SEGUNDA INSTANCIA

SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA

10/06/2020 SENTENCIA 11:23:00 Quito, miércoles 10 de junio del 2020, las 11h23, VISTOS: El Tribunal de la Sala, integrado por los doctores CRISTÓBAL VALLETORRES, JOSÉ GALLARDO GARCÍA Y DARWIN AGUILAR GORDÓN (Juez Ponente), para resolver el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Judicial de la señora Ministra de Salud y, por el Procurador General del Estado, respecto de la sentencia de 19 de febrero de 2020 dictada por la doctora Jesús Raquel Herrera Obando, Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en la Parroquia Mariscal Sucre del Distrito Metropolitano de Quito, en la que aceptó la Acción de Protección propuesta a favor de la señora JESSICA MARIBEL ACERO CHOLANGO, emitimos la presente sentencia, en base de las siguientes consideraciones: PRIMERO: COMPETENCIA.- Los miembros del Tribunal de la Sala de apelación, somos competentes para conocer, sustanciar y resolver el recurso de apelación planteado, según lo disponen los artículos 86 numeral 3, inciso segundo de la Constitución de la República del Ecuador y, Art. 24 segundo inciso de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el Art. 208 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial. SEGUNDO: VALIDEZ.- No se advierte omisión de solemnidad sustancial atinente a la naturaleza de esta acción, que influya o pueda influir en la decisión; pues se ha cumplido con el procedimiento previsto en la Constitución de la República y, en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que se declara la validez de lo actuado. TERCERO: LEGITIMACIONES.- Legitimación activa: El Mgs. Roberto Veloz Navas, Coordinador General Defensorial Zona 9 (E), el abogado Andrés Solórzano Ortíz y la abogada Karol Torres, servidores de la Defensoría del Pueblo, en uso de la facultad conferida por el numeral 1 del Art. 215 de la Constitución de la República, en los Arts. 9 literal b), 39, 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, interponen acción de protección en favor de la señora JESSICAMARIBEL ACERO CHOLANGO, portadora de la cédula de ciudadanía No. 1727538538, persona con discapacidad y que padecede la enfermedad catastrófica de POMPE. Legitimados pasivos: La acción se interpone en contra de la doctora Catalina Andramuño Zeballos,

MINISTRA DE SALUD e ingeniero Yonson Chalaco, GERENTE DEL HOSPITAL EUGENIO ESPEJO. También se pide que se cuente con el Procurador General del Estado. CUARTO: ANTECEDENTES.- 4.1.- De fs. 10 a 18 del proceso, consta la demanda presentada el 24 de enero de 2020, que en lo principal señala: Que en el año 2015, la señora JessicaAcero -encontrándose en estado de gestación- experimentó el hinchamiento de sus piernas, que el diagnóstico médico condujo a que dichos síntomas se debían al embarazo y que no era necesario realizar exámenes adicionales. En el séptimo mes de gestación, ese hinchamiento se expandió a otras partes del cuerpo y comprometió su respiración; ante lo cual, la señora Acero acudió al Hospital de Cayambe, quien le transfirió a la Maternidad Isidro Ayora, en donde se reconoció que la señora Acero se encontraba en un cuadro de salud grave; en dicha casa de salud, entró en coma por un mes, cuando se recuperó, recibió el alta y regresó a su domicilio en Cayambe. No obstante la señora Acero jamás recuperó una buena condición médica y quedó debilitada, necesitando ayuda para movilizarse y desarrollar su vida con normalidad. En el año 2016, la señora Acero sufrió recaídas y complicaciones en su salud, en noviembre de ese año, tuvo una crisis respiratoria y del Hospital de Cayambe, la derivaron el 24de noviembre de 2016 al Hospital Eugenio Espejo; que desde esa fecha, con mejorías y recaídas, la señora Acero ingresó y salió continuamente del Hospital Eugenio Espejo. En septiembre del 2017, el neurólogo Robert Salinas, le diagnosticó la enfermedad dePompe, enfermedad reconocida como rara por el Ministerio de Salud Pública, que afecta a varias partes del cuerpo,especialmente el corazón y los músculos. Los síntomas incluyen debilidad muscular que empeora, problemas respiratorios, quepueden llevar a la insuficiencia respiratoria mortal; dificultad para realizar actividad física, hepatomegalia (hígado agrandado)dificultad para masticar o tragar [...]. El tratamiento para combatir esta enfermedad mortal es la Alglucosidasa Alfa, comercialmente conocido como Myozyme. Este medicamento es muy efectivo en el tratamiento de Pompe de inicio tardío, siendoefectiva para mejorar parámetros de función muscular, evidenciados por la maniobra de caminata de 6 minutos, así como otraspruebas cuantitativas de la misma en miembros superiores e inferiores [...] Al ser una enfermedad catastrófica y huérfana laterapia de restitución con Alglucosidasa alfa es la única opción disponible de mejoría importante sobre los síntomas y signos depacientes de la enfermedad Pompe. Esta medicina fue ordenada por el médico tratante, doctor Robert Salinas, en el año 2017,pero por encontrarse fuera del cuadro de medicamentos básicos del Ministerio de Salud Pública, se requirió realizar el trámiteprevisto en el “Reglamento sustitutivo para

