	RESOLUCIÓN N° 025 - 2013	CÓDIGO: C-2013-060100065 SERVIDORA/A QUE GESTIONA:
	LUGAR: Riobamba FECHA: 10 de octubre del 2013	PMC

RESOLUCIÓN DEFENSORIAL N° 025

TRÁMITE DEFENSORIAL No C-2013-060100065-DPE-DPH

DEFENSORÍA DEL PUEBLO.- DELEGACIÓN DE CHIMBORAZO

I. ANTECEDENTES:

1. El señor Carlos Iván Sanandres Álvarez, presenta petición en esta entidad, señalando que su tía, la señora Zoila María Isabel Sanandres Valencia, jubilada del IESS, debido a un accidente de tránsito que sufrió, ocurrido el 4 de octubre del año 2012, fue ingresada al Hospital del IESS de Riobamba, a fin de recibir atención médica, por presentar un “trauma craneo encefálico”, motivo por el cual entro en estado vegetativo, para posteriormente ser trasladado al Hospital Andino Alternativo de Chimborazo, con el objetivo de recibir cuidados paliativos, en el que ha permanecido hasta el día 7 de mayo del 2013, fecha en la cual nuevamente habría sido transferida al Hospital del IESS, sin saber dónde se encuentra y si está recibiendo los cuidados médicos respectivos. También manifiesta que ha escuchado extraoficialmente que podría ser dada de alta, sin que su condición de salud así lo amerite. Por anterior solicita que se realice una investigación y que se tutele el derecho a la salud y atención médica de su tía, persona adulta mayor, tomando en cuenta que no tiene conyugue ni hijos que la auxilien y cuiden.


II. TRÁMITE ANTE LA DELEGACIÓN DE CHIMBORAZO:

2. Con fecha 8 de mayo se emite la correspondiente providencia de admisibilidad, calificando la petición a trámite, por cuanto los hechos relatados podría constituir grave afectación a la vida, salud e integridad física de la señora Zoila Sanandres, y tomando en cuenta que pertenece a un grupo de atención prioritaria.

3. Con fecha 9 de mayo del 2013, se realiza la visita e inspección in situ al Hospital del IESS de Riobamba, donde se encuentra internada la señora Zoila Sanandres.

Defensoría del Pueblo
ECUADOR
El derecho de ser diferentes es nuestro compromiso
DELEGACIÓN PROVINCIAL DE CHIMBORAZO
RIOBAMBA



	RESOLUCIÓN N° 025	CÓDIGO: C-2013-060100065 SERVIDOR/A QUE GESTIONA:
	LUGAR: Riobamba FECHA: 10 de octubre del 2013	PMC

4. Con fecha 16 de mayo del 2012, el Director del Hospital del IESS de Riobamba, presenta informe sobre el asunto motivo de la petición.

5. Con fecha 4 de junio del 2012, mediante providencia se corre traslado con el contenido del informe del Hospital del IESS de Riobamba, al peticionario, a fin de que realice las observaciones que estime pertinentes.

6. Con fecha 7 de junio del 2012, el peticionario presenta observaciones al informe entregado por el Hospital del IESS de Riobamba.


III. ANÁLISIS DE DERECHOS:

7. El desarrollo de los derechos enunciados en el presente pronunciamiento, lo hacemos a la luz de sus principios de aplicación e interpretación, estipulados en nuestra Carta Constitucional, los que enuncian pautas, guías o directrices generales, que tienen que ser aplicadas en este caso, por todos los servidores y servidoras públicas, ya sea administrativos o judiciales. Luigi Ferrajoli¹, sostiene que los principios son *mandatos de optimización*, al decir que son *mandatos* refuerza la idea de que son normas jurídicas y, como tales, deben ser aplicadas, al manifestar que son de *optimización* quiere decir que su finalidad es alterar el sistema jurídico y también la realidad. Rigen para todas las personas y colectivos, y además sirven de parámetro para aplicar cualquier disposición normativa (Constitución, ley, reglamento, ordenanza, acuerdo, resolución, etc.), que determine derechos.

