

34-2021

Amparo

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las ocho horas y cuarenta y tres minutos del día diecisiete de marzo de dos mil veintiuno.

Analizada la demanda remitida por el señor JIRS, se realizan las siguientes consideraciones:

I. De manera inicial, se observa que dicha demanda ha sido presentada mediante correo electrónico.

Esta Sala sostuvo, por ejemplo, en las resoluciones de 26 de marzo de 2020 y 8 de abril de 2020, pronunciadas en el hábeas corpus 148-2020 y el amparo 167-2020, respectivamente, que en aquel momento se habían emitido una serie de decretos ejecutivos y legislativos que contenían limitaciones a la libertad de circulación y que regulaban que todos los habitantes del territorio de la República debían guardar cuarentena domiciliar obligatoria, salvo excepciones.

A consecuencia de las medidas establecidas, existía una probabilidad real de que las personas no pudieran presentar sus demandas y escritos materialmente en la Secretaría de esta Sala tal como lo prevé la Ley de Procedimientos Constitucionales (LPC); sin embargo, la restricción para el libre tránsito no debía representar un obstáculo para tutelar de manera efectiva sus derechos fundamentales, pues ello es exigencia del derecho a la protección jurisdiccional – artículo 2 Cn–.

Por tanto, esta Sala dispuso que mientras se mantuvieran las circunstancias extraordinarias causadas por la pandemia generada por el Covid-19, serían analizadas las demandas y escritos remitidos por los ciudadanos al correo electrónico institucional de esta Sala, debiendo asegurar los peticionarios el correcto envío de ellos, conforme a las demás exigencias formales que establece la LPC y en observancia de los plazos establecidos en esta. La Secretaría de esta Sala confirmaría la recepción de las peticiones y se encargaría de su trámite posterior.

II. Expuesto lo anterior, se advierte que, en síntesis, el actor encamina su reclamo contra el Ministro de Salud y la Directora General del Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS), en virtud de que presuntamente tales autoridades no le han dado respuesta a sus peticiones para administrarle el tratamiento adecuado a la insuficiencia renal crónica terminal que padece, así como para realizar los estudios de compatibilidad con su donante para el trasplante de riñón que

requiere en el ISSS.

Al respecto, expresa que dicho tratamiento le corresponde recibirlo en el Hospital Nacional General “San Pedro” de Usulután, pero se le ha manifestado que no tienen cupo. Ante ello, indica que requirió a la Directora General del ISSS que fuera admitido como paciente renal y se le gestionara un trasplante renal, así como al Ministro de Salud para recibir su tratamiento en el Hospital Nacional General “San Pedro” de Usulután, peticiones que hizo por escrito y de las cuales afirma que no ha obtenido respuesta.

Asimismo, expone que por su enfermedad es una persona con alto riesgo de muerte en el supuesto que contrajera Covid-19 y que por “... alguna razón política...” se le está negando su tratamiento especializado.

De igual manera, menciona que se ha realizado ciertos exámenes médicos y, según los resultados de estos, su estado de salud ha empeorado, ya que sus niveles de creatinina han aumentado, pues el tratamiento ideal de diálisis debe ser de 3 veces por semana; sin embargo, no le han llamado para realizárselas.

Así, señala que la petición realizada a la Directora del ISSS se encuentra orientada a que sea incorporado al Programa de Trasplante Renal, que se le agilicen los estudios de histocompatibilidad y se le traten las patologías que padece –respecto de las cuales asegura que no se le está brindando tratamiento–, así como para que se realicen los estudios clínicos y de histocompatibilidad a los donantes de riñón.

Aclara que por no ser cotizante del ISSS, dicho tratamiento y trasplante debe ser brindado por medio del Convenio que existe entre el Ministerio de Salud y el ISSS, ya que solo esta última institución tiene un programa de trasplante renal.