autorizar la adquisición de medicamentos que no constan en el Cuadro Nacional deMedicamentos Básicos- CNMB vigente". Recién, mediante Memorando MSP-CZ9-2019-2298 de 01 de marzo del 2019, suscritopor el doctor Daniel Augusto Rodríguez Villalba, Coordinador Zonal 9, se solicita la autorización para la adquisición delmedicamento [...] La enfermedad de la señora Acero es una enfermedad degenerativa grave, cuyas consecuencias conduceninexorablemente a la muerte, de ahí que el tiempo que transcurre en cuanto se producen los movimientos burocráticos para laadquisición del medicamento se traduce en violaciones irreparables a los derechos a la salud y la vida de la señora Acero. Hantranscurrido más de 8 meses que las autoridades del Ministerio de Salud Pública indicaron a la Defensoría del Pueblo(investigación 9320) que el proceso de adquisición se encontraba en trámite y hasta la fecha el Ministerio de Salud Pública noproporciona la medicina lo que ha comprometido seriamente su salud y su vida. [...] Dentro de los derechos constitucionales quese consideran transgredidos o amenazados, menciona: a) Derecho a la salud; b) Derecho a una vida digna e integridad personal;c) Derechos a la atención prioritaria y la protección especial por pertenecer a un grupo de atención prioritaria en condición dedoble vulnerabilidad. 4.2.- TRÁMITE.- 4.2.1.- El 28 de enero de 2020 (fs. 24), la Jueza constitucional de primera instancia, calificay admite a trámite la demanda; convoca a la Audiencia Pública, dispone la notificación de los accionados, así como del ProcuradorGeneral del Estado; y, de la persona afectada, según lo previsto en el Art. 11 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales yControl Constitucional. 4.2.2.- El 28 de enero de 2020 (fs. 29), se ha notificado a la señora Ministra de Salud; el 30 de enero de2020 (fs. 32), se ha notificado al Gerente del Hospital Eugenio Espejo; el 31 de enero de 2020 (fs. 40), al Procurador General delEstado y, el 30 de enero de 2020 (fs. 34) se notifica a la persona afectada a nombre de quien se interpone la presente acción.4.2.3.- El 31 de enero de 2020, a las 9h30 y el 07 de febrero de 2020, a las 9h30, se desarrolló la audiencia pública, según constadel acta de fs. 46 a 51 y vuelta del proceso y, 560 a 567 y vuelta, diligencia en la cual la Jueza de la causa, luego de escuchar lasexposiciones, réplica y contra réplica de los intervinientes (quienes han legitimado en legal forma su actuación), decidió aceptar laacción propuesta, decisión que fue reducida a escrito en sentencia de 19 de febrero de 2020 (fs. 591 a 596), que en parteprincipal, declara la vulneración del derecho a la salud.- La indicada sentencia ha sido apelada por el Procurador Judicial de laseñora Ministra de Salud mediante escrito de 26 de febrero de 2020 (fs. 597 a 598); y, por el Director Nacional de Patrocinio yDelegado del Procurador General del Estado (fs. 601), recursos

que han sido concedidos en providencias de 26 y 28 de febrero de2020 (fs. 599 y 602), lo cual ha permitido que el proceso llegue a conocimiento de este Tribunal de apelación. QUINTO:ALEGACIÓN DE LOS LEGITIMADOS PASIVOS EN LA AUDIENCIA PÚBLICA.- 5.1.- El Ministerio de Salud Pública, a través desu defensa técnica, en lo principal señala: Que no es una enfermedad catalogada como catastrófica, sino una enfermedad rara esdecir que no tiene incidencia en la salud de los ecuatorianos y que sólo un porcentaje mínimo la padece; que dentro del Sistemade Salud Pública existe un Cuadro Básico de Medicamentos en el cual constan todos los medicamentos para tratar lasenfermedades que prevalecen en la población; las enfermedades y medicamentos que no constan en ese cuadro, tienen unReglamento que es el 158 A, que está dado para la adquisición de medicamentos que están fuera del cuadro básico demedicamentos; el medicamento prescrito para la paciente no está en este cuadro. El Reglamento 158 A tiene el procedimientopara la adquisición, uno es por emergencia (que en este caso no cabe) y, el otro que es un trámite ordinario. El trámite ordinario lorealiza el pedido la máxima autoridad a todos los miembros de la Red Pública Integral de Salud (RPI) lo realiza y enfoca estepedido a la máxima autoridad de Salud que es el Ministro de Salud Pública, quien ha delegado esa función a la Subsecretaría deGobernanza para que realice los estudios en cumplimiento del Art. 363 numeral 7 de la Constitución de la República que señalacomo responsabilidad del ente rector "Garantizar la disponibilidad y acceso a medicamentos de calidad, seguros y eficaces"; endesarrollo de este mandato constitucional el 158 A, establece que para que un medicamento sea autorizado y administrado, tieneque pasar fase de estudio de calidad y seguridad. Que la paciente, se encuentra en la unidad de cuidados intensivos, es decir quetoda la atención médica ha sido provista por el Hospital Eugenio Espejo, que es un hospital de tercer nivel que está dado paraatender patologías complicadas como es el caso; la señora al estar en cuidados intensivos es una paciente que no sale de esaárea y tiene atención medica las 24h00 del día, durante el tiempo que permanece allí. El Hospital Eugenio Espejo, encumplimiento del 158 A, ha elevado el requerimiento de la necesidad de este medicamento que no consta en el cuadro básico, lohace a través de la Coordinación Zonal y, llega a conocimiento del Ministerio de Salud Pública, quien dispone la realización de losestudios técnicos para que se determine la procedencia o no de la autorización de la adquisición del medicamento. Que encumplimiento del mandato constitucional y el Reglamento 158, el Ministerio de Salud Pública, como ente rector, ya realizó lavalidación de los estudios en relación al caso concreto y emitió la autorización para la adquisición

del medicamento, el 23 de enerodel 2020, antes de que hayan propuesto esta acción; que el Ministerio de Salud, dentro de sus competencias tiene en formaexclusiva emitir la autorización únicamente a los miembros de la RPI; en este caso se da la Autorización al Coordinador Zonal,quien es el ente rector en el que se incluye el Hospital Eugenio Espejo. Una vez emitida la autorización no cabe venir a decir quese está vulnerando el derecho a la salud; porque en base del Art. 363 numeral 7, el Ministerio avala se ha observado que el medicamento cumple con los parámetros de calidad, seguridad y, eficacia, como exige la norma; que es una enfermedad agresiva;que el medicamento es una parte del tratamiento que la señora solicita, pero hay que considerar que la autoridad sanitarianacional en base a sus atribuciones y en cumplimiento del mandato constitucional ha realizado la autorización en base a laevidencia científica de esta enfermedad y la experiencia en otros países y ha señalado: Tomando en consideración la solicitudrealizada por el establecimiento de salud, el medicamento alglucosidasa alfa para la paciente con diagnóstico de Enfermedad dePompe de inicio tardío, al no existir otra alternativa terapéutica en el cuadro nacional de medicamentos básicos vigente para eltratamiento de la paciente quien ya inició el tratamiento por donación de la farmacéutica, la autorización conforme la resoluciónemitida por el Comité para autorizar o no, está condicionada al informe médico de la paciente donde consta la evaluación clínicapor el lapso de un año, a los seis y doce meses de tratamiento a fin de determinar el impacto del tratamiento con esta medicaciónen los desenlaces clínicos y en la calidad de vida; por lo que al momento de presentación de esta demanda no existe vulneraciónde derecho constitucional alguno; que una vez autorizado empieza con el proceso de adquisición, a ver si es el único proveedorcomo es el caso y, adecuar el régimen para la compra dentro de los parámetros que la propia ley establece, sujetos a la LeyOrgánica de Contratación Pública, es decir que hasta el momento a la señora accionante no se la ha desprovisto un solo día de laatención médica, sigue estando en el Hospital Eugenio Espejo, se ha realizado todos los procedimientos adecuados a efecto dedar cumplimiento al tratamiento sugerido por su médico tratante y no se evidencia violación a un derecho constitucional,convirtiendo a la acción en improcedente. Que no procede que se declare la vulneración de derechos, porque la autoridadsanitaria nacional conjuntamente con el Hospital Eugenio Espejo, ha hecho todas las actuaciones administrativas a efecto depoder velar por la salud de la paciente. Que respecto la provisión inmediata y permanente del medicamento por el tiempo que duresu tratamiento y de acuerdo con las indicaciones del médico tratante; la autoridad sanitaria no tiene inconveniente de renovar lamedicación