8. En esta línea, nuestro Código Constitucional consagra un principio fundamental de aplicación de derechos, estipulado en el Art. 10.5, el mismo que dispone:

“En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, **deberán aplicar la norma y la interpretación** que mas favorezcan su efectiva vigencia.” (la negrilla es nuestra)

¹ Luigi Ferrajoli, “El derecho general de libertad”, en *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, España, 1997, citado por Ramiro Ávila, “Los principios de aplicación de los derechos”: en *Constitución del 2008 en el contexto andino, análisis de la doctrina y que el derecho comparado*, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Serie Justicia y Derechos Humanos Neo constitucionalismo y Sociedad, Quito, 2008, p.39.

	RESOLUCIÓN N° 025	CÓDIGO: C-2013-060100065 SERVIDOR/A QUE GESTIONA:
	LUGAR: Riobamba FECHA: 10 de octubre del 2013	PMC

A través de esta disposición constitucional, se consagra lo que es el principio “*pro persona*”², en el sentido de que los derechos y las garantías deben ser aplicados o interpretados en relación a un caso concreto, en el sentido de que más favorezca la aplicación eficaz y el goce de un derecho, mas no de manera restringida.

Derecho a la salud y asistencia médica.

9. Así la Declaración Universal de los Derechos Humanos³, sobre el particular señala: “Art. 25.1 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...” (las negrillas son nuestras)

10. En cambio el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁴, sobre el derecho a la salud expresa:

“Art. 12.2 Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

11. La Declaración Americana⁵ sobre el derecho a la salud señala: “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**, correspondiente al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.” (las negrillas son nuestras).


Entonces en base a esta norma internacional, evidenciamos que el derecho a la salud es

² El principio *pro - persona*, también conocido como *pro- homine*, es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho internacional de los derechos humanos, en virtud de la cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de proteger derechos reconocidos. Ver. Pinto Mónica. “ El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en “*La aplicación de los tratados derechos humanos en los tribunales locales*”, p. 163, Centro de Estudios Legales y Sociales. CELS, Buenos Aires, Edit. Del Puerto, 1997.

³ Adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, con resolución 217 (III) de 10 de diciembre 1948

⁴ Adoptado por la asamblea General de las naciones unidas mediante resolución 2200 A (XXI) de 16 de diciembre de 1966, entrando en vigor el 3 de enero de 1976

⁵ Art. 11 de la Declaración Americana de Derechos Humanos

	RESOLUCIÓN N° 025	CÓDIGO: C-2013-060100065 SERVIDOR/A QUE GESTIONA:
	LUGAR: Riobamba FECHA: 10 de octubre del 2013	PMC

interdependiente con otros aspectos tanto sociales como sanitarios, es decir la salud debe ser mirada desde un punto de vista holístico. En este mismo aspecto el Protocolo de San Salvador⁶, al referirse al derecho a la salud señala en su parte pertinente:

“1. Toda persona debe tener derecho a la salud, entendido como el medio para el disfrute de más alto nivel de bienestar físico, mental y social.

2. Con miras a asegurar el ejercicio del derecho a la salud, los Estados parte aceptan reconocer el derecho a la salud como un bien público y, particularmente, a adoptar las medidas que garanticen dicho derecho: a) Atención médica primaria, es decir atención médica esencial, disponible para todos los individuos y familias en la comunidad”

12. Por otra parte, el Comité de DESC, expidió sobre el derecho a la salud, la Observación General N°14⁷, en la que lo desarrolla integralmente. Así por ejemplo, cuando se refiere a sus elementos esenciales, dice:

a) Disponibilidad: cada Estado parte debe contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas.


d) Calidad: de forma que, además de ser culturalmente aceptables, los servicios médicos sean apropiados desde de punto de vista científico, para lo cual se requiere personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas.⁸

13. Sobre las obligaciones básicas del Estado respecto a la salud, es decir aquellas que no se puede dejar de cumplir sin violar el PIDESC, y que a su vez constituyen la determinación de la conducta debida, el Comité expresó: “a) Garantizar el derecho de

⁶ Art. 10 del Protocolo de San Salvador

⁷ La Observación General 14 fue expedida durante el 22 periodo de sesiones del Comité, celebrado en el año 2000.

