se considerarán personas adultas mayores aquellas personas que hayan cumplido los sesenta y cinco años de edad"; y, el artículo 37 de la Constitución de la República del Ecuador establece que "El Estado garantizará a las personas adultas mayores los siguientes derechos: 1. La atención gratuita y especializada de salud, así como el acceso gratuito a medicinas...".- La persona humana debe ser tratada, siempre y en todos los casos de un modo que sea compatible con esa misma dignidad humana, y conforme a las circunstancias particulares en que se halle comprometida. LOS SEÑORES ADOLFO LEONEL ALCÍVAR MURILLO (PACIENTE IESS), AGUSTÍN AGAPITO PINCAY MERO (PACIENTE MSP), PEDRO RAÚL POSLIGUA PALMA (PACIENTE MSP) DE ACUERDO A LA DOCUMENTACIÓN ADJUNTA LAS TRES PERSONAS ANTES INDICADAS PADECEN DE UN TIPO DE CÁNCER DENOMINADO LEUCEMIA MIELOIDE CRÓNICA (C92.1), RECIBENDO SU TRATAMIENTO MÉDICO

Fecha Actuaciones judiciales

ONCOLÓGICO EN EL HOSPITAL ONCOLÓGICO "JULIO VILLACRESES COLMONT" DE SOLCA. ENTIDAD HOSPITALARIA EN LA CUAL SU MÉDICA TRATANTE, DRA. RUTH ARMIJOS LEÓN, ONCO-HEMATÓLOGA, LES HA PRESCRITO EL MEDICAMENTO NILOTINIB, REALIZÁNDOSELES EL RESPECTIVO TRATAMIENTO MÉDICO CON TAL MEDICINA DESDE HACE CUATRO AÑOS APROXIMADAMENTE. Sin embargo, dicho medicamento ha sido dejado de serles entregado desde aproximadamente cuatro meses, indicándoles que no hay disponibilidad en farmacia del hospital, a pesar que tal medicamento se encuentra dentro del cuadro nacional de medicamentos básicos, lo que de manera indiscutible amenaza el derecho a una vida digna integridad personal y a la salud, dado que si esta situación continúa sus estados de salud desmejorarán y ocasionará la progresión de sus enfermedades, lo cual pone en riesgo su integridad física y vida, se trata de un daño grave inminente e irreversible, lo que hace viable la solicitud de medida cautelar, en virtud de que no se le proporciona el medicamento NILOTINIB. En la especie existe una presunción razonable de que se está violando el derecho a la vida, derecho a la salud, y a la atención prioritaria y especializada que poseen las personas en estado de vulnerabilidad, tanto más que la posible falta de medicamento necesario para el tratamiento de LOS SEÑORES ADOLFO LEONEL ALCÍVAR MURILLO (PACIENTE IESS), AGUSTÍN AGAPITO PINCAY MERO (PACIENTE MSP), PEDRO RAÚL POSLIGUA PALMA (PACIENTE MSP) su integridad física y su vida, dada la enfermedad que adolecen los afectados. QUINTO: RESOLUCIÓN.- Garantizando el derecho a la salud (Art.32 de la CRE) y a la vida digna e integridad física (Art. 66 numerales 2 y 3 CRE) que deben tener todas las personas, la suscrita Jueza Constitucional, ejerciendo la competencia que el Art. 86.2 de la Constitución de la República en armonía con lo dispuesto en el Art. 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y con fundamento en lo que disponen los Art. 87 de la Carta de Montecristi en relación a lo que reza en el Art. 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. RESUELVO: Aceptar la petición y dictar la Medida Cautelar solicitada por la Abogada JENNI DEL ROCIO VILLEGAS ALAVA, en calidad de COORDINADORA GENERAL DEFENSORIAL ZONAL 4 DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL ECUADOR, los Abogados RUBEN PAVON PEREZ Y SERGIO LUIS GUTIERREZ GOROZABEL servidores de la COORDINACIÓN GENERAL DEFENSORIAL ZONAL 4 DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL ECUADOR, a favor de LOS SEÑORES ADOLFO LEONEL ALCÍVAR MURILLO (PACIENTE IESS), AGUSTÍN AGAPITO PINCAY MERO (PACIENTE MSP), PEDRO RAÚL POSLIGUA PALMA (PACIENTE MSP), y dispongo ENVIAR INMEDIATA