una vez que el médico tratante así como el Hospital rindan los informes correspondientes de que la señora va enevolución con el tratamiento en relación a su calidad de vida, porque el Ministerio de Salud Pública no únicamente autorizamedicamentos para que las personas tengan tratamiento, sino que va encaminado a la calidad de vida que la persona puedatener; la accionante es una persona dependiente de oxígeno permanente y, esta es la preocupación que tiene la autoridadsanitaria nacional, por eso está pidiendo los informes en base del Acuerdo Ministerial 158. Sobre la reparación material einmaterial, no especifica cuál es la pretensión en este momento, la señora ACERO CHOLANGO tiene una donación hasta el mesde febrero con una autorización emitida en el mes de enero no va haber ningún desfase de tiempo por el cual la señora en ningúnsólo día deje de tener un medicamento; que quede claro un impacto económico altísimo y, ya se están realizando las actuacionespara la adquisición y provisión. Que esta acción es improcedente según el Art. 142 numeral 1 de la Ley de GarantíasJurisdiccionales.- A las preguntas: Qué tiempo demora el trámite para la adquisición del medicamento: Responde: (...) En estecaso, al ser el único proveedor el que donó el medicamento se hará en el régimen especial de acuerdo a lo que determina la Leyde Contratación Pública. El Ministerio emite la autorización, pero es de responsabilidad del Hospital Eugenio Espejo la adquisiciónpor la autonomía económica y financiera que tienen.- ¿No se indica el volumen o la cantidad de medicamento de dotación para lapaciente; y, qué pasaría si al terminar el año, el médico tratante emite un informe favorable y se descontinúa el tratamiento, tieneque proveer el Ministerio de manera indefinida hasta que el médico tratante disponga lo contrario?. En esta autorización tiene esaparticularidad, tomando en cuenta que se debe ver los avances clínicos de la paciente al momento que está tomando esosmedicamentos; la autoridad sanitaria nacional si bien ha otorgado la autorización por un año, a los seis y a los doce meses tendríaque conocer si el tratamiento sigue siendo efectivo para la paciente o si a su vez la paciente es idónea para recibir este tipo demedicación, esto se pone en conocimiento de la autoridad sanitaria nacional para que prorrogue la autorización ya emitida, no conel procedimiento del Reglamento 158 A, porque se entiende que al haber obtenido la autorización, ya se realizó todo el proceso, loque se hace, es extender el período por el cual fue autorizado el medicamento, por lo que no hay riesgo de que la paciente en undeterminado lapso se encuentre desproveída del mismo. La dosis se establece a través del anexo número uno, que es eldocumento habilitante por el cual se le hace conocer a la autoridad sanitaria nacional el requerimiento de un medicamento fueradel cuadro básico, quien realiza el anexo uno, es el médico

prescriptor, quien determina las bondades, beneficios, lasadversidades, las dosis, el tiempo, la forma de suministro, la forma de presentación del medicamento, todos estos detalles queluego son avalizados por la autoridad sanitaria nacional, pero es el médico tratante quien determina si esto es idóneo o no.- El 29de septiembre de 2017, se determinó la enfermedad, hace cuadro meses la paciente recibe medicación, ¿qué pasó con la señoradesde el 2017 al 2019; y, que habría pasado con aquella si el laboratorio no le proveía el medicamento en forma donativa?. Hayque partir que estamos ante una enfermedad rara que carece de evidencia científica, no es una situación fácil, el Ministerio deSalud Pública tiene que hacer estudios. Habría que ver cuando fue realizado el pedido del medicamento, este momento no tengoinformación.- ¿Este medicamento no hay otro laboratorio que lo produzca?, No, entendemos que solo es este laboratorio, quien enel Ecuador tiene la comercialización de ese medicamento. ¿El Ministerio de Salud ha buscado otros laboratorios, otras casasfarmacéuticas, para efecto de obtener la mejor cotización de precios? Solo voy a tomar en consideración para que comercialice unlaboratorio, se debe a varios factores, y en este medicamento es la única casa farmacéutica que tiene el medicamento; sinembargo, como Ministerio emitimos la autorización y la adquisición en sí, que conoce el proceso, los tiempos cómo se va a llevar acabo son cada uno de los miembros de la RPI. 5.2.- El Hospital Eugenio Espejo, a través de su defensa técnica, en lo principalseñala, efectivamente la paciente se encuentra en la Unidad de cuidados Intensivos del Hospital Eugenio Espejo siendo atendidapor los profesionales y se le suministra el medicamento que viene por donación. La parte accionante menciona como preocupación que el medicamento donado pueda terminar antes de la adquisición del mismo, este medicamento que se suministraa la paciente son 15 ampollas que se suministran cada quince días, son ampollas que se ponen por suero, es decir, 30 ampollasavanza para la paciente para un mes; existe un stock de 48 ampollas, la paciente tiene la medicación para un mes y medio a partirde hoy. El Hospital ya empezó el proceso de contratación del medicamento sujeto a la Ley Nacional del Sistema de ContrataciónPública, a su Reglamento, así como a la resolución del Sistema de Contratación Pública, es decir los requisitos que se dan para laadquisición de medicamentos; ya se hizo un estudio de mercado y solo existe un solo proveedor en el país, cuando existe un soloproveedor, es una contratación directa y se hace en régimen especial tiene un término de una semana a 15 días de suadquisición, como el memorando nos fue notificado el 23 de enero del 2020 ya se hizo toda la tramitación, nosotros ya tendríamosla medicación en un tiempo inferior al tiempo del stock del que la empresa nos