⁸ Observación General N°14, párrafo 12.

	RESOLUCIÓN N° 025	CÓDIGO: C-2013-060100065 SERVIDOR/A QUE GESTIONA:
	LUGAR: Riobamba FECHA: 10 de octubre del 2013	PMC

acceso a los centros, bienes y servicios de salud sobre una base no discriminatoria, en especial por lo que respecta a los **grupos vulnerables** o marginados”⁹ (las negrillas son nuestras)

14. Estas disposiciones de instrumentos internacionales, sirven para establecer la implicación integral del derecho a la salud para este caso concreto, así como para determinar cuáles son las obligaciones positivas o negativas del Estado, cuando se enfrenta a circunstancias fácticas como las enunciadas, en lo que se refiere a calidad y eficiencia en la prestación de atención médica prioritaria y las medidas correctivas que debe tomar cuando se presenten falencias. En suma, toda persona tiene derecho a la atención médica para proteger o recuperar su salud, pero no a cualquier atención, sino a una atención de calidad.


15. Hay que tomar en cuenta que uno de los principios fundamentales para la aplicación de los derechos, está establecido en el Art. 11.9 de nuestra Carta Constitucional, el mismo que expresa: **“El mas alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución”** (las negrillas son nuestras), esto en consonancia con el contenido y alcance de uno de los elementos fundamentales del Estado ecuatoriano, que lo establece como **constitucional de derechos y justicia**. Respecto a este elemento fundamental de nuestro Estado, Julio Cesar Trujillo¹⁰ afirma que:

“con la nueva Constitución, y esto es lo nuevo y transformador, **el Estado se constituye para que los derechos que en ella se enuncian sean realmente gozados, efectivamente ejercidos por los habitantes de su territorio** y que estos, como individuos o como colectividades, dispongan de mecanismos para demandar a las autoridades, por medio de las garantías incluso jurisdiccionales”. (las negrillas son nuestras)

Defensoría del Pueblo
Ecuador
DELEGACIÓN PROVINCIAL DE CANTÓN SANGAY
RIOBAMBA

⁹ Observación General N°14, párrafo 43.

¹⁰ Julio Cesar Trujillo, “Presentación”, en, *Constitución del 2008 en el contexto andino, análisis de la doctrina y el derecho comparado*, Ministerio de Justicia Derechos Humanos, Serie Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y Sociedad, Quito, 2008, p.9

	RESOLUCIÓN N° 025	CÓDIGO: C-2013-060100065 SERVIDORA/A QUE GESTIONA:
	LUGAR: Riobamba FECHA: 10 de octubre del 2013	PMC

En suma, la existencia del Estado y sus instituciones se justifican en tanto y cuando sirven para el real goce y ejercicio de los derechos de sus habitantes.

IV. CONSIDERACIONES


16. Las atribuciones y competencias de esta entidad, en materia de protección y tutela de derechos de los habitantes del Ecuador, están determinadas en el Art 215 de la Constitución de la República y sus distintos numerales, y Art. 2 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, por lo que es pertinente conocer y resolver esta petición.

17. El procedimiento que se ha dado al presente caso, es el establecido en el Art. 14 y siguientes de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, así como se ha dado tanto al peticionario como al Hospital del IESS de Riobamba, los suficientes medios para que ejerzan su derecho de defensa y descargo, por lo que se declara su validez

18. El análisis de los hechos, circunstancias y considerandos del presente caso, tienen que darse en el contexto del desarrollo de los derechos enunciados, los principios de aplicación, así como lo que implica el Estado constitucional de derechos y justicia, acorde a lo que expresa nuestra Carta Constitucional¹¹. La Constitución Política del Ecuador de 1998, configuraba al Estado ecuatoriano como *Social de Derecho*, a diferencia de lo que determina la Constitución de la República del 2008, que señala que nuestro régimen o forma estatal es *Constitucional de Derechos y Justicia*. Evidentemente no se trata de un simple cambio de denominación, sino que implica distintas conceptualizaciones teóricas y normativas, que han significado un avance importante en el contenido, alcance y protección de los derechos, primero desde el punto de vista teórico, normativo y posteriormente en el plano de su sistema garantías.