COMUNICACIÓN a Sociedad de Lucha Contra el Cáncer Manabí Núcleo Portoviejo y al representante legal del Hospital Oncológico Dr. Julio Villacreses Colmont, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social representado legalmente por el Dr. Miguel Ángel Loja Llanos, en calidad de Director General del IESS, en las oficinas de la Dirección Provincial del IESS ubicadas en la calle Jarre, diagonal a la CNEL E.P. de esta ciudad de Portoviejo. A la Representante Legal del Ministerio de Salud Pública, Ministra Dra. Catalina De Lourdes Andramuño Zeballos, en las oficinas de la Coordinación Zonal 4 de Salud, ubicadas en la calle Rocafuerte y 12 de Marzo, de esta ciudad de Portoviejo y en el correo electrónico convocatorias.despacho@msp.gob.ec o quienes ocupen dichos cargos actualmente; a fin de que realicen las gestiones necesarias con el MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA a través de la señora MINISTRA DE SALUD DRA. CATALINA DE LOURDES ANDRAMUÑO CEBALLOS, para la adquisición y suministro inmediato del medicamento NILOTINIB, con la finalidad que LOS SEÑORES ADOLFO LEONEL ALCÍVAR MURILLO (PACIENTE IESS), AGUSTÍN AGAPITO PINCAY MERO (PACIENTE MSP), PEDRO RAÚL POSLIGUA PALMA (PACIENTE MSP), de manera inmediata acceda a dicha medicina respetando el protocolo de tratamiento y aplicación del mismo, en la dosis y frecuencia dispuesto por su médico tratante, medicamento y cualquier otro que requiera para su tratamiento médico integral, los cuales serán suministrados de MANERA INMEDIATA, OPORTUNA, ADECUADA Y PREFERENTE por parte del INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL, MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA y SOLCA a la brevedad posible, y hasta que la médico tratante lo estime pertinente; procedimiento que será realizado bajo estricta responsabilidad del afectado, de la médico prescriptora e institución a su cargo de la utilización óptima y eficiente de los recursos disponibles, además de velar por el uso racional de los medicamentos, la seguridad del paciente y de responder frente a los organismos de control correspondientes. A fin de garantizar el cumplimiento y la ejecución de la presente medida se Delega a la Defensoría del Pueblo la supervisión de la ejecución de la Medida Cautelar dispuesta, debiendo informar a la suscrita dicho cumplimiento en un término no mayor a DIEZ DIAS.- Se dispone que se notifique con la resolución dictada a las entidades accionadas en los lugares indicados en el libelo de la acción, previniéndoles sobre la responsabilidad y sanciones en caso de incumplimiento de la misma, conforme lo dispuesto en el Art. 30 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- Por tratarse la accionada de una Institución del Sector Público, notifíquese también mediante oficio, la presente Resolución sobre la medida cautelar, a la Procuraduría General del Estado, a través del señor Director Regional de Manabí. LA SEÑORA SECRETARIA DEL DESPACHO MEDIANTE LOS MEDIOS MÁS OPORTUNOS E IDÓNEOS HAGA CONOCER A LA ACCIONANTE Y ACCIONADOS LA MEDIDA CAUTELAR DISPUESTA.- Agréguese a los autos la documentación que se adjunta.- MEDIANTE SECRETARÍA NOTIFÍQUESE A CADA UNO DE LOS CORREOS ELECTRÓNICOS CONSTANTES EN LA MEDIDA CAUTELAR QUE SE PROVEE. El señor secretario del despacho cumpla con lo dispuesto en el Art. 38 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional esto es remita copia certificada de la presente Resolución a la Corte Constitucional para su eventual selección o revisión.- NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

30/09/2019 ACTA DE SORTEO
13:34:18