

EXPEDIENTE 1436-2021

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD: Guatemala, nueve de febrero de dos mil veintitrés.

En apelación y con sus antecedentes, se examina la sentencia de cuatro de noviembre de dos mil veinte, dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social, constituida en Tribunal de Amparo, en la acción constitucional de amparo promovida por Elder Leonidas Medina Sagastume contra el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. El accionante actuó con el auxilio de la abogada Carmen Guadalupe Woc Samayoa. La ponencia del presente asunto refleja el parecer de la mayoría de los integrantes de este Tribunal.

ANTECEDENTES

I. EL AMPARO

A) Interposición y autoridad: presentado el veinticuatro de febrero de dos mil veinte, en el Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia Laboral y, posteriormente, remitido a la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social. **B) Acto reclamado:** falta de abastecimiento, dotación y suministro de los medicamentos denominados: “1) ‘MABTHERA’ (RITUXIMAB) de setecientos miligramos cada mes (700 mg c/mes), vía parental; 2) ‘CONTROLIP’; 3) ‘URIKEN’ (ALOPURINOL) de trescientos miligramos (300 mg); 4) ‘COAPROVEL’ de trescientos miligramos por doce punto cinco miligramos (300 mg/12.5mg); y 5) ‘LIPITOR’ de veinte miligramos (20 mg)...” bajo su responsabilidad como afiliado y la del médico tratante, para tratar la enfermedad renal de “síndrome nefrótico” con diagnóstico “glomerulonefritis pauci inmune” que padece. **C) Violaciones que denuncia:** a sus derechos a la vida, a la salud y a la seguridad social. **D) Hechos que motivan el amparo:** de lo expuesto por los postulantes y de los antecedentes,



se resume: **D.1) Producción del acto reclamado:** **a)** el postulante es afiliado del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y sufre de “*síndrome nefrótico*” diagnosticándosele “*glomerulonefritis pauci inmune*”; **b)** como consta en el certificado extendido por su médico particular, Doctora Agualuz del Carmen Hernández Paredes, con el medicamento denominado “*Rituximab*”, de nombre comercial “*MabThera*”, se recomienda el uso de dicho medicamento a dosis de trescientos setenta y cinco miligramos (375 mg), cada cuatro semanas vía parenteral, sin embargo, en su caso particular, según los análisis médicos realizados por su doctora particular, necesita el medicamento mencionado, en dosis de setecientos miligramos (700 mg) cada mes; y **b)** además del descrito, necesita como medicamentos de apoyo, el denominado “*Controlip*”, del cual se le recetó una pastilla diaria de ciento sesenta miligramos (60 mg), “*Uriken*” de trescientos miligramos (300 mg) cada día, “*Coaprovel*” de trescientos miligramos (300 mg) / doce punto cinco miligramos (12.5 mg), cada día y “*Lipitor*” de veinte miligramos (20 mg) cada día. **D.2) Agravios que se reprochan al acto reclamado:** estima vulnerados los derechos a la vida, a la salud y seguridad social, debido a que el Instituto Guatemalteco de Seguridad, derivado de la crisis nacional en el sistema de salud, no cuenta con abastecimiento de fármacos necesarios para que estos le sean brindados de forma eficiente y eficaz. Además, se le ha indicado en la farmacia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, específicamente en Autonomía –lugar en el que se le da seguimiento como paciente según la especialidad que se requiere–, que “*únicamente*” le pueden dar los medicamentos originales si cuenta con la protección que brinda estar “*amparado legalmente*”. Aunado a ello, indicó que como paciente renal crónico un cambio de medicamentos podría causarle la muerte. **D.3) Pretensión:** solicitó que se le otorgue el amparo y,



como consecuencia, se ordene a la autoridad cuestionada que le proporcione los medicamentos demandados en amparo. **E) Uso de recursos:** ninguno. **F) Casos de procedencia:** no invocó. **G) Leyes violadas:** citó los artículos 3º, 93 y 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