Por otra parte, el requerimiento hacia el Ministro de Salud se encuentra encaminado a que se le brinde su tratamiento médico en el Hospital Nacional General “San Pedro” de Usulután, el cual aparentemente le ha sido negado por la falta de cupo y por las medidas de seguridad para prevenir el Covid-19, entre otras excusas.

Además, expresa que en el ISSS le manifestaron que no darán tratamientos a pacientes renales ni tampoco realizarán procesos de trasplante hasta que finalice la pandemia por Covid-19, pero que tal restricción pone en riesgo su vida.

En consecuencia, aduce que tales autoridades han vulnerado sus derechos a la vida y a la salud.

III. Tomando en consideración los argumentos expuestos por la parte actora y a fin de resolver adecuadamente el caso planteado, resulta necesario exteriorizar ciertos fundamentos jurisprudenciales relevantes para la resolución que se emitirá.

1. En la jurisprudencia constitucional –verbigracia la sentencia de 9 de junio de 2017, amparo 712-2015– se expresó que el contenido del derecho a la vida comprende dos aspectos fundamentales: el primero, referido a evitar la muerte, lo cual implica la prohibición dirigida a los órganos estatales y a los particulares de disponer, obstaculizar, vulnerar o interrumpir el proceso vital de las personas; y el segundo, relacionado con el derecho de estas de acceder a los medios, circunstancias o condiciones que les permitan vivir de forma digna, por lo que corresponde al Estado realizar las acciones positivas pertinentes para mejorar la calidad de vida de las personas.

En efecto, el derecho en cuestión comporta la necesidad de brindar a las personas las condiciones mínimas que, de manera indefectible, resultan indispensables para el desarrollo normal y pleno del proceso vital; razón por la cual tal derecho se encuentra estrechamente vinculado con otros factores o aspectos que coadyuvan a la procuración de la existencia física bajo estándares de calidad y dignidad, siendo una de estas condiciones el goce de la salud.

2. Asimismo, en la aludida sentencia se expresó que la salud, en sentido amplio, es un estado de completo bienestar físico y mental de la persona, cuyo disfrute posibilita a los individuos contar con una de las condiciones necesarias para vivir dignamente. Dicha condición no se reduce a un objetivo a alcanzar por el Estado, sino que es el derecho fundamental de toda persona de acceder a los mecanismos dispuestos para la prevención, asistencia y recuperación de la salud en los términos previstos en los artículos 2 y 65 de la Cn. y la legislación de la materia.

En cuanto al contenido del derecho a la salud, existen tres aspectos que integran su ámbito de protección: *i)* la adopción de medidas para su conservación, de ahí que, desde el punto de vista positivo, se deban implementar medidas que prevengan cualquier situación que la lesione o que restablezcan dicha condición y, desde el punto de vista negativo, se debe impedir la comisión de cualquier acto que provoque su menoscabo; *ii)* la asistencia médica, en cuanto debe garantizarse a toda persona el acceso al sistema o red de servicios de salud; y *iii)* la vigilancia de los servicios de salud, lo cual implica la creación de las instituciones y los mecanismos que controlen la seguridad e higiene de las actividades profesionales vinculadas con la salud.

IV. Habiéndose constatado que la demanda cumple con los requisitos mínimos de admisibilidad y procedencia determinados por la legislación procesal y la jurisprudencia

aplicable, su admisión se circunscribirá al control de constitucionalidad de la presunta omisión por parte del Ministro de Salud y de la Directora General del ISSS de atender los requerimientos del señor RS para que le administraran el tratamiento adecuado a la insuficiencia renal crónica terminal que padece, así como para realizar los estudios pertinentes para el trasplante de riñón que necesita.

Tal admisión se debe a que, a juicio del interesado, tales autoridades han vulnerado sus derechos a la vida y salud, en virtud de que su pasividad ha tenido como consecuencia que no se le refiera al ISSS para ser atendido en dicha institución, que no se agilicen los exámenes para determinar la compatibilidad para el trasplante de riñón y que tampoco se le administren los medicamentos y procedimientos médicos que, a su parecer, son necesarios para controlar su enfermedad.

