



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 1746/2013
Sucre, 21 de octubre de 2013

SALA SEGUNDA

Magistrada Relatora: Dra. Soraida Rosario Cháñez Chire
Acción de amparo constitucional

Expediente: 03708-2013-08-AAC
Departamento: La Paz

En revisión la Resolución 32/2013 de 24 de mayo, cursante de fs. 98 a 101, pronunciada dentro de la acción de amparo constitucional interpuesta por Sandra Mercedes Kuncar Camacho contra José René Bustillos Calderón, Gerente General y Mario Valdez Guillen, Administrador Regional a.i., ambos de la Caja Nacional de Salud (CNS) y, María De los Remedios Zumaran Palma, Directora General del Hospital Materno Infantil, todos del departamento de La Paz.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 20 de mayo de 2013, cursante de fs. 6 a 9, la accionante expresó los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Fue asegurada en la CNS con el número de registro 65-6024-KCS, al ser funcionaria pública, el 11 de marzo de 2013, se le diagnosticó que padece de cáncer, “propriadamente una masa tumoral, con adenopatía regionales, de la clase Carcinoma de Células Renales, VARIEDAD CELULAS CLARAS” (sic), por lo que la médico tratante, le recetó “SUNITINIB de 25 mlg.”, medicamento que debió tomar según la prescripción médica, dos pastillas por día. Dicha receta le fue otorgada el 12 del referido mes y año; sin embargo, este medicamento no se encontraba en el vademécum (lista de medicamentos) de la indicada Caja, motivo por el cual el Hospital y la mencionada entidad de salud debieron de realizar una serie de trámites administrativos internos para la compra del referido medicamento cuyo costo comercial es de Bs37 500,80.- (treinta y siete mil quinientos 80/100 bolivianos) por cincuenta y seis pastillas, las cuales debían durar veintiocho días (un ciclo).

Refiere que, debido a la tardanza en la compra del señalado medicamento y considerando el grado terminal de su enfermedad, a sugerencia de los funcionarios del Hospital Materno Infantil como la Trabajadora Social del Servicio de Oncología y la Jefa de Unidad de Trabajo Social de la CNS, el 20 de marzo del 2013, procedió a la compra del medicamento con sus propios recursos, solicitando el 9 de abril del mismo año la certificación correspondiente a objeto de la devolución del monto que pagó.

Señala que, a la fecha de la interposición de la presente acción, el ya referido hospital y la CNS, sin

tomar en cuenta que el segundo ciclo de su tratamiento con el "SUNITINIB" debió ser iniciado el 26 de abril de 2013, hasta la fecha no concluyeron con el trámite administrativo interno para proveerle del mencionado medicamento y tampoco realizaron la devolución del monto que canceló por la compra del mismo, lo que causó que su tratamiento se suspenda ocasionándole un deterioro de su salud, y consecuentemente que tenga que ser internada el 16 de mayo de dicho año en el hospital debido a los fuertes dolores en el área del tumor, y que a este efecto los médicos únicamente le receten morfina para paliar el mismo.

Concluye señalando que, ante sus reclamos ante la Dirección del Hospital y la CNS, los demandados adoptaron una actitud pasiva agravando su situación y pretendiendo eludir sus responsabilidades, e inclusive habiendo solicitado el 15 de mayo de 2013, fotocopias legalizadas de su historia clínica, las mismas hasta la fecha no le han sido entregadas.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

La accionante, denunció la vulneración de sus derechos a la vida, a la salud, a la seguridad social, a la prestación oportuna e ininterrumpida de los medicamentos necesarios, a la dignidad humana y de petición, citando al efecto los arts. 15.I, 18, 21.II, 24, 37, 38, 41.I y 45.II de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela, restableciendo inmediatamente los derechos fundamentales vulnerados, disponiendo que: a) En el día se le provea del medicamento del "SUNITINIB" y se mantenga su provisión por el tiempo necesario; b) Los demandados tomen todas las previsiones necesarias para garantizar la continuidad de la provisión de todo medicamento que sea requerido para su tratamiento; c) Se proceda a la devolución en el día del importe de la factura 4718 de 20 de marzo de 2013, y de los medicamentos y estudios que fueron adquiridos y cubiertos por su persona ante la falta de provisión de la CNS; d) Se ordene la inmediata entrega de la histórica clínica en fotocopias legalizadas; y, e) Se condene en costas a los demandados.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

La audiencia pública se realizó el 24 de mayo de 2013, según consta en el acta cursante de fs. 91 a 96 vta., produciéndose los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La accionante, no asistió a la audiencia; empero, a través de su representante legal se ratificó en el tenor íntegro de la acción de amparo constitucional.

Complementando su demanda señaló: 1) Ha transcurrido más de dos meses y doce días hasta la fecha y la CNS no proporcionó el medicamento recetado; 2) El 9 de abril de 2013, solicitó la devolución del importe que realizó tomando en cuenta la burocracia existente en la indicada Caja con la intención de que en ese tiempo dicha institución pueda concluir el trámite interno y le devuelva el dinero a efectos de que pueda comprar nuevamente el medicamento para su tratamiento el cual debió ser ininterrumpido, evitando que cualquier cuestión administrativa o formal pueda impedir el mismo y el acceso a los medicamentos; sin embargo, la CNS desde esa fecha, no procedió a la devolución del costo del medicamento; 3) No se tomó en cuenta que una vez iniciado el tratamiento de quimioterapia no se puede interrumpir el mismo, porque el cáncer

adquiere más fuerza y ataca al organismo y el cuadro clínico podía empeorar; 4) La mencionada Caja, incumplió no solo el principio de oportunidad, sino también el de eficacia porque subordina sus actos a cuestiones administrativas dando preeminencia a cuestiones formales en desmedro del derecho a la vida; 5) A raíz de la interrupción de su tratamiento, su salud se deterioró, encontrándose en terapia intensiva, y pese a que la Caja fue notificada y citada con la acción de amparo constitucional, hasta la fecha no ha provisto el medicamento; 6) A través del informe médico de Lena Morillas Guzmán, Oncóloga, se estableció que debe ser tratada con “SUNITINIB”, medicamento que puede permitir por lo menos alargar su vida, y cuyo tratamiento se inició el 14 de marzo de 2013, debiendo continuar ininterrumpidamente hasta el jueves 11 de abril de igual año, con el referido medicamento, comprendiendo un primer ciclo de veintiocho días y correspondiendo reanudar luego del descanso de dos semanas, el segundo ciclo; y, 7) La Resolución Ministerial (RM) 0355 de 3 de julio de 2003, estableció el trámite para la compra excepcional de un medicamento; empero, este proceso no establece sabiamente un plazo, aspecto que los demandados no pueden alegar como causa para no haber actuado con celeridad, sino por el contrario se debió tomar en cuenta que la solicitud debió subordinarse a la circunstancia misma del hecho, en el que existe riesgo de perder la vida.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

José René Bustillos Calderón, Gerente General de la CNS, a través de su representante legal Carlos Fernando Arzabe Vásquez, Administrador Regional a.i. de la referida Caja de La Paz, mediante informe cursante de fs. 21 a 22 vta., así como en audiencia puntualizó: i) En cumplimiento del Auto de 22 de mayo de 2013, se remitió la documentación pertinente en respuesta a la acción de amparo constitucional interpuesta por la ahora accionante; ii) Ante el reclamo presentado por los familiares mediante nota de 9 de abril de ese año, la Dirección del Hospital Materno Infantil a través de nota 85/13 instruyó el inicio de trámite de compras de medicamentos no previsto en el vademécum, cumpliendo con las exigencias establecidas mediante la RM 0355 del Ministerio de Salud, como la emisión del informe médico, la Junta Médica, el envío al comité de farmacia y terapéutica, de igual forma se emitió la Resolución del Comité de farmacia y terapéutica H.M.I. 07/2013 de 9 de mayo, por la cual se resolvió realizar la compra a la Comisión Nacional de Prestaciones y la pertinencia de la adquisición del medicamento “SUNITINIB” y por último se remitió a la Comisión Nacional de Prestaciones para autorizar la compra; iii) En relación al reembolso de la factura 4718 de 20 de marzo de 2013, correspondiente a los medicamentos del primer ciclo de tratamiento, se pone en conocimiento la Certificación de la Comisión Nacional de Prestaciones Cite CNP-022/2013 de 24 de mayo, la cual señala: “...que no existe trámite de reembolso por concepto de medicamentos a favor de la señora Sandra Mercedes Kuncar Camacho...” (sic), conforme el Reglamento de la Comisión Nacional de Prestaciones aprobado por Resolución de Directorio 117/95 de 13 de noviembre de 1995, que en su Anexo 1, punto 2 señala: “...para el reembolso de medicamentos mayores a bolivianos 3000 deberán ser autorizadas mediante resolución expresa de la Comisión Nacional de prestaciones...” (sic); iv) El cierre de las instalaciones de la CNS, desde el 6 de mayo de 2013 al 21 del mes y año referido, a causa del paro indefinido convocado por la Central Obrera Boliviana (COB), impidió la tramitación normal de la compra de medicamentos para el segundo ciclo en el tratamiento de la accionante; v) De la historia clínica de la paciente, del informe elevado por el médico Oncólogo, Aldo Quino Espinoza, el informe ampliatorio de la médico tratante Lena Morillas Guzmán, se tiene que una vez expedida la receta para el indicado medicamento, adquirido el mismo como refirió la accionante, fue administrado conforme dispuso la médico tratante para el primer ciclo de dos meses, lo que quiere decir que no se desconoció el principio de oportunidad alegado por la accionante, pues no se vulneró el derecho a la salud, a la vida y a la seguridad social; vi) La medicación establecida por la médico tratante, debía ser suministrada por ciclos, cada ciclo de un mes, con periodo de reposo terapéutico de dos semanas de mes a mes. Según la historia clínica se cumplió el primer ciclo por lo que debía procederse al reposo terapéutico de quince días, después de