II. TRÁMITE DEL AMPARO

A) Amparo provisional: se otorgó. **B) Terceros interesados:** a) Procuraduría de los Derechos Humanos y b) Agualuz del Carmen Hernández Paredes. **C) Informe circunstanciado:** la autoridad denunciada, mediante escrito de veintiséis de febrero de dos mil veinte, adjuntó el oficio COEX-AL- ciento treinta y cuatro-dos mil veinte (COEX-AL-134-2020) de veinticinco de febrero de dos mil veinte, firmado por el médico Ronald Stuardo García Orantes, Director Médico Hospitalario de la Unidad de Consulta Externa de Enfermedades, que contiene un resumen de la historia clínica del paciente –ahora amparista–, y en el cual se hizo constar el diagnóstico respectivo, tratamiento y evolución de la enfermedad que padece e informó que ha recibido la atención médica, brindándole los medicamentos necesarios según criterio de los médicos especialistas de ese Instituto y que no existe obligación de conformidad con la ley de adquirir medicamentos de determinado nombre comercial o casa farmacéutica. Agregó que en relación a resguardar la vida del paciente amparista, se ha dotado de los medicamentos descritos en forma oportuna, brindando no solo los medicamentos solicitados en amparo, sino todos los que sean necesarios para restablecer la salud del paciente amparista. **D) Medios de comprobación:** se relevó del periodo de probatorio. **E) Sentencia de primer grado:** la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social, constituida en Tribunal de Amparo, **consideró:** “...este Tribunal después de analizar las actuaciones y pruebas presentadas, considera



que procede otorgar el amparo solicitado, criterio que también ha manifestado la Corte de Constitucionalidad. La Honorable Corte de Constitucionalidad, al respecto ha indicado: ‘...El Estado de Guatemala debe organizarse para proteger a la persona humana (...)’ Asimismo, la dotación por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social del medicamento idóneo al paciente ha sido criterio sostenido por la Honorable Corte de Constitucionalidad. (Tal es el caso de los expedientes: tres mil doscientos ochenta y ocho guion dos mil diez y tres doscientos treinta y dos (sic) guion dos mil siete) Es una obligación del Estado tomar las acciones necesarias para preservar la salud de los habitantes, ‘....la Constitución Política de la República de Guatemala, en el artículo 94, establece la obligación del Estado de velar por la salud y asistencia social de todos los habitantes (...)’ Que es criterio de la Corte de Constitucionalidad que la prescripción de medicamentos requiere de la especialidad científica necesaria de profesionales expertos que puedan determinar con propiedad el tratamiento y medicina idóneos que deban suministrarse a los pacientes, por lo que esta Sala de la Corte de Apelaciones encuentra que en el expediente consta certificación médica expedida por la Doctora Agualuz del Carmen Hernández Paredes, Médico Nefrólogo e Internista, colegiada siete mil cuatrocientos ochenta y cuatro, en la cual indica que ‘ Considerando la experiencia que se ha tenido con el Rituximab original (Mabthera) en pacientes con enfermedad renal primaria, se recomienda el uso de dicho medicamento (Mebthera) (sic) a dosis de 375 mg im2 cada 4 semanas vía parental, además de medicamentos de apoyo que son: Controlip 1 cada día, Urikern 300 ml 1 cada día, Coaprovel 300/12.5 1 cada día; Lipitor 20 mg 1 cada día’, certificado expedido con fecha diez de febrero de dos mil veinte. Asimismo, se establece que la seguridad social comprende una atención integral, por lo que la Corte de Constitucionalidad ha