Dicha situación se habría agravado debido a que, según afirma, en el ISSS han manifestado que “... no se dará tratamiento a pacientes renales ni proceso de transplante [sic] hasta después de la epidemia...” ocasionada por Covid-19.

V. Corresponde en este apartado examinar la posibilidad de decretar una medida precautoria en el presente amparo, para lo cual resulta necesario señalar que la suspensión de los efectos del acto impugnado se enmarca dentro de la categoría de las medidas cautelares, cuya función es impedir la realización de actuaciones que, de alguna manera, impidan o dificulten la efectiva satisfacción de la pretensión, la cual se lleva a cabo mediante una incidencia en la esfera jurídica del demandado o, incluso, de quien resulte beneficiado con el acto reclamado.

En ese sentido, la doctrina sostiene que para decretar una medida cautelar deben concurrir al menos dos presupuestos básicos, a saber: la probable existencia de un derecho amenazado –*fumus boni iuris*– y el daño que ocasionaría el desarrollo temporal del proceso –*periculum in mora*–.

Con relación a los presupuestos mencionados, es preciso apuntar que, tal como se sostuvo en el auto de admisión del 23 de octubre de 2010, amparo 304-2010, por una parte, el *fumus boni iuris* hace alusión –en términos generales– a la apariencia fundada del derecho y su concurrencia en el caso concreto se obtiene analizando los hechos alegados por las partes con las restantes circunstancias que configuran la causa, lo que permite formular una respuesta jurisdiccional afirmativa a la viabilidad jurídica de estimar la pretensión, sin que ello signifique adelantar opinión alguna sobre el fondo de la cuestión controvertida. Por otra parte, el *periculum in mora* –

entendido como el peligro en la demora– importa el riesgo de que el desplazamiento temporal del proceso suponga un obstáculo real para la materialización efectiva de las consecuencias derivadas de una eventual sentencia, impidiendo de esta forma la plena actuación de la actividad jurisdiccional.

En el presente caso, se puede advertir que existe apariencia de buen derecho en virtud de la invocación de una presunta lesión a los derechos constitucionales del actor y la exposición de circunstancias fácticas y jurídicas en las que se hace descansar aquella; asimismo, se observa que existe un efectivo peligro en la demora, puesto que, si no se adopta una medida cautelar en el presente caso, el demandante continuaría sin tener el tratamiento terapéutico y farmacológico adecuado para el control de su enfermedad, lo cual pudiese acarrear afectaciones de carácter permanente a su salud.

Bajo ese orden de ideas, en ocasiones anteriores –por ejemplo, en los autos de admisión de 8 de agosto de 2016 y 4 de abril de 2018, amparos 513-2016 y 145-2018, respectivamente– esta Sala ha conferido medidas precautorias innovadoras dirigidas a lograr que el actor del amparo reciba, por ejemplo, la asistencia médica adecuada durante la tramitación de este. En ese sentido, el presente caso amerita la implementación de una medida cautelar que permita asegurar razonablemente que el señor RS reciba el tratamiento idóneo y necesario para su enfermedad mientras se emite una decisión de carácter definitivo.

En razón de lo anterior, la medida cautelar que se ordenará en este amparo, habrá de entenderse en el sentido que las autoridades demandadas, a través de los canales correspondientes, deberán asegurar que de manera inmediata se le brinde al señor JIRS el tratamiento terapéutico y los medicamentos adecuados para su enfermedad –entre el que podría llegar a encontrarse un trasplante renal–, de conformidad con el respectivo análisis médico de la evolución de su padecimiento y el resultado obtenido con los tratamientos anteriores que le han sido ordenados, debiendo tales autoridades documentar las actuaciones realizadas y acreditarlas dentro de este proceso.