los cuales se debió realizar una evaluación de la paciente para determinar el resultado del mencionado medicamento; vii) Cursa en la historia clínica que al culminar el primer ciclo y los quince días de periodo recuperatorio la paciente había demostrado malestares, dolores, por lo que decidieron el 25 de abril de ese año, su internación para recibir una terapia para el dolor en virtud de los síntomas demostrados, lo que quiere decir, que si el medicamento hubiera dado los resultados esperados habría presentado otros síntomas, por lo que no correspondía ingresar a un segundo ciclo de tratamiento sin realizar los exámenes necesarios para determinar primero la eficacia del medicamento y si los otros síntomas que se habrían generado podrían generarle daño a la paciente, en este entendido a la fecha estos exámenes están pendientes y no existe certeza del resultado efectivo de este tratamiento, o cuales los efectos colaterales productos del mismo; viii) Con relación a la continuidad de la provisión del medicamento, la CNS tiene como función brindar atención médica, cumplir con sus funciones determinadas por normativa, como el Código de Seguridad Social, su decreto Reglamentario, por lo tanto las previsiones que vaya a tomar dicha Caja para la provisión de medicamentos, dependen de los exámenes que se realicen y de lo verificado tanto en el expediente clínico como en el informe técnico evaluado por la médico tratante; ix) En cuanto al importe de la factura 4718 por la compra del medicamento por parte de la accionante para el primer ciclo, por principio de subsidiariedad esta devolución está pendiente de trámite, existe un Reglamento de la Comisión Nacional de Prestaciones que determina el procedimiento a seguir, el mismo que a la fecha no fue iniciado por la accionante, a cuyo efecto se adjunta el informe emitido por la Presidenta y Secretaria de la nombrada Comisión que certificó que no existe solicitud de devolución por gastos realizados para la adquisición de este medicamento; x) La CNS expidió las notas correspondientes por las cuales hizo conocer a la impetrante que solicitó fotocopias legalizadas de su historial clínico que “por encontrarse el tratamiento médico en piso” (sic) en alguna de las salas del Hospital Materno Infantil, el expediente clínico no se encontraba a disposición de archivos, tampoco de la Dirección de la Caja, y que se solicitaría el mismo y en su oportunidad se le entregaría; sin embargo, el 24 de mayo de igual año, dicho expediente estaba preparado para su entrega al solicitante; empero, no fue retirada dicha documentación; xi) El Ministerio de Salud a través de la RM 355, estableció un procedimiento especial para la adquisición de este tipo de medicamentos que no se encuentran en lista, este procedimiento se ha iniciado; empero, esta Resolución establece una serie de requisitos que se deben cumplir con carácter previo a adquirirse cualquier medicamento, por lo que la Comisión de Prestaciones, estableció que se cumpla con el procedimiento y el Reglamento de la Comisión de Prestaciones; xii) La certificación emitida por la Secretaría de Prestaciones, estableció que en ningún momento se solicitó el reembolso del pago de la factura por los medicamentos adquiridos por la accionante, siendo que el mismo es necesario para que la Comisión Nacional de Prestaciones, pueda autorizar esa devolución; y, xiii) Conforme a la SC 0029/2007 de 13 de junio, vinculante para el presente caso, solicitó se deniegue las costas contra la CNS, al ser una institución de derecho público, parte del Estado Plurinacional de Bolivia.

Mario Valdez Guillen, Administrador Regional a.i. de la CNS de La Paz, en audiencia puntualizó: a) La accionante, acudió con una patología bastante severa, cáncer renal, pero la función como médicos y funcionarios de esa institución es atender a los pacientes hasta el último “suspiro de vida”, por lo que se comunicó con las autoridades del Hospital Materno Infantil del Hospital Obrero para que la atención de la accionante sea inmediata. Se realizaron las juntas médicas en los señalados hospitales, donde se diagnosticó que la enfermedad de la accionante está muy avanzada y que una intervención quirúrgica sería de alto riesgo, en este entendido se determinó su internación inmediata; b) El medicamento que se le recetó no estaba en el vademécum del Hospital, ya que es de última generación y no existe autorización del Ministerio de Salud para su provisión; c) La médico tratante confirió la opción de dos tratamientos alternativos, acordando con la accionante y sus familiares otorgar la medicación respectiva y estos adquirieron la responsabilidad de realizar la compra del medicamento en una primera instancia, por lo que se suministró en el mes de abril y durante el periodo de las dos semanas se presentó complicaciones, debido a la medicación o a la

progresión de la enfermedad; d) La accionante se encontraba con insuficiencia respiratoria, mejoró con la medicación; y, e) Iniciado el trámite para la segunda compra, existió una limitación para la continuación del mismo debido al paro de la COB.

María De los Remedios Zumaran Palma, Directora General del Hospital Materno Infantil, en audiencia a través de su abogado señaló: 1) La accionante, tiene cáncer estadio cuatro, lo que implica que es una enfermedad de carácter irreversible, sin posibilidad de curación; 2) El momento en el que se determinó la aplicación del medicamento en cuestión se dejó claramente establecido que el medicamento tiene un carácter paliativo; es decir, solo ayuda o ataca a los síntomas que pueda presentar la accionante, por lo que no es posible un retroceso o una curación como afirma la misma, ya que ataca solo un sentido sintomático, otorgando mejoría en las molestias de dicha enfermedad y teniendo el objeto de mejorar la calidad de vida, en relación al dolor. Este aspecto está contenido en la nota médica de 14 de marzo de 2013 y cursa en la historia clínica, aspecto que fue de conocimiento de la accionante y de su esposo; 3) Con relación a la compra del medicamento y el hecho de haberle privado de su derecho a la salud, se debe referir que desde el momento que la accionante fue atendida en el Materno Infantil por el servicio de Oncología, se le brindó toda la atención médica y terapéutica necesaria con relación a su enfermedad, aplicando todos los medicamentos requeridos para esta patología, conforme también se tiene de su historia clínica; 4) Con relación a la aplicación del "SUNITINIB" en un segundo ciclo, ante una carta de reclamo que presentó la accionante el 9 de abril de ese año, en la que se solicitó un informe médico, la Dirección del Hospital Materno Infantil, el 12 de abril de 2012 ordenó la realización del trámite para la compra del medicamento, instruyendo de manera oportuna la compra del mismo; empero, esta carta interna está sujeta a lo que señaló la Resolución 0355, la que obliga a cumplir los procedimientos señalados en la norma, si bien es cierto que no se establecen plazos, se debe cumplir las exigencias que menciona dicha Resolución; y, 5) Si bien se cumplió con una primera etapa, se debe remitir a la Comisión Nacional de Prestaciones para su revisión y autorización; es decir, que se deben cumplir las exigencias de la norma, por lo que no existe vulneración de ningún derecho.

I.2.3. Resolución

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, constituida en Tribunal de garantías, pronunció la Resolución 32/2013 de 24 de mayo, cursante de fs. 98 a 101, por la que concede la tutela solicitada, disponiendo que: i) Las autoridades y los médicos demandados lleven adelante el tratamiento médico de la accionante con profesionalismo, con los medicamentos acordes y pertinentes que ellos recomendaron, cumpliendo a su vez la normativa constitucional mencionada en el presente fallo; ii) Dentro de las setenta y dos horas de concluida la audiencia de acción de amparo constitucional, se proceda al reembolso o pago de los gastos que habría efectuado la accionante, precisamente para que esos montos puedan ser reinvertidos en la compra del medicamento "SUNITINIB", reiterando que los meros formalismos y que el reglamento de la Comisión Nacional de Prestaciones no constituyen un impedimento para que se actúe con celeridad; y, iii) La entrega en el día del historial clínico de la accionante, sin costas por ser excusable; en base a los siguientes fundamentos: a) El derecho a la vida, resulta ser un derecho principal, un valor primordial consagrado en la Constitución Política del Estado y del cual emergen el resto de los derechos, como la salud, la seguridad social, la dignidad, etc., por lo tanto la garantía de este derecho consagrado en el art. 15.I de la CPE, para su vigencia no requiere del cumplimiento previo de ninguna formalidad, habida cuenta que conforme se ha enunciado en la conclusión primera de esta Resolución por aplicación del art. 410 de la Norma Suprema; es decir, los principios de supremacía constitucional y jerarquía normativa de este derecho, es de preferente aplicación y garantía; b) Consiguientemente, conforme se halla catalogado este derecho en el capítulo Segundo de la Constitución Política del Estado, bajo el rótulo de los derechos fundamentales para su tutela no se requiere de requisito previo, en su caso, de cumplir con el principio de subsidiariedad, como ha