indicado: ‘...el derecho a la seguridad social se ha instituido como un mecanismo de protección a la vida, que tiene como fines fundamentales (...) Por lo tanto, este Tribunal determina que para otorgarse y mantenerse el suministro de los medicamentos solicitados debe efectuarse también el mantenimiento de una atención médica integral e individualizada. De conformidad con el Artículo 44 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, los tribunales de amparo decidirán sobre las costas y la imposición de multas o sanciones que resultaren de la tramitación del amparo. Por lo que en el presente caso, este tribunal considera que en el presente caso no procede la imposición de multa ni condena en costas por presumirse la buena fe en las actuaciones de la autoridad denunciada, sin embargo, sí corresponde lo correspondiente al apercibimiento establecido en el Artículo 53 del cuerpo legal relacionado...’. **Y resolvió:** “... **I) OTORGA** el amparo definitivo solicitado por **ELDER LEONIDAS MEDINA SAGASTUME** en contra de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, a efecto de que se le proporcione los siguientes medicamentos ‘Rituximab original (Mabthera) a dosis de 375 mg im2 cada 4 semanas vía parental, además de medicamentos de apoyo que son Controlip 1 cada día, Urikern 300 ml 1 cada día, Coaprovel 300/12.5 1 cada día; Lipitor 20 mg 1 cada día’. Asimismo, debe incluirse dichos medicamentos en el listado de medicamentos, no pudiendo el solicitante reclamar al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social ninguna indemnización por cualquier consecuencia negativa derivada del suministro y consumo del medicamento referido, siendo responsable también la médico tratante **AGUALUZ DEL CARMEN HERNÁNDEZ PAREDES**, colegiada siete mil cuatrocientos ochenta y cuatro, por la prescripción efectuada. Además, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debe proporcionar al solicitante una asistencia



médica adecuada (consulta y hospitalización según sea necesario), tratamiento médico apropiado (incluyendo medicinas que de las evaluaciones resulten más convenientes) y los demás servicios médicos tendientes a preservar la salud y la vida. II) Se conmina al cumplimiento de lo resuelto dentro de cuarenta y ocho horas de encontrarse firme el presente fallo y, en caso de incumplimiento, se le impondrá la multa de dos mil quetzales al Gerente del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, sin perjuicio de las demás responsabilidades legales. III) No se condena en costas por lo ya considerado...”.

III. APELACIÓN

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social –autoridad cuestionada– apeló y manifestó no estar de acuerdo con lo resuelto por el Tribunal de Amparo de primer grado porque: **a)** se le pretende obligar a incluir los fármacos “*Rituximab original (Mabthera), Controlip, Urikern (sic) 300m, Coaprovel 300/12.5, Lipitor 20mg*” en el listado básico de medicamentos, lo cual resulta inviable y contraproducente porque el Tribunal no tiene los conocimientos clínicos científicos sobre la eficacia o los efectos adversos que se puedan ocasionar a los afiliados, además del déficit financiero que le ocasiona; **b)** el Tribunal de Amparo de primer grado, al emitir su fallo, no consideró que el Instituto cuenta con la atención, medicamentos y tratamientos indispensables para la recuperación de la salud del postulante, por lo que no existe amenaza alguna ni hechos concretos que violen sus derechos o garantías; **c)** no puede tomarse la decisión por parte de la Sala apelada, de establecer el uso de marcas en específico sin previamente contar con un historial médico de la patología de los pacientes, ni las evaluaciones respectivas para verificar si los medicamentos que exigen resultarán beneficiosos para su salud y lo que se evidencia es que el paciente persigue un favor comercial promovido por



el monopolio comercial. Agregó que la Corte de Constitucionalidad en sentencia de diez de enero de dos mil ocho, dictada dentro del expediente 3232-2007, señaló que: *“la justicia constitucional no puede decretar el uso de medicamento específico alguno en beneficio de determinada persona, dada la especialidad científica necesaria para establecer tal extremo...”*, además en sentencia de once de junio de dos mil once, dictada en el expediente 223-2011 estimó que aunque exista opinión y recomendación respectivas que sugieren la conveniencia de que se suministre a un paciente un medicamento, ello no puede ser reconocido como prueba contundente, dada la especialidad científica necesaria para establecer aquel extremo; y **e)** al ser una entidad autónoma y parte integral de la Administración Pública, se encuentra sujeta a lo previsto en la Ley de Contrataciones del Estado, debiendo cumplir con cada uno de los requisitos previstos en ese cuerpo normativo para poder adquirir bienes y servicios, por lo que no se le debe obligar a suministrar un medicamento de marca determinada. Solicitó que se declare con lugar el recurso de apelación y, como consecuencia, se revoque la sentencia impugnada, denegando la protección solicitada.