donó.- La demanda fue presentada después que elHospital Eugenio Espejo ya empezó con el trámite para la adquisición del medicamento. Que se declare improcedente la acciónde protección en virtud del Art. 42 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- A laspreguntas: ¿En qué tiempo se adquiere la medicación? En 15 días. ¿El Hospital cuenta con fondos específicos como paraasegurarnos la adquisición? Ya se está elaborando el informe técnico de la partida presupuestaria de este año, lo que tengoconocimiento es que, el medicamento este proveedor lo está vendiendo en 226, la partida presupuestaria sería de ese valor por360 ampollas que se adquiriría.- ¿Se encuentra establecida la posibilidad de buscar un mercado externo para la adquisición eimportación directa del medicamento dado los costos? Si se ha realizado estudios y por lo mismo es la complejidad delmedicamento porque es la enfermedad que no existe muchos casos, estos precios están en el ámbito intencional son procesosque se demoran mucho más, siempre investigamos, con estudio de mercado nacional o internacional, sin embargo, hay una fasede negociación, tenemos la facultad de negociar para que bajen el precio. ¿El certificado que emite el Ministerio de Salud es de 29de septiembre de 2017, la señora comienza a recibir medicación hace cuatro meses (octubre de 2019); de septiembre de 2017 aoctubre de 2019 que pasó con la señora Acero? El Hospital Eugenio Espejo, porque es un medicamento que no se encontrabadentro de la lista, solicitó la autorización para la compra. ¿Qué medicamento le proveyó el Hospital Eugenio Espejo desdeseptiembre de 2017 a septiembre de 2019? El Hospital no cuenta con documentos ni con la historia clínica, porque fueronnotificados con poco tiempo para la realización de la audiencia.- 5.3.- La delegada de la Procuraduría General del Estado, en loprincipal manifiesta: “Por parte del Ministerio de Salud Pública no existe ninguna vulneración al derecho por cuanto ha realizado eltrámite respectivo para la autorización de la adquisición del medicamento; el trámite se encarga el Hospital Eugenio Espejo; lapretensión de esta demanda es la adquisición de esta medicina; con la autorización la entidad tiene que efectuar el procedimientolegal para la adquisición, la fuente por la cual tenga que adquirir no tiene relevancia constitucional, se está realizando con lostérminos conforme a la ley, lo que la norma Constitucional efectúa, respecto al derecho a la salud no ha sido desprovisto por elEstado, por el análisis que da el médico tratante en esta Audiencia, el hospital tiene hasta un equipo médico, el derecho a la saludno ha sido vulnerado por parte del Estado que ha recibido a la paciente conforme a la prescripción del médico tratante, el médicoespecialista en el año 2017 diagnóstica la enfermedad, aquello no da a entender que estaba controlada la enfermedad y protege asu

derecho a su salud, es verdad que se trata de una enfermedad rara y por eso no está en cuadro de medicamentos en funciónde los resultados aquella se obtenga para el medico esta en esperar la eficiencia de este medicamento para estar en seguimiento,con respecto a esto, la paciente está recibiendo su medicamento, desde el año 2017 hasta el 2019 de verificar el medico lo que hadicho y que si responde y se hizo el seguimiento, con el derecho a la prueba se sugiere un término probatorio y revisar el tema porser una enfermedad rara pero que se lo puede adquirir por la sugerencia del médico.- Si es por los costos el Estado no puededejar en indefensión sobre la salud de sus individuos.- Estamos oyendo que la paciente está siendo atendida y vigilada por elHospital Eugenio Espejo. El Estado no está discriminando a la actora y sino como sería el desarrollo de su enfermedad que hasido dado por un médico tratante, el Estado tampoco se ha pronunciado si se estaba haciendo el tratamiento, pues son fases deinvestigación que se deben hacer para globalizar y sea insertado en el Ecuador; en este caso con las mismas argumentaciones seha manifestado el Estado en ningún momento ha sido el discriminar a la actora o su tema de discapacidad, por cuanto el mismoequipo médico está enfocando todos los esfuerzos en la paciente, por tanto, planteada la demanda, decimos que no se havulnerado el derecho a la salud de la paciente y pido sea rechazada, pues ya están dados los trámites respectivas; además reiteroque el Estado se ha quedado sin tiempo para presentar alguna prueba por cuanto no contó el tiempo suficiente y para aplicar elArt. 226 de la Constitución de la República, esto es, la impugnación inconstitucional y para probar incluso un tema que ha sidopuesto en evidencia también solicitaría señora Jueza de ser procedente de que se certifique de que realmente en qué fecha laprocuraduría fue notificada de esta acción, con relación a las alegaciones que ha hecho la señora secretaria respecto a lanotificación que acabo de referirme”.- Se ha escuchado al médico tratante del Hospital Eugenio Espejo, doctor Robert GonzaloSalinas, quien según el acta de audiencia precisó: “Yo la diagnostiqué en junio del 2017, esta paciente adulta tiene estaenfermedad, se la compara con la diabetes, sino tiene este medicamento es para el musculo, en especial para el musculorespiratorio, si se le hubiera suministrado en el año 2017 el tratamiento, vamos a tener que quedarnos sin paciente para eltratamiento, si comparamos el valor de la medicina con lo que pasa en terapia intensiva, es una empresa francesa que provee haytan pocos pacientes y suben los precios, ya son tres años después pueda que no nos sirva, los músculos tendrá que estar con lasmáquinas de respiración”.- A la pregunta del abogado de la parte actora responde: “La medicación emite un efecto ahora pasamayor tiempo fuera del respirador, se necesita tiempo para saber si habrán mejorado sus músculos de