pretendido hacer ver una de las autoridades demandadas a través del informe presentado en audiencia; lo contrario, de exigir el cumplimiento previo de algunos meros formalismos, sería un flagrante atentado contra este derecho; c) Se acreditó que de proseguir exigiéndose meros formalismos se atenta con mayor magnitud a la salud y a la vida de la ahora accionante, quien requiere tratamiento médico de urgencia, por parte de todos los que se ven implicados en su atención sea médica o administrativa; d) Respecto del derecho a la salud, este derecho se halla establecido en el art. 18 de la CPE, derecho que tiene repercusión e incidencia directa con el derecho a la vida, ya que si la salud se ve quebrantada, lógicamente se atenta el derecho a la vida; e) Respecto del derecho a la vida, “las Sentencias Constitucionales Nos. 0411/00-R de 28 de abril; 687/00-R de 14 de julio y 1294/2004-R de 12 de agosto” (sic) ya establecieron que la naturaleza de este derecho resulta ser primigenio, siendo el origen de donde emergen los demás derechos, en este sentido, sobra agregar que el derecho a la vida no puede quedar obstaculizado por procedimientos burocráticos, ni sujeto a recursos previos, más aun cuando este se encuentra en grave riesgo de muerte, por lo tanto de aquí surge la obligatoriedad de su protección inmediata, sin que los meros formalismos tengan que afectar el mencionado derecho; f) En el presente caso, se acreditó por parte de la accionante su delicado estado de salud, conforme reconocieron ambas partes en audiencia y refleja el certificado médico, cuando el médico responsable que firma el referido certificado enunció que Sandra Mercedes Kuncar Camacho de cuarenta y siete años de edad tiene antecedentes de masa tumoral en el riñón y por consiguiente se halla comprometida la vida y salud de la misma; asimismo, se acreditó que la accionante acudió a sus consultas en la CNS, donde la médico tratante le recetó el medicamento “SUNITINIB”, con relación al cual se alegó que no existe en farmacias y que se determinó la compra directa por parte de la ahora accionante, conforme se evidencia de la factura presentada; g) El servicio que se debe brindar a los trabajadores asegurados de la CNS en su conjunto y en general a favor de los pacientes y de los beneficiarios afiliados a la misma, debe ser acorde al art. 18.III de la CPE, entendiéndose que todo servidor público debe obrar con prontitud, oportunidad y en lo que a la medicina se refiere con carácter preventivo y curativo acorde con lo que establecen los arts. 37 y 41 de la Ley Fundamental; en consecuencia, los demandados debieron evitar los meros formalismos, actos totalmente dilatorios, por cuanto antes de la aplicación de sus Reglamentos, está la supremacía de la Constitución Política del Estado conforme determina el art. 410; h) Los formalismos exigidos por la autoridades demandadas respecto al cumplimiento de los derechos que se trajeron a colación en ésta audiencia por los abogados de la accionante, permitieron afirmar a éste Tribunal, que los actos de las autoridades demandadas llegaron a transgredir dichos derechos, por consiguiente, corresponde conceder la tutela solicitada, máxime si se considera que se acreditó no sólo el delicado estado de salud de la accionante, sino también, la necesidad de la misma de un tratamiento médico adecuado y acorde a su propia condición humana, lo contrario sería igualmente transgredir el derecho a la dignidad del accionante; y, i) Se deja constancia en esta Resolución que este Tribunal se halla conformado por abogados entendidos en materia constitucional y legal, no siendo médicos de profesión, por cuya razón la parte resolutive de este fallo será modulado en los términos a dictarse.

II. CONCLUSIONES

Hecha la revisión y compulsión de los antecedentes del caso y del análisis de la documentación adjunta al expediente, se llega a las siguientes conclusiones:

II.1. Por receta médica de 12 de marzo de 2013, Lena Morillas Guzmán, Oncóloga de la CNS, prescribió como medicamento a Sandra Mercedes Kuncar Camacho -ahora accionante-, cincuenta y seis tabletas de “SUNITINIB” (fs. 2).

II.2. De la factura 4718 de 20 de marzo de 2013, se evidencia que Milton Huamán canceló la suma de Bs37 500,80.-, por concepto de veintiocho cápsulas de “SUNITINIB” (fs. 3).

II.3. Cursa solicitud de 9 abril de 2013, en la que la ahora accionante, solicitó a la Directora del Hospital Materno Infantil, ahora demandada, lo siguiente: "...disponga por el curso regular que corresponda, eleve informe la Dra. Lena Morillas del Servicio de Oncología quien mediante Certificado médico certifique los extremos aseverados anteriormente de la enfermedad que curso y además la utilización del medicamento llamado Suten, todo a objeto de acreditar ante las dependencias obligatorias de la Caja nacional de Salud el reembolso y la compra posterior del citado medicamento" (sic) (fs. 58).

II.4. Por carta interna 085/2013 de 12 de abril, la codemandada, María De los Remedios Zumarán Palma, Directora General del Hospital Materno Infantil, instruyó al Jefe de Servicio de Oncología, que de acuerdo a la solicitud de informe de la accionante, se proceda al trámite de compra de medicamentos por excepción de acuerdo a normas (fs. 79).

II.5. Por certificado médico de 17 de abril de 2013, Lena Morillas Guzmán, Oncóloga, certificó que la accionante, tiene: "...antecedentes de masa tumoral en rñon derecho con compromiso vascular hepático y extensión hacia vena renal y vena cava inferior tumoral, con adenopatía regionales..." (sic); asimismo, también certificó que: "Se entrega receta de sunitinib 25 Mg. Por tratarse de un cáncer renal derecho metastásico estadio clínico IV por compromiso hepático, pulmonar y local regional" (sic); además, certificó que la accionante "...inicia tratamiento de inmunoterapia el día 14-3-13 con sunitinib con 50 mg. día por cuatro semanas y dos semanas de descanso por ciclo" (sic), y que habiendo sido evaluada la accionante en consulta el 12 de abril de 2013, hubiera referido mejoría en su estado general, y "dolor abdominal en disminución 4/10, a la palpación de flanco derecho se palpa disminución clínica tumoral" (sic) (fs. 4).

II.6. La junta médica realizada el 26 de abril de 2013, señaló: "El caso fue evaluado luego del primer ciclo con este medicamento el cual no figura dentro del vademécum de la institución. Por lo tanto se solicita la COMPRA POR EXCEPCIÓN habiendo referido mejoría y disminución clínica tumoral, así como mejoría en su estado general" (fs. 85).

II.7. Aldo Quino Espinoza, Jefe del Servicio de Oncología, Hospital Materno Infantil, en cumplimiento a la instrucción impartida en la nota 085/2013 de 12 de abril, por nota de 30 de abril de 2013, solicitó la compra por excepción del medicamento "SUNITINIB" de 25 mg. (fs. 90).

II.8. A través del informe médico de 3 de mayo de 2013, suscrito por Lena Morillas Guzmán, Médica Oncóloga Clínica dirigido a Aldo Quino Espinoza, Jefe de Servicio de Oncología, en cumplimiento al instructivo emitido en la nota 085/2013, hizo conocer lo siguiente: "...inicia el primer ciclo del tratamiento de inmunoterapia en fecha 14 de marzo de 2013, debiendo continuar ininterrumpidamente hasta el día jueves 11 de abril de 2013 con el medicamento Sunitinib. Primer ciclo de 28 días, correspondiendo reanudar después del descanso de dos semanas el viernes 26 de abril de 2013 el segundo ciclo" (sic), y que en interconsulta "Se la evalúa en consulta externa en fecha 12/04/2013 refiriendo mejoría de su estado general, con dolor abdominal en disminución 4/10 a la palpación de flanco derecho se palpa disminución clínica tumoral" (sic), y que el pronóstico es favorable, dicho informe también refirió que la accionante, inició su tratamiento adquiriendo con sus propios recursos el medicamento (fs. 23 a 26).

II.9. A través de la Resolución 07/2013 de 9 de mayo, el Comité de Farmacia y Terapéutica "H.M.I", resolvió en su artículo único: "Considerando el estado de salud de la paciente SANDRA MERCEDES KUNCAR CAMACHO, según lo señalado por la Junta Médica e Informe médico tratante, RECOMIENDA se haga la compra a la Comisión Nacional de Prestaciones, la pertinencia de la adquisición del medicamento SUNITINIB, no contemplado en el cuadro básico de Medicamentos de

los Seguros de Salud para el restablecimiento y rehabilitación del señalado paciente” (sic) (fs. 84).

II.10. Betzy Morales Jiménez, Presidenta del Comité de Farmacia y Terapéutica “H.M.I”, por nota de 9 de mayo de 2013, remitió la Resolución 07/2013 de dicho Comité, a la Directora General del Hospital Materno Infantil, señalando: “Remitimos a su autoridad la Resolución 07/2013 del Comité de Farmacia y Terapéutica de la paciente SANDRA MERCEDES KUNCAR CAMACHO con MAT. 65-6024 KCS acompañada de la documentación respaldatoria para que esta sea enviada en la brevedad posible a la Comisión Nacional de Prestaciones” (sic) (fs. 82).

II.11. A través de nota de 15 de mayo de 2013, María de los Remedios Zumaran Palma, Directora General del Hospital Materno Infantil, ahora codemandada, solicitó al Administrador a.i. de la CNS de La Paz, se viabilice el trámite respectivo mediante la Comisión Nacional de Prestaciones, para la autorización de compra por excepción del medicamento “SUNITINIB” para la ahora accionante (fs. 81).

II.12. Por Nota de 24 de mayo de 2013, Mariana Arias Sánchez, Secretaria de la Comisión Nacional de Prestaciones de la CNS a solicitud verbal, certificó que: “...DE LA REVISION DEL REGISTRO DE TRÁMITES QUE CURSAN EN ESTA JEFATURA, SE EVIDENCIA QUE NO EXISTE TRAMITE DE REEMBOLSO POR CONCEPTO DE MEDICAMENTOS A FAVOR DE LA SRA. SANDRA MERCEDES KUNCAR CAMACHO...” (sic) (fs. 61).