Además, deberá tenerse en cuenta que el hecho de haberse decretado emergencia sanitaria por la pandemia por Covid-19 no puede convertirse en un límite para que el interesado tenga acceso a los servicios de salud que son necesarios para tratar su padecimiento puesto que por su enfermedad es un paciente de alto riesgo; por ello, las autoridades demandadas también deberán adoptar todas las medidas indispensables para prevenir el contagio del citado virus, mientras se le

realizan al actor los procedimientos médicos requeridos para controlar la insuficiencia renal crónica terminal que padece. Lo anterior, mientras dure la tramitación de este proceso de amparo y hasta que se emita el pronunciamiento respectivo.

VI. 1. Por otra parte, en lo referente a la regla de presentación de las demandas por escrito ante la Sala de lo Constitucional se indicó que puede admitir una excepción; sin embargo, tanto los remitentes como la Secretaría de la Sala deberán ser diligentes en hacer un uso adecuado de este sistema de presentación de demandas. En el caso de los demandantes, deberán asegurar el correcto envío de las mismas, adjuntado de manera digital la documentación completa que consideren pertinente para cada tipo de trámite, y cumpliendo con todas las exigencias formales que establece la LPC, salvo su presentación por escrito.

En razón de lo expuesto, deberá prevenirse al interesado que, en el plazo de tres días contados a partir de la notificación respectiva, presente una copia en cualquier formato digital (verbigracia una fotografía) de su Documento Único de Identidad u otro documento de identificación según el caso.

2. Asimismo, se advierte que en su demanda el solicitante ha señalado un correo electrónico para recibir los actos de comunicación. Así, pese a que no existe constancia de que aquel se encuentre registrado en el Sistema de Notificación Electrónica de la Corte Suprema de Justicia, se deberá tomar nota de ese medio en virtud de la situación en la que se halla el país en el contexto de la prevención y contención de la pandemia ocasionada por Covid-19.

VII. Corresponde en este apartado realizar algunas consideraciones sobre la manera en que se llevarán a cabo ciertas actuaciones procesales en este caso.

1. Con relación a la tramitación del amparo y, en particular, sobre la forma en que deben realizarse los actos de comunicación procesal al Fiscal de esta Corte como sujeto interviniente en el proceso, es procedente requerirle, tal como se ha ordenado en los autos de 5 y 19 de julio de 2013, amparos 195-2012 y 447-2013, respectivamente, que al contestar la audiencia que se le confiere conforme al artículo 23 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, señale un lugar dentro de esta ciudad o un medio técnico para tales efectos; caso contrario, las notificaciones deberán efectuarse en el tablero de esta Sala, en virtud de lo dispuesto en los artículos 170 y 171 del Código Procesal Civil y Mercantil –de aplicación supletoria en los procesos constitucionales–.

Sin embargo, en virtud de la situación en la que se encuentra el país en el marco de la

prevención y contención de la pandemia por Covid-19, deberán efectuársele las comunicaciones a través de la dirección de correo electrónico que proporcionó para tales fines por ese mismo medio el día 26 de junio de 2020.

2. Asimismo, es importante aclarar que para rendir informes, así como para evacuar audiencias o traslados durante la vigencia de las medidas sanitarias para evitar la propagación del Covid-19, las autoridades demandadas y demás intervinientes dentro de este proceso podrán hacer uso del correo electrónico institucional de esta Sala (sala.constitucional@oj.gob.sv) para remitir escritos, oficios y demás documentación que estimen pertinente; todo en atención a la situación narrada.

POR TANTO, con base en las razones expuestas y de conformidad con los artículos 12, 19, 21, 22, 23 y 79 inciso 2.º de la Ley de Procedimientos Constitucionales, esta Sala **RESUELVE**:

1. *Admítase* la demanda presentada por el señor JIRS contra el Ministro de Salud y la Directora General del Instituto Salvadoreño del Seguro Social por presuntamente no atender los requerimientos orientados a que se le diera el tratamiento que –a consideración del actor– era el adecuado para la insuficiencia renal crónica terminal que padece, así como para realizar los respectivos estudios clínicos de compatibilidad para el trasplante de riñón que necesita.