respiración”.- A la preguntadel otro abogado de la parte actora, responde: “Se debió iniciar inmediato el tratamiento pues queda tejido necrótico, la generación de nuevo musculo no es fácil, los músculos están destruidos.- Al entrar al hospital nadie sabía que tenía, entró a neurología, y poremergencia.- En el año 2017, en el año 2019 la paciente estaba casi muerta y hasta la presente ha ido deteriorándose, no hapodido salir de terapia intensiva, se le proporciona un aparato respiratorio para la noche”.- La abogada en representación delMinisterio de Salud Pública, pregunta cuando se diagnosticó ese medicamento, responde: “En el año 2017 tuvimos la certeza deesta enfermedad.- Los trámites, se inició inmediatamente, yo fue quien impulsó el trámite, terapia intensiva hizo el trámite, está enconocimiento de todas las instancias del hospital desde hace mucho tiempo atrás; para prescribir hay que tener el medicamento,ya está recibiendo desde mayo. Inmediatamente de realizado el diagnóstico se lo prescribe el medicamento y de ahí todo entra alplano administrativo, como médico necesito saber si tiene el medicamento, está indicado, desde el inicio de la enfermedad, ysugiero que medicamento debe ser suministrado como médico tratante. Yo lo realice en el año 2017, el anexo tuvo correcciones,el anexo por la parte administrativa que me devolvían, ya nos hemos cansado de tantos anexos. ¿Cómo le puede ayudar estemedicamento?: Hay dos pacientes en el país, hay también en el exterior, al dar la terapia muscular y se evita que vayan a terapiaintensiva...- A las preguntas de la Judicatura, responde: “un anexo, es un documento que se realiza, contempla una serie deevidencias clínicas de que está justificada de una patología determinada y cumple con los requisitos de efectividad. ¿Quémedicamento le suministraba el Hospital? Le suministraba un tratamiento muy general que significa terapia respiratoria pero no demedicamentos, por ejemplo para aliviar el dolor, pero no el medicamento indicado. ¿Puede establecer el año en que presentó elprimero anexo? Responde: Fue en el año 2017, esos son documentos que se envía a la administración zonal, tal vez en farmaciadel hospital tenga una copia.- Yo entrego a farmacia y ellos siguen el trámite administrativo, debe reposar en los archivos deneurología.- El Ministerio de Salud Pública autoriza la medicación ahora.- ¿Es suficiente este año?: Habría que esperar si es o noes suficiente, solo he conversado con los médicos de terapia intensiva yo pienso que sí y es posible.- ¿Puede ser una enfermedadcatastrófica?: Si, por cuanto afecta a los músculos respiratorios y vaya a vivir en terapia intensiva toda su vida.- ¿Si se le hubiesesuministrado la medicación en el año 2017?: Probablemente estaría en su casa y no en terapia intensiva”. SEXTO: ANÁLISIS DELA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.- El Art. 88 de la Constitución de la República,

dispone: “Objeto de la acción de protección.- Laacción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podráinterponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública nojudicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando laviolación 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 odiscriminación.”. En concordancia con la indicada norma, el Art. 6 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y ControlConstitucional, determina como finalidad de las garantías jurisdiccionales: “(...) la protección eficaz e inmediata de los derechosreconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de unoo varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación”; y, el Art. 39 de la misma LeyOrgánica, contempla como el objeto de la acción de protección: “(...) el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en laConstitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus,acceso a la información pública, habeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección contra decisiones de la justiciaindígena.”. En virtud de lo cual, puede afirmarse que la acción de protección, nace y existe para proteger, precautelar, tutelar yamparar los derechos de las personas, de manera eficaz; para la doctrina, “El objeto de la acción de protección es limitado, puesno puede extenderse a otro tema que no sea la comprobación de si un acto u omisión del poder público o de los particularesafecta o no a los derechos fundamentales de la persona y constitucionales de la naturaleza, mientras que los restantes aspectosde la actividad en relación con los demás intereses legítimos de cualquier recurrente, deben quedar reservados al procesoordinario” (VILA, Luis Fernando, 2014, “Acceso a la Justicia Constitucional”, Edit. Ministerio de justicia, Edic. 1era. 2008, pág. 31,33)”. De lo expuesto, en la normativa constitucional y legal, se desprende que las condiciones que determinan la procedencia de laAcción de Protección, son: 1. La existencia de un acto u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular; 2. Que el acto uomisión vulnere derechos constitucionales; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz paraproteger el derecho violado, requisito incorporado por el Art. 40 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales yControl Constitucional. SÉPTIMO: ASPECTOS QUE SUSTENTAN

LA RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL.- 7.1.- El objeto de laacción propuesta, se centra en la supuesta vulneración del derecho a la salud, previsto en el Art. 25 numeral 1 de la DeclaraciónUniversal de Derechos Humanos, Art. 12 numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Art.32, 358, 360, 363 numeral 7 de la Constitución de la República; Art. 3 de la Ley Orgánica de Salud; el derecho una vida digna eintegridad personal, previsto en el Art. 66 numeral 2 y 3 de la Constitución de la República, Art. 3 de la Declaración Universal deDerechos Humanos; Art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y, Art. 4 de la Convención Americana sobreDerechos Humanos; el derecho a la atención prioritaria y la protección especial por pertenecer a un grupo de atención prioritariaen condición de doble vulnerabilidad, previsto en el Art. 35 y 50 de la Constitución de la República, Art. 1 de la DeclaraciónUniversal de Derechos Humanos, Literal c) del Art. 3, numeral 2 del Art. 5 y Art. 17 de la Convención sobre los Derechos de lasPersonas con Discapacidad. 7.2.- La Jueza A-quo en la sentencia impugnada declaró la vulneración del derecho a la salud,decisión con la que se ha conformado la legitimada activa. 7.3.- El Ministerio de Salud Pública delimita su recurso de apelación ala improcedencia de la acción por cuanto esa Cartera de Estado, a través del memorando No. MSP-SNGSP-2020-0206, de 23 deenero de 2020 ya autorizó la adquisición del medicamento Alglucosidasa Alfa a favor de la señora Acero Cholango; que la jueza extiende el tiempo de autorización más allá de un año, cuando aquello le corresponde a la autoridad sanitaria nacional, a través delos informes del médico tratante; que la sentencia carece de motivación, al disponer que la enfermedad de POMPE en el términode 30 días sea incluida en el listado de enfermedades catastróficas y raras, pues la jueza no diferencia que se tratan de doscategorías de enfermedades. 7.4.- El Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dispone:“Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito”; en elpresente caso, la sentencia escrita fue notificada a los sujetos procesales, el miércoles 19 de febrero de 2020, por lo que, al nohaber sido apelada en la misma audiencia, según consta del acta respectiva, la apelación por el feriado de carnaval (24 y 25 defebrero de 2020) únicamente podía presentarse hasta el miércoles 26 de febrero de 2020; el Director Nacional de Patrocinio yDelegado del Procurador General del Estado, apeló el jueves 27 de febrero de 2020 (fs. 601), es decir en forma extemporánea,razón por la cual, en respeto del derecho al debido proceso en la garantía del cumplimiento de las normas y los derechos de laspartes previsto en el Art. 76 numeral 1 de la Constitución de la República y, en respeto del derecho a la