19.- En este sentido, la finalidad o centralidad del Estado Constitucional de derechos, es la persona y sus derechos fundamentales, sin distinción entre individuales, sociales o colectivos. La connotación, respecto al *Estado Constitucional de Derechos*, implica básicamente el cambio de referente, es decir la concepción tradicional del Estado de

¹¹ Art.1 CRE: "El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático..."

	RESOLUCIÓN N° 025	CÓDIGO: C-2013-060100065 SERVIDOR/A QUE GESTIONA:
	LUGAR: Riobamba FECHA: 10 de octubre del 2013	PMC

Derecho, se sustentaba en el sistema jurídico, en el positivismo jurídico; en el Estado Constitucional de Derechos, el fundamento ya no es exclusivamente positivista sino **son los derechos humanos, y eso marca una gran diferencia**, ya que estas creaciones y reivindicaciones históricas, anteriores y superiores al Estado, someten y limitan a todos los poderes.

20.- La centralidad de los derechos humanos como fin del Estado, consiste en que, a este le corresponde de manera principal el reconocimiento, promoción y garantía de estos. Por consiguiente como bien lo dice Ramiro Ávila Santamaría¹²

“la parte dogmática de la carta constitucional tiene especial protagonismo en relación a la parte orgánica, por lo que esta segunda parte y el sistema jurídico debe adecuarse a fin de cumplir los derechos establecidos en la primera parte “

Por ello,¹ no es casualidad que entre el sistema de garantías que existen son: de políticas públicas, normativas, institucionales (dentro de las cuales está la Defensoría del Pueblo) y jurisdiccionales. Sobre este tema, Julio Cesar Trujillo¹³ afirma que:

“ con la nueva Constitución, y esto es lo nuevo y transformador, el Estado se constituye para que los derechos que en ella se enuncian sean realmente gozados, efectivamente ejercidos por los habitantes de su territorio y que estos, como individuos o como colectividades, dispongan de mecanismos para demandar a las autoridades, por medio de las garantías incluso jurisdiccionales.”


21. Constitucionalmente, el derecho a la salud está reconocido en varias disposiciones. Art. 31 que señala: **“La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos,...”**. (las negrillas son nuestras)

“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**

¹² Ramiro Ávila Santamaría, *Constitución del 2008 en el...*, p.36

¹³ Julio Cesar Trujillo, “Presentación”, en, *Constitución del 2008 en el contexto andino, análisis de la doctrina y el derecho comparado*, Ministerio de Justicia Derechos Humanos, Serie Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y Sociedad, Quito, 2008, p.9

Defensoría del Pueblo
Elaborado por: Defensoría del Pueblo
Riobamba

	RESOLUCIÓN N° 025	CÓDIGO: C-2013-060100065 SERVIDOR/A QUE GESTIONA:
	LUGAR: Riobamba FECHA: 10 de octubre del 2013	PMC


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.” (las negrillas son nuestras)

22. En el presente caso, el peticionario afirma que su tía, persona adulta mayor y jubilada del IESS, luego de sufrir un accidente de tránsito fue internada en el Hospital del IESS de Riobamba, en el que se le diagnosticó un trauma cráneo encefálico y posteriormente fue trasladada al Hospital Andino Alternativo para cuidados paliativos. A (fjs. 10-11) consta informe médico del Hospital Andino Alternativo de Chimborazo, en el que recomienda dar el alta la paciente Zoila Sanandres en vista de que no se requeriría cuidados intrahospitalarios, se debe administrar medicación oral y fisioterapia por consulta externa, considerando que el paciente debe permanecer al cuidado de sus familiares. A (fjs. 9) consta informe médico, en la que se concluye que a la señora Zoila Sanandres, se le da tratamiento para controlar síndrome de inmovilización prolongada, sarcopenia, problemas funcionales y dependencia total para actividades básicas e instrumentales de la vida diaria. Es decir fruto de su dolencia a causa del accidente y a pesar de los tratamientos respectivos, todavía persisten inconvenientes de salud en la señora Sanandres, que de no ser atendidos de manera profesional y adecuada pondrían en riesgo su vida, por tal razón es necesario y pertinente ofrecer, por parte del Hospital del IESS de Riobamba, a la paciente señora Zoila Sanandres, todos los cuidados y atenciones médicas para mejorar o mantener en la medida de lo posible su vida y salud, evitando de esta manera complicaciones.