II.13. De la nota presentada el 15 de mayo de 2013, por la ahora accionante, se tiene que la misma solicitó a la Directora General del Hospital Materno Infantil, fotocopias legalizadas de su historia clínica, a efectos de la interposición de la acción de amparo constitucional contra la “Caja Nacional de Bolivia” (fs. 66).

II.14. La Asesora Legal del Hospital Materno Infantil y la Directora del mismo Hospital, mediante nota presentada el 20 de mayo de 2013, ante la Unidad de Biostática, solicitaron a Bernardo Merlo Maydana, Jefe de la Unidad de Bioestadística dar cumplimiento a la solicitud de fotocopia legalizada del Historial Clínico, incoada por la ahora accionante, recomendando que sean previamente remitidas a Asesoría Legal a efectos de seguir un conducto regular (fs. 65).

II.15. El Jefe de Unidad de Bioestadística del Hospital Materno Infantil, por carta interna de 21 de mayo de 2013, dirigida a Veruschka Girona Mérida, Asesora Legal del mismo Hospital informó, lo siguiente: “...lamentablemente no podemos atender esta solicitud en razón de que la paciente se encuentra internada, y por lo tanto, el Expediente Clínico de se encuentra en poder de los médicos tratantes” (sic) (fs. 60).

II.16. Por nota de 22 de mayo de 2013, la Asesora Legal y la Directora General del Hospital Materno Infantil, ahora demandada, comunicaron a la ahora accionante, lo siguiente: “...el expediente clínico se encuentra aun en poder de los médicos tratantes, por lo tanto la solicitud de fotocopias no puede ser atendida en tanto la historia clínica se encuentre en piso.

Una vez que la paciente sea dada de Alta Médica se podrá dar curso a la petición de manera inmediata” (sic) (fs. 59).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante, denuncia la vulneración de sus derechos a la vida, a la salud, a la seguridad social, a la prestación oportuna o ininterrumpida de los medicamentos necesarios, a la dignidad humana y de petición, toda vez que teniendo conocimiento de que padece de una enfermedad terminal, los ahora

demandados realizaron los siguientes actos: a) No concluyeron el trámite administrativo interno, a efectos de la provisión oportuna del medicamento que le fue prescrito; b) No se realizó la devolución del monto que canceló por la compra del mismo. Hechos que le ocasionaron que su tratamiento sea suspendido y el deterioro de su salud; y, c) Habiendo solicitado fotocopias legalizadas de su historial clínico a efectos de la interposición de una acción de amparo constitucional, no le fueron entregados hasta la fecha.

En consecuencia, corresponde analizar, en revisión, si los argumentos son evidentes a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. La acción de amparo constitucional, su naturaleza jurídica y la excepción al carácter subsidiario en casos de alegarse la vulneración del derecho a la vida y la salud

La acción de amparo constitucional está prevista por el art. 128 de la CPE, el cual establece: “La Acción de Amparo Constitucional tendrá lugar contra actos u omisiones ilegales o indebidos de los servidores públicos, o de persona individual o colectiva, que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos reconocidos por la Constitución y la ley”.

A su vez, el art. 129.I de la CPE, refiere que esta acción tutelar “...se interpondrá por la persona que se crea afectada, por otra a su nombre con poder suficiente o por la autoridad correspondiente de acuerdo con la Constitución, ante cualquier juez o tribunal competente, siempre que no exista otro medio o recurso legal para la protección inmediata...”.

El Código Procesal Constitucional, también regula la acción de amparo constitucional, a partir del art. 51 y ss., en los que se establece el objeto, la legitimación pasiva, improcedencia, subsidiariedad, el plazo para su interposición, la norma especial de procedimiento y los efectos de la Resolución que se pronuncia dentro de esta acción.

Conforme señala el art. 51 del Código Procesal Constitucional (CPCo), la acción de amparo constitucional, tiene por objeto: “...garantizar los derechos de toda persona natural o jurídica, reconocidos por la Constitución Política del Estado y la Ley, contra los actos ilegales o las omisiones indebidas de las y los servidores públicos o particulares que los restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir”.

En este entendido se concibe a la acción de amparo constitucional, como una verdadera acción de defensa, inmediata, oportuna y eficaz para la reparación y establecimiento de los derechos y garantías fundamentales, cuando estos sean restringidos, suprimidos o amenazados por actos ilegales, omisiones indebidas de las y los servidores públicos o particulares, por lo tanto tiene como características la sumaria y la inmediatez en la protección, al ser un procedimiento rápido sencillo y oportuno, la generalidad, toda vez que puede ser presentada contra todo servidor público, persona individual o colectiva. Asimismo conforme señala el art. 129.I de la CPE, la acción de amparo constitucional se interpondrá “...siempre que no exista otro medio o recurso legal para la protección inmediata de los derechos y garantías restringidos, suprimidos o amenazados” (las negrillas son nuestras), de igual forma el art. 54.I del CPCo, señala que la presente acción “...no procederá cuando exista otro medio o recurso legal para la protección inmediata de los derechos y garantías restringidos, suprimidos o amenazados de serlo”, en este entendido de las normas referidas, se establece que los principios procesales que configuran la acción de amparo constitucional, constituyen la inmediatez y la subsidiariedad. Sin embargo, el principio de subsidiariedad se flexibiliza, excepcionalmente conforme previene el art. 54.II del referido Código adjetivo cuando: “1. La protección pueda resultar tardía; 2. Exista la inminencia de un daño irremediable e irreparable a producirse de no otorgarse la tutela” (las negrillas son propias).

La jurisprudencia constitucional emitida por el Tribunal Constitucional en un caso en el que se alegó la vulneración del derecho a la vida y a la salud, por falta de provisión oportuna de medicamento a un enfermo terminal, a través de la SC 0108/2010-R de 10 de mayo, refirió: "...la subsidiariedad de esta acción tutelar no puede ser invocada y menos aún aplicada en el presente caso, porque reviste un carácter excepcional en razón de los derechos invocados, y dada la naturaleza de la cuestión planteada, se torna de inmediata y urgente protección la salud y la vida de la representada e hija del accionante, por lo que corresponde hacer abstracción del principio de subsidiariedad, a través de esta acción tutelar, ya que hacer uso de otros medios e instancias, como el reclamo ante la Prefectura y el Ministerio de Salud, significaría una atención tardía y por ende ineficaz; esta excepción, tiene plena justificación en el resguardo y protección de los derechos a la vida y a la integridad física, consagrados por el art. 15.I de la CPE; a la salud, previsto por el art. 18 de la Ley Fundamental y su consiguiente materialización a través de acciones de defensa como la presente" (las negrillas nos corresponden).

En este entendido, corresponde la flexibilización de la subsidiariedad, cuando se torna inmediata y urgente la protección en razón a los derechos invocados y de la naturaleza de la cuestión que se plantea, ya que el uso de otros medios o agotamiento de otras instancias implicaría una atención tardía e ineficaz y además que exista la inminencia de provocarse un daño irremediable e irreparable.

III.2. Del procedimiento para la adquisición de medicamentos por excepción y del procedimiento para los reembolsos por la compra de medicamentos

La RM 0355, con relación a la adquisición de medicamentos por excepción y al procedimiento a aplicarse en dichas adquisición señaló lo siguiente: "Artículo Primero.- Los entes gestores podrán adquirir medicamentos no contemplados en su Lista Nacional de Medicamentos Esenciales (LINAME), excepcional y únicamente, para casos específicos que respondan a patologías de excepción bajo la siguiente modalidad.

1. Una vez establecida la patología de excepción, el médico especialista conforme a protocolo establecido, elaborará el informe que será puesto a consideración de la junta médica.
2. La junta medica, una vez realizado el análisis de la historia clínica en caso de hallar justificada la solicitud someterá la solicitud a consideración del Comité de Farmacia y Terapéutica, instancia que luego del análisis podrá avalar la adquisición.
3. El Comité de Farmacia y Terapéutica, asumiendo la responsabilidad de la seguridad y eficacia del medicamento requerido, podrá remitir a la Comisión de Prestaciones para procederse con la adquisición del medicamento.

Artículo Segundo.- Para la autorización de estos medicamentos, los Comités de Farmacia y Terapéutica deberán cumplir inexcusablemente con los siguientes requisitos.

1. Verificar que se cuente con estudios clínicos independientes que avalen específicamente la indicación para la cual se pretende la adquisición del medicamento.
2. Constatar que no exista similar del medicamento, en la Lista Nacional de Medicamentos Esenciales, LINAME.
3. Verificar que se cuenta con el protocolo correspondiente.

4. Constatar que la solicitud sea únicamente por caso, por paciente, no procediendo esta modalidad para un universo de asegurados.

Artículo Tercero.- Los diferentes entes gestores deberán previamente remitir al Instituto Nacional de la Seguridad Social, INASES la norma interna en conformidad a lo establecido por la presente Resolución.

Artículo Cuarto.- Semestralmente los diferentes entes gestores, deberán remitir a la Comisión Farmacológica Nacional, la relación de los medicamentos adquiridos bajo esta modalidad.

Artículo Quinto.- La presente resolución constituye una modalidad de excepción, no constituyéndose en norma de carácter obligatorio, debiendo en todo caso las diferentes instituciones, prever el presupuesto correspondiente para estos casos”.

Por otra parte, con relación al trámite para el reembolso de los gastos efectuados por los asegurados, es el Reglamento de las Comisiones de Prestaciones el cual regula el mismo, estableciendo en su art. 11 lo siguiente: “Las Comisiones Regionales y la Nacional que en el caso de La Paz ejercerá además funciones como Comisión Regional, conocerán los siguientes casos:

Reembolsos por compra de medicamentos que figurando en el vademécum de la Institución, no existieran en las farmacias de la misma. Procederá el reembolso por compra de medicamentos que no figuren en el vademécum cuando el médico tratante presente la justificación científica del caso y ésta sea considerada pertinente por la Jefatura Médica Regional y/o Gerencia de Servicios de Salud.