seguridad jurídica, elTribunal de la Sala, no puede considerar los argumentos del recurso de apelación presentados por la Procuraduría General delEstado. 7.5.- Respecto de la improcedencia de la acción por existir la autorización para la adquisición del medicamento, esimportante señalar, que el derecho a la salud de acuerdo a nuestra Constitución constituye un derecho macro, el cual dependetambién del ejercicio de otros derechos; el Estado, para garantizar este derecho debe proveer mecanismos y medidas apropiadaspara que este derecho pueda ser ejercido a plenitud, así como de proporcionar condiciones adecuadas de factores determinantesde la salud, con el fin de proporcionar una vida digna a la población. De acuerdo con lo establecido en el Art. 32 de la Constituciónde la República, el derecho a la salud es un derecho garantizado por el Estado que está articulado con el cumplimiento y eficaciade otros derechos constitucionales, como el derecho al agua, a la alimentación, educación, cultura física, trabajo, seguridad social,ambiente sano y otros que sustentan el buen vivir. El ejercicio de dicho derecho se garantiza a través de políticas públicas, y elacceso efectivo a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud; el ejercicio del derecho a la salud, deacuerdo con el Art. 358 de la misma Constitución, se encuentra dentro del Sistema Nacional de Salud, el cual tiene como finalidad:"El desarrollo, protección y recuperación de las capacidades y potencialidades para una vida saludable e integral, tanto individualcomo colectiva (...)" (La negrilla no corresponde al texto). Este sistema, según el Art. 359 Ibídem, abarca todas las dimensionesdel derecho a la salud y comprende a todas aquellas instituciones, programas, políticas, recursos, acciones y actores en estamateria y, garantiza su adecuada promoción, prevención, recuperación y rehabilitación en todos los niveles. En materia de salud,la Constitución orienta la tarea del Estado a fin de brindar cuidado especializado a los grupos de atención prioritaria; garantizar ladisponibilidad y acceso a medicamentos de calidad, seguros y eficaces. El inciso segundo del Art. 362 de la Constitución,establece que “Los servicios públicos estatales de salud serán universales y gratuitos en todos los niveles de atención ycomprenderán los procedimientos de diagnóstico, tratamiento, medicamentos y rehabilitación necesarios” (La negrilla nospertenece). Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanosson de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidor público, administrativo o judicial (Art. 11 numeral 3 de laConstitución). Además de que, dichos derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles. “Inalienables en el sentido de que losderechos constitucionales no pueden ser negados a ninguna persona; irrenunciables,

por cuanto estos no pueden ser privados, nisu titular puede renunciar a ellos; indivisibles, en razón de que los derechos no pueden ser disgregados de los demás derechos,deben actuar todos de forma interdependiente, relacionados unos con otros, ya que son la base en la que se asienta el aparatoestatal" (Sentencia No. 146-14-SEP-CC, caso 1773-11-EP). El derecho a la salud es una obligación del Estado, en tanto queaquel es el encargado de garantizar su efectivo goce, pues según el Art. 3 numeral 1 de la Constitución de la República, "Sondeberes primordiales del Estado: Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en laConstitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y elagua para sus habitantes" (la negrilla no corresponde al texto). El derecho a la salud, se encuentra reconocido también en elprimer párrafo del Art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en los siguientes términos: "Toda persona tienederecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, lavivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios" (La negrilla fuera del texto). La Declaración Americana de losDerechos y Deberes del Hombre, en su Art. 11, también consagra el derecho a la salud, señalando: "Toda persona tiene derechoa que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistenciamédica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad". El derecho a la salud está reconocidoen el apartado f) del párrafo 1 del Art. 11 y el Art. 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminacióncontra la mujer; así como, el Art. 10 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cualdispone: "1. Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental ysocial. // 2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como unbien 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. laextensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado; //c. la totalinmunización contra las principales enfermedades infecciosas; // d. la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas,profesionales y de otra índole; //e. la educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y // f.la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de

pobreza sean más vulnerables” (La negrilla no corresponde al texto). Dentro de las obligaciones citadas en el referido Protocolo, está la atenciónprimaria de la salud, entendida como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos de la comunidad,la prevención y el tratamiento de todas las enfermedades, así como la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos demás alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables. En el mismo sentido, el Pacto Internacional deDerechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Art. 12 numeral 1, determina que los Estados deben reconocer: "El derecho detoda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental", para lo cual, se deben tomar medidas orientadas a laefectiva vigencia de este derecho, como por ejemplo, “la creación de condiciones que permitan asegurar a toda la población elacceso a asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”, así como, "la prevención y el tratamiento de lasenfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas". El derecho a la salud implicaentonces la adopción por parte del Estado, de medidas tendientes a la optimización de este derecho, prevención, asistencia ytratamiento de enfermedades, asegurando que todas las personas puedan acceder a los servicios de salud, tener y/o utilizar losmedios necesarios que proporcionen el mayor nivel de bienestar físico, mental y social posible, como lo ha señalado el Comité deDerechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, que el derecho a la salud comprende el poder disfrutar "delmás alto nivel posible de salud física y mental". Nuestra Corte Constitucional, en varias sentencias también ha señalado que, “elderecho a la salud no implica el derecho a estar sano, sino que depende de la posibilidad de contar con condiciones adecuadasque permitan una vida digna, por la cual se asegure a las personas poder acceder a la salud en todos sus niveles, así como eldisfrute adecuado de otros derechos que necesariamente influirán en la calidad de vida y salud de los individuos”. El Comité deDerechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas en su Observación General N. 014 determinó que el derechoa la salud presenta cuatro elementos esenciales e interrelacionados: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. Pordisponibilidad se entiende que los Estados deben contar con un número suficiente de bienes y servicios, así como de centros,establecimientos públicos y programas de salud. Estos servicios incluyen factores determinantes básicos de salud, como aguapotable limpia, condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud; al igualque contar con suficiente personal médico profesional capacitado y las medicinas necesarias para tratar las enfermedades

ycondiciones. Y, en relación a la “creación de condiciones para la asistencia médica y servicios médicos”, el Comité manifestó quese refiere al acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, inversión enprogramas de educación e incluye también el poder recibir un tratamiento adecuado, el suministro de medicamentos así como eltratamiento para asegurar la salud mental. La Corte Constitucional en la sentencia No. 146-14-SEP-CC, caso No. 1773-11-FP,expresó: “En este sentido, el accionar del Estado para la defensa de los derechos se efectúa a través de estas tres garantías: lade prestación cuando permite su accesibilidad; la de abstención, cuando el Estado se inhibe de efectuar algún acto que puedamenoscabar los derechos a través de la garantía de respeto, y la de protección, cuando garantiza la no intromisión de terceros enel ejercicio de los derechos, sin dejar de lado las garantías constitucionales cuyo objetivo es viabilizar la efectividad de losderechos a través de la justiciabilidad de estos, cuando hayan sido vulnerados” (La negrilla no corresponde al texto). El Art. 3 de laLey de Salud, dispone: “La salud es el completo estado de bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia deafecciones o enfermedades. Es un derecho humano inalienable, indivisible, irrenunciable e intransigible, cuya protección ygarantía 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”. De tal manera, quenuestro ordenamiento jurídico consagra a la salud como un completo estado de bienestar (físico, mental y social) que más que elhecho de no estar enfermo, implica que el Estado como garante del derecho, cree las condiciones necesarias para su efectivogoce. La indicada Ley, en su Art. 9, establece obligaciones del Estado en cuanto al ejercicio del derecho a la salud, entre ellas: e)Establecer los mecanismos que permitan a la persona como sujeto de derechos, el acceso permanente e ininterrumpido, sinobstáculos de ninguna clase a acciones y servicios de salud de calidad; f) Garantizar a la población el acceso y disponibilidad demedicamentos de calidad a bajo costo, con énfasis en medicamentos genéricos en las presentaciones adecuadas, según la edady la dotación oportuna; a fin de salvaguardar el acceso de la población a una atención integral en salud eficiente y de alta calidad.En este sentido, a fs. 4 del expediente consta, el certificado médico del especialista tratante doctor Robert Salinas, mediante elcual, el 29 de septiembre de 2017, se diagnostica a la señora Jessica Maribel Acero Cholango, la enfermedad de pompe; de fs. 67a 82 (03 de abril de 2018) consta el formulario de evaluación para solicitar autorización de la adquisición de medicamentoalglucosidasa alfa, nombre comercial Myozyme (que