23. Respecto al régimen de Seguridad Social, dispone nuestro régimen constitucional¹⁴ dispone:

“El seguro universal obligatorio cubrirá las contingencias de enfermedad maternidad, paternidad, riesgos del trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley” (lo subrayado es nuestro)

¹⁴ Art. 369 CRE

	RESOLUCIÓN N° 025	CÓDIGO: C-2013-060100065 SERVIDOR/A QUE GESTIONA:
	LUGAR: Riobamba FECHA: 10 de octubre del 2013	PMC

Es decir las contingencias de salud pasajera o permanente deben ser cubiertas por el régimen de la seguridad social, sin que sea factible, procedente, ni pertinente aducir una posibilidad de atención domiciliaria, para lo cual es obligación contar con las instalaciones adecuadas para estos casos.

Con los antecedentes expuestos y las consideraciones previas, bajo el rol de protección de derechos humanos que cumple esta entidad, en uso de las atribuciones constitucionales y legales que es titular, se emite la siguiente

V. RESOLUCIÓN


UNO.- Aceptar la petición del señor Carlos Iván Sanandres Álvarez, en el sentido de que son derechos inalienables de la señora Zoila María Isabel Sanandres Valencia, la salud y atención médica, así como la seguridad social.

DOS.-Requerir al Hospital del IESS de Riobamba, que preste la atención médica integral a la señora Zoila María Isabel Sanandres Valencia, con la mayor calidad y eficiencia posible, durante todo el tiempo que sea necesario, con el objetivo de precautelar su vida, salud e integridad personal.

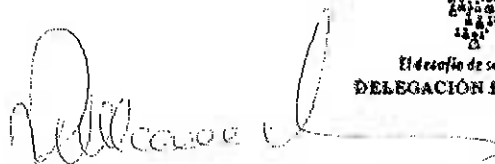
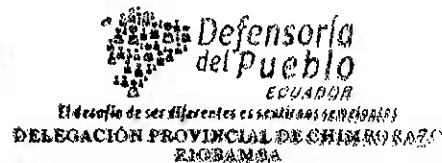
TRES.- Requerir al señor Director Médico del Hospital del IESS de Riobamba, que de manera mensual, se haga llegar a esta institución un informe general de la situación de salud y atención médica de la señora Zoila Sanandres Valencia.

CUATRO.-Recomendar a los señores Directivos del Hospital del IESS, que en casos análogos debe imperar y prevalecer la aplicación e interpretación más extensiva del derecho a la salud y seguridad social, precautelando antes que todo el bienestar integral de los ciudadanos y en especial de los asegurados.

Defensoría del Pueblo
ECUADOR
El desafío de ser diferentes es un desafío permanente
DELEGACIÓN PROVINCIAL DE CHIMBORAZO
RIOBAMBA

	RESOLUCIÓN N° 025	CÓDIGO: C-2013-060100065 SERVIDOR/A QUE GESTIONA:
	LUGAR: Riobamba FECHA: 10 de octubre del 2013	PMC

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

Dr. Paul Mancero Carrillo, Msc.

DELEGADO PROVINCIAL DE CHIMBORAZO

Notificaciones:

Dr. Luis Mármol

DIRECTOR MÉDICO HOSPITAL IESS RIOBAMBA

Ing. Wilson Salas Miranda

DIRECTOR ADMINISTRATIVO IESS RIOBAMBA

Sr. Carlos Iván Sanandres

PETICIONARIO

lazc