El reembolso por compra de medicamentos que se señala en la primera parte del párrafo anterior, deberá realizarse en un tiempo no mayor a 48 horas de aprobada la solicitud, bajo responsabilidad del Jefe Médico Regional y el encargado de Farmacia (...)” (las negrillas nos pertenecen).

Asimismo es el Anexo 1 de dicho Reglamento, el que refiere con relación a las normas y procedimientos para proceder a dicho reembolso entre otros, en este entendido en su Punto 1º señala: “El reembolso es un derecho establecido en los Arts. 20 del Código de Seguridad Social y 42 de su Reglamento, en virtud de los cuales los asegurados pueden recobrar, las sumas de dinero erogadas en el pago de prestaciones médico- quirúrgicas, auxiliares de diagnóstico, farmacéuticas y otras que la Institución no pudo concederles por las circunstancias que a continuación se establecen.

a) Cuando la Caja no disponga en sus propios Centros de Sanitarios establecidos en todo el país de los servicios necesarios para prestar atención especializada que requiere el trabajador asegurado o sus beneficiarios.

b) En los casos de imposibilidad material por parte de los centros sanitarios para el otorgamiento de las prestaciones requeridas.

c) Por causa de súbita aparición de enfermedades ocurrida en siniestro, por accidente, o situaciones imprevisibles que impida al asegurado o beneficiario, recurrir a los servicios médicos de la Caja y que por tanto dieron lugar a atención médica o internación en centros ajenos a la institución.

En todos los casos, será necesaria la autorización expresa y motivada de la Comisión de Prestaciones de la Caja Nacional de Salud respectiva.

Punto 2º Las solicitudes de reembolso hasta la suma de Bs. 3000 serán consideradas en las

Administraciones Regionales por la Comisión de Prestaciones respectiva, prohibiéndose para este objeto el fraccionamiento de las sumas consignadas en las facturas.

Cuando las solicitudes se refieran a sumas mayores a la anteriormente señalada, previo pronunciamiento de la Regional de origen mediante Resolución expresa, serán remitidas a la COMISIÓN NACIONAL DE PRESTACIONES, con todos sus antecedentes debidamente foliados para su revisión y pronunciamiento final” (las negrillas fueron agregadas).

Con relación a los requisitos o documentación que debe acompañar para dicha solicitud de reembolso, el Punto 6º señala: “El asegurado o beneficiario que solicite reembolso, deberá acompañar los documentos siguientes, según el caso:

- a) Form. AVC-04 y última papeleta de pago.
- b) Certificado Médico en formulario valorado del Colegio Médico.
- c) Comprobante de NO ADMISIÓN, debidamente llenado y firmado cuando corresponda.
- d) Recetarios oficiales de la Institución, con sello de SIN EXISTENCIA debidamente llenados y firmados por el responsable.
- e) Facturas originales expedidas por el facultativo o clínica, ajena a la Institución. (Con número del Registro Único de Contribuyentes- R.U.C.- y a nombre de la C.N.S.
- f) Copia de la nota de aviso a que se refiere en el Punto 5º del presente Anexo.

Las solicitudes con la documentación pertinente, serán presentadas, según corresponda, en la Gerencia de Servicios de Salud o en las Jefaturas Médicas de las Administraciones Regionales, quienes instruirán el Informe Social correspondiente, el mismo que deberá ser técnico, investigativo y ceñido al caso específico. Procesado así el expediente, será remitido a la Comisión de Prestaciones respectiva”.

El Punto 7º de dicho Anexo, también refiere: “Los reembolsos aprobados por las Comisiones de Prestaciones, serán cancelados con fondos propios de cada Administración (Concordantes con el Artículo del Reglamento de las Comisiones de Prestaciones)” y el Punto 8º sostiene: “Los reembolsos aprobados por las Comisiones de Prestaciones Regionales, podrán ser revisados de oficio por la Comisión Nacional de Prestaciones”.

III.3. Sobre los derechos denunciados como vulnerados

III.3.1. Del derecho a la salud

De igual forma siendo que en el presente uno de los derechos alegados como vulnerados constituye el derecho a la salud, previamente corresponde señalar que el art. 18 de la CPE, ha establecido con relación a este derecho lo siguiente: “I. Todas las personas tienen derecho a la salud; II. El Estado garantiza la inclusión y el acceso a la salud de todas las personas, sin exclusión ni discriminación alguna; III. El sistema único de salud será universal, gratuito, equitativo, intracultural, intercultural, participativo, con calidad, calidez y control social. El sistema se basa en los principios de solidaridad, eficiencia y corresponsabilidad y se desarrolla mediante políticas públicas en todos los niveles de gobierno”. En este entendido, el derecho a la salud está consagrado como un derecho fundamental, por lo que el Estado asume la obligación de garantizar su acceso a toda la población sin exclusiones ni discriminaciones. A este efecto, es que el sistema de salud se constituye en universal, gratuito,

equitativo, intracultural, intercultural, participativo, con calidad y calidez y control social, y en cuyo sistema existen principios que rigen el mismo como la solidaridad, eficiencia y la corresponsabilidad.

Asimismo la Constitución Política del Estado, no sólo consagra a la salud como un derecho fundamental, sino también lo consigna como uno de los derechos sociales y económicos, en este entendido el art. 35.I de la CPE, señala: “El Estado, en todos sus niveles, protegerá el derecho a la salud, promoviendo políticas públicas orientadas a mejorar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud”, asimismo el art. 37 de la misma Ley Fundamental, señala: “El Estado tiene la obligación indeclinable de garantizar y sostener el derecho a la salud, que se constituye en una función suprema y primera responsabilidad financiera. Se priorizará la promoción de la salud y la prevención de enfermedades”; el art. 38.II de la citada Norma Suprema, también determina que: “Los servicios de salud serán prestados de forma ininterrumpida” (las negrillas son propias), con relación al acceso de la población a los medicamentos la Constitución Política del Estado señala en el art. 41.I que: “El Estado garantizará el acceso de la población a los medicamentos” (el resaltado es nuestro).

La jurisprudencia constitucional, a través de la SCP 0291/2012 de 29 de mayo, con relación al derecho a la salud y precisamente reiterando el entendimiento contenido de las SSCC 0653/2010-R y 0026/2003-R señala que el derecho a la salud: “(...)es el derecho en virtud del cual la persona humana y los grupos sociales -especialmente la familia-como titulares del mismo, pueden exigir de los órganos del Estado, en cuanto sujetos pasivos, que establezcan las condiciones adecuadas para que aquellos puedan alcanzar un estado óptimo de bienestar físico, mental y social y garanticen el mantenimiento de estas condiciones. El derecho a la salud no significa solamente el derecho a estar en contra de la enfermedad sino el derecho a una existencia con calidad de vida. Entendimiento que en el actual orden constitucional encuentra mayor eficacia puesto que la salud es un valor y fin del Estado Plurinacional, un valor en cuanto el bienestar común, respetando o resguardando la salud, conlleva al vivir bien, como previene el art. 8.II de la CPE; pero también es un fin del Estado, tal cual lo establece el art. 9.5 de la referida norma suprema, al señalar que son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley 'Garantizar el acceso de las personas a la educación, a la salud y el trabajo'” (las negrillas fueron añadidas).

En este entendido, el derecho a la salud, como derecho fundamental, económico y social, está protegido por el Estado, quien tiene la obligación ineludible de promover políticas públicas orientadas a mejorar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud, implicando dicha obligación que el derecho a la salud no significa solo estar contra la enfermedad sino el derecho a una existencia con calidad de vida, no solo para la persona como miembro de la sociedad, sino la colectividad en su conjunto. Precisamente para alcanzar una mejor calidad de vida, tanto individual y colectiva, el Estado garantiza que los servicios de salud sean prestados de forma ininterrumpida, así como el acceso de la población a los medicamentos, ya que la salud se constituye en valor y fin del Estado.

III.3.2. Del derecho a la seguridad social

Otro de los derechos alegados como vulnerados constituye el derecho a la seguridad social, en este entendido la Constitución Política del Estado con relación a este derecho ha señalado en el art. 45 lo siguiente: “I. Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social.

II. La seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. Su dirección y administración corresponde al Estado, con control y participación social.

III. El régimen de seguridad social cubre atención por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad y necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales...” (las negrillas nos pertenecen).

La jurisprudencia constitucional a través de la SCP 0002/2013 de 3 de enero, con relación al derecho de la seguridad social señala: “La jurisprudencia constitucional definió al derecho a la seguridad social, como: ‘...la potestad o capacidad de toda persona para acceder a los sistemas de protección y resguardo de su vida y salud física y mental; su seguridad económica, vivienda, descanso y la protección de su núcleo familiar; cobertura a contingencias inmediatas y mediatas; vale decir, las coberturas de salud preventiva y curativa, coberturas de riesgos profesionales y accidentes de trabajo; rentas de invalidez, de vejez, de derechohabientes, y las demás asignaciones familiares’ (SC 0062/2005 de 19 de septiembre).