no constaba en el cuadro nacional de medicamentos básicos), elaborado porla máxima autoridad del Hospital Eugenio Espejo y el Comité de Farmacoterapia; el 26 de abril de 2018, según memorando No.MSP-CZ9-HEEE-2018-1277-M (fs. 83), el Hospital Eugenio Espejo, ha remitido al Coordinador Zonal 9 de Salud, el requerimientode autorización de adquisición de medicamentos que no estaban dentro del Cuadro Nacional de Medicamentos Básicos, dentro deellos, el alglucosidasa alfa; el 06 de julio de 2018 (fs. 85) y el 06 de agosto de 2018 (fs. 86), el Gerente del Hospital EugenioEspejo, insiste en el requerimiento de autorización de adquisición de dicho medicamento; el 12 de noviembre de 2018, a más deseis meses de haber solicitado la respectiva adquisición, mediante memorando No. MSP-CZ9-2018-12723, la Coordinadora Zonal9 de Salud, solicita al Subsecretario Nacional de Gobernanza de la Salud Pública la autorización de la adquisición delmedicamento Alglucosidasa Alfa (fs. 53); la Subsecretaria Nacional de Gobernanza de la Salud Pública, el 30 de noviembre de2018 (fs. 54) pide completar el pedido en base de los anexos previstos por el Reglamento sustitutivo para autorizar la adquisiciónde medicamentos que no constan en el "Cuadro Nacional de Medicamentos Básicos" y, que se remita el informe médico actualizado, pues el practicado es de fecha, 24 de abril de 2017; a más de tres meses, de tal requerimiento, mediante memorandoNo. MSP-CZ9-2019-2298, de 01 de marzo de 2019 (fs. 55), el Coordinador Zonal 9 de Salud, remite el informe médico yexpediente actualizado para obtener la autorización de adquisición del indicado medicamento; el 28 de marzo de 2019 (fs. 56) laSubsecretaría Nacional de Gobernanza de la Salud, pide al Coordinador Zonal 9 de Salud, cumplir con el Reglamento sustitutivopara autorizar la adquisición de medicamentos; y, recién el 23 de enero de 2020 el Ministerio de Salud a través de laSubsecretaría Nacional de Gobernanza, se pronuncia sobre la autorización para adquirir el medicamento alglucosidasa alfa parael tratamiento de la paciente JMACH, con el diagnóstico de la enfermedad de pompe de inicio tardío, es decir que las entidades desalud no han atendido en forma oportuna la adquisición del medicamento necesario para el tratamiento de la señora Jessica AceroCholango, que garantice su derecho a la salud y a una vida digna; quien además, de acuerdo con el carnet de fs. 8, es unapersona con discapacidad física del 74 %; por lo que, a criterio del Tribunal requiere atención prioritaria, especializada, oportuna,preferente y gratuita en todo nivel, como lo expresa el Art. 50 de la Constitución de la República, en concordancia con el Art. 35 dela misma Constitución de la República, que dentro de las personas y grupos de atención prioritaria, menciona a las personas condiscapacidad, a las personas que adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta

complejidad. El Ecuador ha adquirido varioscompromisos internacionales para la protección del derecho a la salud, como por ejemplo para establecer estrategias nacionalespara fortalecer los sistemas de atención de la salud y hacer frente a factores que puedan afectar al suministro de medicamentos,asequibilidad y precio; de igual modo, el deber de garantizar un tratamiento de calidad. En el presente caso, la señora JessicaAcero Cholango pretende la provisión inmediata y permanente del medicamento alglucosidasa alfa (Myozyme), por el tiempo quedure el tratamiento de la enfermedad de pompe, teniendo en cuenta que es una persona con discapacidad física del 74%,encontrándose dentro de las personas vulnerables, este Tribunal considera indispensable garantizar el ejercicio del derecho a lasalud, que no fue garantizado por el Estado, a través del Ministerio de Salud, al no haber otorgado oportunamente losmedicamentos necesarios para el tratamiento de la enfermedad de pompe, pues si eso hubiera ocurrido, otro fuera el escenario ycondición actual de la señora Jessica Acero Cholango, como claramente lo expresó el médico tratante de la referida señora, quiensegún se indicó en la audiencia, se encuentra hospitalizada, en el área de cuidados intensivos. La demora en la provisión delmedicamento por parte del Ministerio de Salud, no solo que contradice lo dispuesto en el Art. 50 de la Constitución de la Repúblicaque establece: "El Estado garantizará a toda persona que sufra de enfermedades catastróficas o de alta complejidad el derecho ala atención especializada y gratuita en todos los niveles, de manera oportuna y preferente", sino que también incumple con suprincipal deber de garantizar el efectivo goce del derecho a la salud, según el Art. 3 numeral 1 Constitución de la República, elirrespeto del derecho a la salud contenido en el Art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y, en el Art. 10 delProtocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entendiendo al derecho a la salud, como el disfrute delmás alto nivel de bienestar físico, mental y social y, que el Estado se encontraba obligado a adoptar acciones pertinentes parafacilitar y restablecer la salud de la accionante, a ello se suma también la inobservancia del 32 y 358 de la Constitución, pues nose contribuyó eficaz y eficientemente a que la accionante recupere su capacidad y potencialidad para su vida saludable, más aúnsi tomamos en cuenta que, según el Art. 12 numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, esun derecho de toda persona, disfrutar del más alto nivel de salud física y mental (vida digna); y, que según la Observación GeneralNo. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “(...) Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más altonivel posible de salud que le permita vivir dignamente”; en tal circunstancia, el Tribunal está de acuerdo con lo