Tal admisión se debe a que, a juicio del interesado, tales autoridades han vulnerado sus derechos a la vida y salud, en virtud de que su pasividad ha tenido como consecuencia que no se le refiera al Instituto Salvadoreño del Seguro Social para ser atendido en dicha institución, que no se agilicen los exámenes para determinar la compatibilidad para el trasplante de riñón y que tampoco se le administren los medicamentos y procedimientos médicos que, a su parecer, son necesarios para controlar su enfermedad.

Dicha situación se habría agravado debido a que, según afirma el pretensor, en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social han manifestado que “... no se dará tratamiento a pacientes renales ni proceso de transplante [sic] hasta después de la epidemia...” ocasionada por Covid-19.

2. *Adóptase medida cautelar* en el presente proceso, en el sentido que las autoridades demandadas, a través de los canales correspondientes, deberán asegurar que de manera inmediata se le brinde al señor RS el tratamiento terapéutico y los medicamentos adecuados para su enfermedad –entre el que podría llegar a encontrarse un trasplante renal–, de conformidad con el respectivo análisis médico de la evolución de su padecimiento y el resultado obtenido con los

tratamientos anteriores que le han sido ordenados, debiendo tales autoridades documentar las actuaciones realizadas y acreditarlas dentro de este proceso.

Además, deberá tenerse en cuenta que el hecho de haberse decretado emergencia sanitaria por la pandemia por Covid-19 no puede convertirse en un límite para que el interesado tenga acceso a los servicios de salud que son necesarios para tratar su padecimiento puesto que por su enfermedad es un paciente de alto riesgo; por ello, las autoridades demandadas también deberán adoptar todas las medidas indispensables para prevenir el contagio del citado virus, mientras se le realizan al actor los procedimientos médicos requeridos para controlar la insuficiencia renal crónica terminal que padece. Lo anterior, mientras dure la tramitación de este proceso de amparo y hasta que se emita el pronunciamiento respectivo.

3. Informen dentro de veinticuatro horas el Ministro de Salud y la Directora General del Instituto Salvadoreño del Seguro Social, quienes deberán expresar si son ciertas o no las omisiones que se les atribuyen, así como pronunciarse sobre el cumplimiento de la medida precautoria.

4. Previénese al señor RS que, en el plazo de tres días contados a partir de la notificación respectiva, presente una copia en cualquier formato digital (verbigracia una fotografía) de su Documento Único de Identidad u otro documento de identificación según el caso.

5. Instrúyese a la Secretaría de esta Sala que, habiéndose recibido los informes requeridos a las autoridades demandadas o transcurrido el plazo sin que estas los rindieren, notifique el presente auto al Fiscal de la Corte, a efecto de oírlo en la siguiente audiencia.

6. Previénese al Fiscal de esta Corte que, al contestar la audiencia que se le confiere conforme al artículo 23 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, señale un lugar dentro de esta ciudad o un medio técnico para recibir los actos procesales de comunicación; caso contrario, estos deberán efectuarse en el tablero de esta Sala, en virtud de lo dispuesto en los artículos 170 y 171 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Sin embargo, en virtud de la situación en la que se encuentra el país en el marco de la prevención y contención de la pandemia por Covid-19, deberán efectuársele las comunicaciones a través de la dirección de correo electrónico que proporcionó para tales fines mediante escrito de 26 de junio de 2020.

7. Identifiquen las autoridades demandadas el medio técnico por el que desean recibir los actos de comunicación.

8. *Tome nota* la Secretaría de esta Sala del correo electrónico señalado y de la persona comisionada por la parte actora para recibir los actos procesales de comunicación.

9. *Notifíquese.*

““““-----
-----A. PINEDA-----A. E. CÁDER CAMILOT-----C. S. AVILÉS-----C. SÁNCHEZ ESCOBAR-----
-----M. DE J. M. DE T.-----PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO
SUSCRIBEN-----E. SOCORRO C.-----RUBRICADAS-----
-----””””