Señalando además la SC 0653/2010-R de 19 de julio que: ‘...el derecho a la seguridad social, derivado del derecho a la vida y a la salud, se convierte en un instrumento estatal que materializa uno de los fines del Estado que es el acceso a la salud, protegiendo la vida del ser humano como derecho fundamental primigenio, logrando así el complemento al valor máspreciado que es el «vivir bien». Por tanto, la seguridad social debe desplegar su ámbito de protección de acuerdo a los principios universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia; correspondiendo su ejecución al Estado quien sostiene, dirige y administra, por tanto, también es responsable de su cumplimiento; no obstante, la sociedad en general no puede estar exenta de la realidad, sino debe tener una conducta activa, solidaria y responsable, puesto que el art. 45.II de la CPE establece el control y participación social’.

Asimismo, la jurisprudencia de este Tribunal estableció que la seguridad social como derecho constitucional: ‘...adquiere su esencia de fundamental cuando atañe a las personas cuya debilidad es manifiesta, es decir, que requieren de la misma para seguir con vida, tal el caso de los pacientes con enfermedades crónicas o incurables. De esta manera cuando una entidad pública o particular, tiene a su cargo la prestación de la seguridad social en salud a persona en estas situaciones, su incumplimiento acarrea un grave perjuicio. Es como consecuencia de esa protección especial que dichas personas requieren, que el derecho a la seguridad social adquiere su esencial condición de derecho fundamental, pues con su inobservancia, se colocan en peligro otros derechos fundamentales, como la vida, la dignidad humana, la integridad física’ SCP 0487/2012 de 6 de julio” (las negrillas nos corresponden).

Bajo este entendimiento, el derecho a la seguridad social tal y como ha sido definido por la jurisprudencia constitucional, se convierte en un instrumento estatal que permite la materialización de uno de los fines del Estado, como es el acceso a la salud y por ende debe desplegar su ámbito de protección conforme a los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. Al constituir un derecho fundamental, su incumplimiento acarrea graves perjuicios, que ponen en riesgo otros derechos como la vida, la dignidad humana y la integridad física.

III.3.3. Del derecho a la vida

La Constitución Política del Estado consagra el derecho a la vida como derecho fundamental, en este entendido el art. 15.I señala: “Toda persona tiene derecho a la vida...”; asimismo, el art. 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, también reconoce que: “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”.

En este entendido la jurisprudencia constitucional, con relación al derecho a la vida, a través de la SCP 0251/2012 de 29 de mayo, la cual reiterando los entendimientos contenidos en las SSCC 0653/2010-R y SC 1294/2004-R, señala: "...el derecho a la vida es: '...el derecho de toda persona al ser y a la existencia, siendo su característica esencial la base para el ejercicio de los demás derechos. Es decir, la vida misma es el presupuesto indispensable para que haya titularidad de derechos y obligaciones. Es un derecho inalienable de la persona que obliga al Estado en dos sentidos: su respeto y su protección. La autoridad estatal esta constitucionalmente impedida de hacer cosa alguna que destruya o debilite el contenido esencial de esos derechos, debiendo crear las condiciones indispensables para que tengan cabal observación y pleno cumplimiento'" (las negrillas son nuestras).

Asimismo, dicha Sentencia Constitucional Plurinacional, también señaló con relación al valor o bien jurídico protegido del derecho a la vida lo siguiente: "...que el valor o bien jurídico protegido por el derecho a la vida, es el carácter igualmente valioso de toda vida humana o, si se prefiere, la convicción de que toda vida humana es digna de ser vivida. El derecho a la vida constituye el soporte físico de todos los demás derechos fundamentales y, por su obvia conexión con la idea de dignidad de la persona, es incuestionable que su titularidad corresponde a todos los seres humanos cualquiera que sea su nacionalidad. En cuanto derecho subjetivo, el derecho a la vida presenta una peculiaridad: toda violación del mismo tiene, por definición, carácter irreversible porque implica la desaparición del titular del derecho. Por ello, el derecho a la vida se traduce en la imposición de ciertos deberes al Estado, entendido en su sentido amplio de conjunto de los poderes públicos: el deber de no lesionar por sí mismo la vida humana y el deber de proteger efectivamente la vida humana frente a agresiones de los particulares" (las negrillas son propias).

En este entendido, el derecho a la vida, constituye el derecho que tiene toda persona al ser y a la existencia cuyo valor o bien jurídico protegido por este derecho, es el carácter valioso de toda vida humana o la convicción de que toda vida humana es digna de ser vivida. Este derecho por ende constituye el soporte físico de todos los demás derechos fundamentales y por su conexión con la idea de dignidad de la persona, su titularidad corresponde a todos los seres humanos, por tanto el Estado debe estar obligado a su respeto y protección, creando las condiciones indispensables para que tenga cabal observación y pleno cumplimiento.

III.3.4. Del derecho a la dignidad

La Constitución Política del Estado en su art. 8.II, ha dejado establecido que la dignidad es uno de los valores en el cual se sustenta el Estado; por ende tiene por fin y función esencial garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las comunidades, y fomentar el respeto mutuo y el dialogo intracultural, intercultural y plurilingüe (art. 9.2 de la CPE).

Por otra parte a través del art. 21.2 de la CPE, ha consagrado a la dignidad como un derecho fundamental, cuando refiere que las bolivianas y los bolivianos tienen el siguiente derecho: "A la privacidad, intimidad, honra, honor, propia imagen y dignidad".

Asimismo, en el art. 22 de la CPE, ha establecido: "La dignidad y la libertad de la persona son inviolables. Respetarlas y protegerlas es deber primordial del Estado".

De lo referido se tiene que la Constitución Política del Estado ha establecido que la dignidad debe ser considerada como un valor y un derecho fundamental.

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos en su art. 11.1 dice: “Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad”.

De igual forma la SC 1694/2011-R de 21 de octubre, reiterando lo señalado por la SC 0338/2003-R de 19 de marzo, en cuanto a la dignidad humana ha referido: “La dignidad humana, en su sentido moderno, designa un conjunto de creencias, valores, normas e ideales que, de una manera u otra, asumen como postulado que hay un valor intrínseco o una condición especial de lo humano, lo que implica que hay una forma de existir superior que de hecho está viviendo la gente. El respeto de todo ser humano con un fin en sí, empieza por el respeto a la vida y al reconocimiento de los múltiples derechos en los que se despliega su dignidad, lo que presupone el reconocimiento de su derecho a la existencia.

De tal forma, se puede afirmar categóricamente que el derecho a la dignidad humana es aquel que tiene toda persona por su sola condición de ‘humano’, para que se la respete y reconozca como un ser dotado de un fin propio, y no como un medio para la consecución de fines extraños, o ajenos a su realización personal. La dignidad es la percepción de la propia condición humana, y de las prerrogativas que de ella derivan” (el resaltado es nuestro).

De igual forma la SC 0483/2010-R de 5 de julio, al respecto afirma que: “...cabe señalar que el art. 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DHDH), señala que: ‘Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros’. La dignidad personal, implica reconocer al otro como otro yo, y al Estado, le corresponde reconocer, garantizar y promover la dignidad y los derechos humanos, desechando los obstáculos que se oponen a ello, su acatamiento es la base del Estado de Derecho. Definir la dignidad de la persona no es posible, sólo podemos apreciar su vulneración, la que se concreta cuando se perturba, amenaza o priva de los derechos esenciales a la persona, o se denigra o humilla, cada vez que se discrimina. De esta forma, la dignidad de la persona, constituye una realidad ontológica constitucional, siendo la esencia y fundamento de los derechos humanos...” (las negrillas nos pertenecen).

Consecuentemente, la dignidad como valor y derecho fundamental, implica que el respeto de todo ser humano con un fin en sí, empieza por el respeto a la vida y el reconocimiento de los múltiples derechos del ser humano en lo que se despliega la dignidad, y por ende presupone el reconocimiento del derecho de todo ser humano a su existencia, afirmándose que el derecho a la dignidad humana es aquel que tiene toda persona por su sola condición de “humano” para que se le respete y reconozca como un ser dotado de un fin propio y no como un medio para la consecución de fines extraños, o ajenos a su realización personal. En este entendido su vulneración se concreta cuando se perturba, amenaza o priva de los derechos esenciales de la persona, o se denigra o humilla cada vez que se discrimina.

III.3.5. Del derecho de petición, su contenido esencial y los presupuestos para su tutela

Con relación al derecho de petición y al contenido esencial del mismo la SCP 1673/2013 de 4 de octubre, reiterando el entendimiento jurisprudencial contenido en la SCP 1249/2013 y la SC 0119/2011-R, señala lo siguiente: “(...)En cuanto a su contenido esencial, la Constitución hace referencia a una respuesta formal y pronta, entendiéndose que ésta, entonces debe ser escrita, dando una respuesta material a lo solicitado ya sea en sentido positivo o negativo, dentro de plazos previstos en las normas aplicables o, a falta de éstas, en términos breves, razonables.

Así recordó el entendimiento contenido en las SCC 0981/2001-R y 0776/2002-R, entre otras, que establecieron que ‘el ejercicio del derecho supone que una vez planteada la petición, cualquiera sea

el motivo de la misma, la persona adquiere el derecho de obtener pronta resolución, lo que significa que el Estado está obligado a resolver la petición. Sin embargo, el sentido de la decisión dependerá de las circunstancias de cada caso en particular y, en esa medida podrá ser positiva o negativa’.

También recordó que forma parte de su contenido esencial el derecho a una respuesta motivada, conforme entendieron las SSCC 0776/2002-R, 1121/2003-R, al señalar que este derecho se estima lesionado ‘...cuando la autoridad a quien se presenta una petición o solicitud, no la atiende; es decir, no la tramita y la responde en un tiempo oportuno o en el plazo previsto por Ley, de forma que cubra las pretensiones del solicitante, ya sea exponiendo las razones del por qué no se la acepta, explicando lo solicitado o dando curso a la misma, en cualquiera de estos casos donde se omita dar los motivos sustentados legalmente o de manera razonable, se tendrá como se dijo vulnerado el derecho’.