resuelto por la juezade primera instancia en cuanto a la vulneración del derecho a la salud, pues este derecho no se agota con la sola autorización deadquisición del medicamento, dada mediante memorando No. MSP-SNGSP-2020-0206, de 23 de enero de 2020, sino quetambién involucra la adquisición y entrega oportuna de medicamentos que no constan en el "cuadro nacional de medicamentosbásicos". 7.6.- Si bien en la sentencia de primera instancia, se indica que el Ministerio de Salud Pública a través del HospitalEugenio Espejo, continuará proveyendo el medicamento, más allá del tiempo de autorización (un año), es importante tener encuenta que aquello debe estar sujeto a los informes de seguimiento de la enfermedad y respuesta terapéutica que realice elmédico tratante, según los requerimientos de la autoridad sanitaria nacional, para el caso de la Subsecretaría Nacional deGobernanza de la Salud, aquello con el fin de determinar el impacto del tratamiento con el alglucosidasa alfa en los desenlacesclínicos y la calidad de vida de la paciente, aspectos que el Estado se encuentra en la obligación de garantizar, con medicamentosde calidad, seguros y eficaces, según el Art. 363 de la Constitución de la República. La Corte Constitucional en la sentencia No.364-16-SEP-CC, caso No. 1470-14-EP, señala: "(...) Esta Corte, al analizar el derecho a la salud con base en los instrumentosinternacionales antes citados; y, en especial, en relación con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales yCulturales, siguiendo al autor Carlos Fuentes Alcedo, argumentó que este derecho implica la adopción por parte del Estadoecuatoriano de medidas tendientes a la optimización de este derecho, tanto en la prevención, asistencia y tratamiento deenfermedades, 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 tenery/o utilizar los medios necesarios que proporcionen el mayor nivel de bienestar posible (...)"; en las sentencias No. 068-18-SEP-CC y, 74-16-SIS.-CC, también se ha pronunciado por el acceso, tratamiento y acceso oportuno a medicamentos. 7.7.- En cuanto ala falta de motivación de la sentencia al disponer que la enfermedad de pompe se incluya dentro de las enfermedadescatastróficas y raras; comenzaremos indicando que, dentro del marco del derecho al debido proceso, una de las garantías delderecho a la defensa, es la motivación de las sentencias o resoluciones, garantía que se fundamenta en el literal l, numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, de acuerdo a dicha norma, es imperativo que "las resoluciones de los poderes públicosdeberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda yno se explica la pertinencia de su

aplicación a los antecedentes de hecho..."; la Corte Constitucional en la sentencia No. 025-09-SEP-CC, casos acumulados 0023-09-EP, 0024-09-EP y 0025-09-EP, ha señalado que: "(...) Una de las tareas primordiales defundamentar toda sentencia o acto administrativo es la de proporcionar un razonamiento lógico y comprensivo, de cómo lasnormas y entidades normativas del ordenamiento jurídico encajan en las expectativas de solucionar los problemas o conflictospresentados, conformando de esta forma un derecho inherente al debido proceso, por el cual el Estado pone a disposición de lasociedad las razones de su decisión". Complementariamente, la misma Corte Constitucional en la sentencia No. 227-12-SEP-CC,caso 0227-12-EP, manifestó: "Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridadque tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manerarazonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar losconflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por sulado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión. Una decisión comprensible, porúltimo, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partesen conflicto"; en el caso analizado, se observa que en la sentencia impugnada la jueza de primera instancia ha expuesto lasrazones que el derecho le ofrecen para adoptarla, pues se invoca la normativa constitucional y convencional en que se amparapara adoptarla; dicha decisión se ha realizado en forma razonable, lógica y comprensible, es razonable, porque se fundamenta enprincipios y derechos constitucionales; es lógica, porque existe coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre éstay la decisión; finalmente es comprensible, porque está redactada en forma clara de fácil comprensión del auditorio, el lapsus deindicar en la sentencia que la enfermedad de pompe sea incluida dentro del listado de enfermedades catastróficas y raras, noinfluye en la decisión en tanto que claramente la jueza señala que esa inclusión se realice en base de lo expuesto por el médicotratante, para quien, dicha enfermedad puede ser catalogada como catastrófica; aspecto de competencia del Ministerio de Saluden base de los procedimientos internos y estudios pertinentes.- Por las consideraciones de orden constitucional, convencional ylegal expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDADDE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA: 1) Se rechaza el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio

deSalud; y, por extemporáneo según lo señalado en el numeral 7.4, del considerando séptimo de este fallo, se rechaza también elrecurso de apelación propuesto por el Director Nacional de Patrocinio y Delegado del Procurador General del Estado; enconsecuencia, en estos términos se confirma la sentencia venida en grado, que aceptando la Acción de Protección, declara lavulneración del derecho a la salud de la señora Jessica Maribel Acero Cholango, y, se dispone que el Ministerio de Salud Pública,a través del Hospital Eugenio Espejo, continúe con la provisión del medicamento Alglucosidasa Alfa de manera ininterrumpida,mientras dure su tratamiento de acuerdo a los informes de seguimiento de la enfermedad y respuesta terapéutica proporcionadospor el médico tratante, con la periodicidad que el caso amerite.- El Ministerio de Salud, en base de los documentos aparejados alos autos, la exposición del médico tratante realizada en audiencia y más informes técnicos pertinentes analizará la pertinencia deincorporar la enfermedad de pompe dentro del cuadro de enfermedades catastróficas.- Respecto de los otros aspectos de lareparación integral y la vigilancia del cumplimiento de la sentencia, se estará a lo dispuesto por la Jueza A quo.- 2) Se exhorta a laSecretaria de la Unidad Judicial, tener mayor cuidado en la foliación de los expedientes, de acuerdo con el Reglamento de Arreglode Procesos y Actuaciones Judiciales, pues desde la foja 593, se repite la numeración 584 a 593. 3) Ejecutoriada la presentesentencia, remítase copias certificadas a la Corte Constitucional, para efecto de lo determinado en el numeral 5 del Art. 86 de laConstitución de la República y Art. 25 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. 4)Deléguese a la Defensoría del Pueblo el seguimiento del cumplimiento de la presente sentencia, conforme a lo dispuesto en el Art.21 segundo inciso de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para lo cual remítase atento oficio ycopias certificadas de la presente sentencia. 5) Devuélvase el expediente a la jueza constitucional de origen para los fines legales pertinentes. - NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-