Lo que significa que debe existir una respuesta material a la solicitud, según estableció la SC 1159/2003-R de 19 de agosto, al indicar que: ‘...el derecho de petición se encuentra satisfecho no únicamente por una respuesta emitida por la autoridad, sino una vez que dicha autoridad haya resuelto o proporcionado una solución material y sustantiva al problema planteado en la petición, sin que se limite a una consecuencia meramente formal y procedimental’.

De otro lado, también debe recordarse que dentro del contenido esencial de este derecho se encuentra la obligación por parte de las autoridades y servidores públicos de comunicar al peticionante la respuesta a la petición. Así lo estableció la SC 0843/2002-R de 19 de julio, al determinar: ‘...que la exigencia de la autoridad pública de resolver prontamente las peticiones de los administrados, no queda satisfecha con una mera comunicación verbal, sino que es necesario que el peticionante obtenga una respuesta formal y escrita, que debe ser necesariamente comunicada o notificada, a efecto de que la parte interesada, si considera conveniente, realice los reclamos y utilice los recursos previstos por Ley’, porque ‘...no puede quedar en la psiquis de la autoridad requerida para resolver la petición, ni al interior de la entidad a su cargo, sino que debe ser manifestada al peticionante, de modo que este conozca los motivos de la negativa a su petición, los acepte o busque impugnarlos en otra instancia que le franquee la Ley’ según razonaron las SSCC 1541/2002-R, 1121/2003-R” (las negrillas y subrayado son nuestras).

Asimismo, la referida SCP 1673/2013, sintetizando el entendimiento jurisprudencial con relación al derecho de petición señala: “En este entendido la jurisprudencia constitucional ha dejado establecido que forman parte del contenido esencial del derecho a la petición: 1) El derecho a formular una petición escrita u oral y a obtener una respuesta formal, pronta y oportuna; 2) El derecho a que la respuesta sea motivada y que se resuelva materialmente el fondo de la petición, sea en sentido positivo o negativo; 3) El derecho a que la respuesta sea comunicada al peticionante formalmente; y, 4) La obligación por parte de la autoridad o persona particular de comunicar oportunamente sobre su incompetencia, señalando cual la autoridad o particular ante quien el peticionante debe dirigirse. Además se ha señalado que constituyen presupuestos para que la justicia constitucional ingrese al análisis de fondo de la presunta lesión de este derecho cuando se evidencia: a) La existencia de una petición oral o escrita; b) La falta de respuesta material en tiempo razonable; y, c) la inexistencia de medios de impugnación expuestos que puedan hacer efectivo el reclamo de este derecho”.

III.4. Análisis del caso concreto

Del análisis del presente caso se evidencia que la ahora accionante, padece de la enfermedad de cáncer renal metastásico y que por receta médica de 12 de marzo de 2013, Lena Morillas Guzmán, en su calidad de Oncóloga de la CNS, prescribió como medicamento cincuenta y seis tabletas de

“SUNITINIB”. Con dicho medicamento según informe médico de 3 de mayo de ese año, que cursa de fs. 23 a 26, debía iniciarse el primer ciclo de tratamiento el 14 de marzo de dicho año, con una continuación ininterrumpida hasta el 11 de abril del mismo año; es decir, un primer ciclo de veintiocho días, y posteriormente iniciarse un segundo el cual debía ser reanudado el 26 del referido mes y año, después del descanso de dos semanas.

Sin embargo, conforme se tiene del referido informe, y lo alegado por los propios demandados, así como de la factura que cursa a fs. 3, se evidencia que la accionante, adquirió con sus propios recursos el referido medicamento, toda vez que el mismo no se encontraba en la lista de medicamentos de la farmacia de la CNS, por lo que el 9 de abril de 2013, la ahora accionante, solicitó a la Directora del Hospital Materno Infantil, que la médico tratante, Lena Morillas Guzmán del Servicio de Oncología, emita un informe y certifique sobre su enfermedad y el tratamiento al mismo a objeto de que acredite ante las dependencias de la indicada Caja, la compra del medicamento “SUNITINIB”.

De igual forma se evidencia con relación al trámite iniciado para la compra del medicamento referido, el cual tenía que ser aplicado en un segundo ciclo, que por carta interna 085/2013 de 12 de abril, la codemandada María De los Remedios Zumaran Palma, instruyó al Jefe de Servicio de Oncología, que de acuerdo a la solicitud de informe de la accionante se proceda al trámite de compra de los medicamentos; sin embargo, el 30 de abril de 2013, el referido Jefe de Servicio de Oncología del Hospital Materno infantil, de manera tardía procedió a solicitar al Comité de Farmacia de ese Hospital, la compra por excepción de dicho medicamento.

Asimismo, el 26 de abril de 2013, habiendo procedido a la evaluación del caso de la accionante, la Junta Médica del Hospital Materno Infantil solicitó la compra por excepción, en dicha solicitud refirió: “...se solicita la COMPRA POR EXCEPCIÓN habiendo referido mejoría y disminución clínica tumoral, así como mejoría en su estado general”.

De otra parte, también se evidencia que en cumplimiento a la nota 085/2013, la Médico Oncóloga, Lena Morillas Guzmán el 3 de mayo de 2013, emitió informe médico, dirigido al Jefe de Servicio de Oncología, en el que se hizo conocer con relación al tratamiento de la accionante que el primer ciclo de inmunoterapia se inició el 14 de marzo de ese año, y continuó hasta el jueves 11 de abril del referido año, correspondiendo reanudar después del descanso de dos semanas; es decir, el 26 de igual mes y año, y que en interconsulta del 12 de dicho mes y año, se determinó la existencia de un pronóstico favorable.

Consecuentemente, a través de la Resolución 07/2013 de 9 de mayo, el Comité de Farmacia y Terapéutica “H.M.I”, en virtud a lo señalado por la Junta Médica y el informe de la médico tratante, resolvió en un artículo único, recomendar la compra del medicamento conforme se tiene de la Conclusión II.8 del presente fallo, dicha Resolución fue remitida a la Directora General del Hospital Materno Infantil, la misma fecha; sin embargo, la Directora General del mencionado Hospital, de manera tardía, por nota de 15 de mayo del mismo año remitió a fs. 79, la solicitud y Resolución referida, para la compra por excepción del medicamento prescrito a la accionante, ante el Administrador Regional a.i. de La Paz de la CNS, y solicitó se viabilice el trámite ante la Comisión Nacional de Prestaciones.

a) Con relación a la no conclusión del trámite administrativo interno y a la no provisión oportuna del medicamento prescrito a la accionante

En mérito a los antecedentes referidos, se evidencia que el trámite administrativo interno para la provisión del medicamento “SUNITINIB” que le fue prescrito a la accionante no ha sido concluido

hasta la fecha de interposición de la presente acción de amparo constitucional, toda vez que no se evidencia que la Comisión Nacional de Prestaciones haya procedido a la compra de dicho medicamento, por lo que con relación a lo alegado por la accionante, en razón de no haberse concluido el trámite administrativo para la provisión oportuna del medicamento que le fue prescrito resulta evidente, más aún cuando conforme se tiene del Fundamento Jurídico III.2 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, no se advierte que la Resolución del Comité de Farmacia y Terapéutica, en la que se recomienda la compra de dicho medicamento haya sido remitido de forma oportuna a la indicada Comisión para que se proceda a dicha adquisición, es más es evidente que todo el procedimiento referido, ha sido tramitado con bastante demora, ya que desde el inicio del mismo que data de 12 de abril de 2013, fecha en la que por nota interna 085/2013 María De los Remedios Zumaran Palma, Directora del Hospital Materno Infantil, ahora codemandada, instruye al Jefe del Servicio de Oncología de dicho Hospital, proceda al trámite de la compra del referido medicamento, hasta la fecha de interposición de la acción de amparo constitucional de 20 de mayo de 2013, se evidencia que ha transcurrido más de un mes, lo que significa que en dicho trámite no se aplicó la diligencia que correspondía, considerando que se trataba de una paciente con una enfermedad terminal, en el que debieron obrar con la diligencia que corresponde, para precautelar la conservación del derecho a la vida, aún no se haya establecido en dicho procedimiento plazos a observarse, pues la sola situación en la que se encontraba la accionante, constituía motivo razonable para actuar con diligencia en la referida tramitación. Más aún considerando que en su calidad de médicos profesionales tenían conocimiento que el segundo ciclo del tratamiento de la accionante debía comenzar el 26 de abril de igual año, y para dicha fecha la accionante debió contar con el medicamento que le prescribió la médico tratante; sin embargo, al no haber obrado de esa forma, los demandados vulneraron conforme se tiene de lo desarrollado en el Fundamento Jurídico III.3 del presente fallo, los derechos a la salud, a la seguridad social, a la dignidad y la consecuente amenaza del derecho a la vida, toda vez que con relación al derecho a la salud, el Hospital Materno Infantil y la CNS, han inobservado los mandatos constitucionales al no haber brindado la respectiva calidad y calidez en el servicio e inobservado el principio de eficiencia, que rige el sistema de salud, lo que denota la vulneración de este derecho, en virtud del cual la persona humana y los grupos sociales, pueden exigir de los órganos del Estado, el establecimiento de condiciones adecuadas para que puedan alcanzar un estado óptimo de bienestar físico, mental y social, ya que dicho derecho no solo significa estar contra la enfermedad sino también implica el derecho a una existencia con calidad de vida. En este entendido, el derecho a la salud como derecho fundamental, económico y social, está protegido por el Estado, quien tiene la obligación ineludible de promover políticas públicas orientadas a mejorar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud, ya que precisamente para alcanzar una mejor calidad de vida, tanto individual y colectiva, se garantiza que los servicios sean prestados de forma ininterrumpida, y el acceso de la población a los medicamentos, los cuales deben ser provistos de forma oportuna.

Con relación al derecho a la seguridad social, se evidencia que el mismo también ha sido vulnerado por los ahora codemandados, toda vez que entendido el derecho a la seguridad social, conforme se ha señalado en el Fundamento Jurídico III.3.2 de este fallo, como: "...la potestad o capacidad de toda persona para acceder a los sistemas de protección y resguardo de su vida, salud física y mental, seguridad económica, vivienda, descanso y protección de su núcleo familiar; cobertura o contingencias inmediatas y mediatas; vale decir las coberturas de salud preventiva y curativa, coberturas de riesgos profesionales y accidentes de trabajo; rentas de invalidez, de vejez, de derecho habientes y las demás asignaciones familiares (SC 0062/2005 de 19 de septiembre)" (las negrillas son agregadas), se convierte en un instrumento estatal que permite la materialización de uno de los fines del Estado, como el acceso a la salud y por ende debe desplegar su ámbito de protección conforme los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, económica, oportunidad, interculturalidad y eficacia. En este entendido en el presente caso siendo que el mismo debía cubrir la salud curativa, al no haberse provisto el medicamento de

manera oportuna a la accionante, se inobservó el principio de oportunidad, que rige a la seguridad social y consecuentemente no se materializó el acceso a la salud, por tanto su incumplimiento a puesto en riesgo otros derechos fundamentales como el derecho a la salud, a la vida y dignidad humana.

De igual forma se ha evidenciado que la no provisión oportuna del medicamento requerido por la accionante, también se ha puesto en riesgo inminente el derecho a la vida, ya que si bien la misma tiene una enfermedad terminal que no tiene cura, este extremo no implica que exista una desprotección de la misma, más por el contrario, constituye un derecho que tiene toda persona a la existencia, cuyo valor o bien jurídico protegido es la vida humana o la convicción de que toda vida humana es digna de ser vivida, correspondiendo su respeto y protección, creando en este caso las condiciones más indispensables para el cuidado y el tratamiento de la accionante, conforme se ha establecido en el Fundamento Jurídico III.3.3 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, es más, el ejercicio de este derecho no podía ser obstaculizado por procedimientos burocráticos, más aún considerando que la accionante se encuentra en riesgo inminente de perder la vida.

En este entendido, también es evidente la vulneración del derecho a la dignidad, conforme se tiene del Fundamento Jurídico III.3.4 de ésta Resolución, toda vez que este derecho implica que el respeto de todo ser humano con un fin, empieza por el respeto a la vida y al reconocimiento de los múltiples derechos en los que se despliega su dignidad, lo que presupone el reconocimiento de su derecho a la existencia. Por lo que al haberse vulnerado los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social de la accionante y haberse puesto en riesgo su vida, se tiene por vulnerado también el derecho a la dignidad.

b) Con relación a la no devolución del monto que canceló la accionante por la compra del medicamento que le fue prescrito

Por otra parte, con relación a la no devolución del monto cancelado por la compra del medicamento, de antecedentes se evidencia, que por nota de 24 de mayo de 2013, Mariana Arias Sánchez, Secretaria de la Comisión Nacional de Prestaciones de la CNS, a solicitud verbal de la accionante, certificó que no existe trámite de reembolso por concepto de medicamentos a favor de la misma; empero, del Informe de Silvia Luna López, Trabajadora Social Servicio de Oncología dirigido a la Supervisora Regional a.i. Trabajo Social vía María De los Remedios Zumaran Palma, de 8 de igual mes y año, se evidencia que en atención a la nota SRTS 0331/2013 de 3 de abril, la mencionada Trabajadora Social, hizo referencia a la existencia de una solicitud de reembolso de una primera factura, por gastos erogados con recursos económicos de la accionante por Biopsia Dirigida por Tomografía, una segunda factura emitida por Martín Acosta, Médico Patólogo, ambas del 15 de marzo de ese año, por lo que la nombrada Trabajadora Social, elevó dicha información a la Comisión Nacional de Prestaciones para la emisión de la Resolución que corresponda (fs. 70 a 73), lo que hace evidente que si bien no existió una solicitud con respecto a la devolución del monto de dinero con el que se procedió a la compra del medicamento "SUNITINIB"; sin embargo, no es menos cierto que en el presente caso haya existido una solicitud de 9 abril de 2013, por la que la ahora accionante requirió a la Directora del Hospital Materno Infantil un informe y certificación de la médico tratante, precisamente con el objeto de acreditar ante dependencias de la Caja Nacional de Salud la compra del medicamento, en tal sentido dicha nota señala: "...disponga por el curso regular que corresponda, eleve informe la Dra. Lena Morillas del Servicio de Oncología quien mediante Certificado médico certifique los extremos aseverados anteriormente de la enfermedad que curso y además la utilización del medicamento llamado Suten, todo a objeto de acreditar ante las dependencias obligatorias de la Caja nacional de Salud el reembolso y la compra de posterior del citado medicamento" (sic); empero, dicha certificación solicitada fue extendida el 17 del citado mes y año, y el informe médico el 3 de mayo de ese año, lo que hace evidente que constituyendo dichos documentos, conforme el Fundamento Jurídico III.2 de esta Resolución, requisitos que debe

acompañar para la solicitud de reembolso, ante dicha demora en su otorgación la solicitud no haya sido realizada oportunamente y por ende la efectivización de dicho reembolso. En este entendido, es lógico establecer que la accionante, se ha visto impedida de realizar la segunda compra del medicamento prescrito e iniciar el segundo ciclo de su tratamiento, lo que hace evidente que con estos actos dilatorios se generó la vulneración de los derechos a la salud, a la seguridad social, a la vida y a la dignidad, conforme se ha desarrollado en el Fundamento Jurídico III.3 del presente fallo.

c) Con relación a la no entrega de las fotocopias legalizadas del historial clínico de la accionante en tiempo oportuno

Habiéndose también alegado por la accionante la vulneración del derecho de petición, por no haberse procedido a la entrega de las fotocopias legalizadas de su historial clínico hasta la fecha de la interposición de la presente acción tutelar, con relación a este extremo se tiene de antecedentes que por nota presentada el 15 de mayo de 2013, la accionante solicitó a la Directora General del Hospital Materno Infantil, ahora demandada, fotocopias legalizadas de su historia clínica; sin embargo, la Asesora Legal del Hospital Materno Infantil, mediante nota admitida en la Unidad de Biostática el 20 de igual mes y año, solicitó al Jefe de mencionada Unidad, dar cumplimiento a dicha solicitud, recomendando que previamente las fotocopias referidas sean remitidas a la Unidad a la que pertenece. Es más el Jefe de la mencionada Unidad, a través de la nota interna de 21 de ese mes y año, dirigida a la Asesora Legal, comunicó que no se podrá atender dicha solicitud, argumentando que: "...no podemos atender esta solicitud en razón de que la paciente se encuentra internada, y por lo tanto, el Expediente Clínico de se encuentra en poder de los médicos tratantes" (sic) (fs. 60), este extremo es comunicado a la accionante, por la Asesora Legal y la Directora del Hospital Materno Infantil, a través de nota de 22 del citado mes y año, en la que se refirió: "...el expediente clínico se encuentra aún en poder de los médicos tratantes por lo tanto la solicitud de fotocopias no puede ser atendida en tanto la historia clínica se encuentre en piso.

Una vez que la paciente sea dada de Alta Médica se podrá dar curso a la petición de manera inmediata" (sic).

Conforme a lo referido se puede advertir que en el presente caso, no ha existido una respuesta pronta y oportuna a la solicitud realizada por la accionante, más por el contrario, se imprimió un trámite dilatorio y burocrático a efectos de considerar dicho petitorio, ya que habiendo sido realizada la mencionada petición el 15 de mayo de 2013, se comunicó la respuesta a la misma el 22 de mayo del mismo mes y año, lo que hace evidente que la referida respuesta no fue pronta y oportuna, más aún considerando el estado de salud de la accionante; es más la respuesta referida, conforme se ha referido en el Fundamento Jurídico III.3.5 de ésta Sentencia Constitucional Plurinacional, no constituye una respuesta material, toda vez que los motivos que la sustenta no son razonables, lo que hace evidente que la misma no proporciona una solución material y sustantiva a la solicitud incoada por la accionante, consecuentemente resulta cierta la vulneración del derecho de petición.

En este entendido, habiéndose demostrado la existencia de una solicitud o petición, la falta de una respuesta material en tiempo razonable y la inexistencia de medios de impugnación expresos en la ley, corresponde otorgar la tutela.

En consecuencia, el Tribunal de garantías al conceder la tutela solicitada, ha realizado una adecuada valoración de datos del proceso y las normas aplicables al presente caso.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Segunda; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y el art. 44.1 del Código Procesal Constitucional; en revisión, resuelve: CONFIRMAR en todo la Resolución 32/2013 de 24 de mayo, cursante de fs. 98 a 101, pronunciada por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, y en consecuencia, CONCEDER la tutela impetrada en los mismos términos expresados por el Tribunal de garantías.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. Dra. Soraida Rosario Cháñez Chire
MAGISTRADA

Fdo. Dra. Mirtha Camacho Quiroga
MAGISTRADA