IV. ALEGATOS EN EL DÍA DE LA VISTA

A) El postulante reiteró los argumentos expresados al promover la presente garantía constitucional y agregó que se vio en la necesidad de acudir a esta vía constitucional, en virtud de que los medicamentos que estaba tomando, dejaron de hacer los efectos esperados, por lo que fue necesario cambiarlos para no perder el injerto que le fue trasplantado y de no estar amparado legalmente porque el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social solamente brinda medicamentos genéricos mientras los que solicita por esta vía son originales, con estudios realizados y probados en pacientes trasplantados. Solicitó que se declare sin lugar



el recurso de apelación interpuesto por el Instituto reclamado y, como consecuencia, se confirme el otorgamiento del amparo. **B) El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social –autoridad denunciada–** reiteró lo manifestado en su escrito de apelación y agregó que se pretende incluir al listado básico de medicamentos los fármacos que han sido solicitados en amparo, circunstancia que no es procedente debido a que dicho Instituto ha elaborado una guía de práctica clínica basada en Evidencia (GPC-BE) que sirve de cimiento para la selección de los medicamentos del listado referido. En ese sentido, indicó que acoger la pretensión de incluir los fármacos en el listado básico de medicamentos, le ocasiona un severo déficit financiero y tales componentes químicos no podrían recetárseles a otros pacientes por desconocer su eficacia. Asimismo, expresó con relación al fármaco denominado “*Prelone*” de marca “*Prednisolona*” que no era factible incluirlo en el listado citado y, a su vez, refirió que se han realizados eventos por compra directa para adquirirlo y los mismos han quedado desiertos por ausencia de oferentes. Agregó que el Tribunal de Amparo de primer grado no consideró que brindar la atención, medicamentos y tratamientos indispensables para la recuperación del postulante, sino se limitó a otorgar el amparo, ordenando proporcionar los fármacos “*Prograf (Tracolimus)*”, “*Cell Cept (microfenolato de mofetilo)*”, “*Prelone (prednisolona)*” y “*Lanzopral (lansopreasol)*”. Solicitó que se declare con lugar el recurso de apelación y, como consecuencia, se revoque el fallo venido en grado. **C) La Procuraduría de los Derechos Humanos –tercera interesada–** manifestó que la sentencia venida en grado se encuentra ajustada a Derecho y evidencia la flagrante vulneración de los derechos a la salud y vida del accionante por parte de la autoridad cuestionada, por lo que, el otorgamiento de la protección constitucional pretendida por el postulante, conlleva el restablecimiento



de sus derechos. Solicitó que se declare sin lugar el recurso de apelación planteado y, como consecuencia, se confirme la sentencia impugnada, proporcionándosele el tratamiento médico al postulante, así como una asistencia médica adecuada, con el objeto de preservar su vida y salud. **D) El Ministerio Público** manifestó que comparte el criterio del Tribunal de Amparo de primer grado, debiendo otorgarse la protección solicitada, con los alcances razonables de la protección jurídica, a fin de que se le respete al amparista el principio dispositivo, su preferencia y propio riesgo por el producto o tratamiento propuestos en su gestión, pero sin limitar a la autoridad impugnada respecto de la obtención de otros productos o terapias que estime idóneas para la atención de la salud del postulante, siempre bajo su responsabilidad. Solicitó que se declare sin lugar el recurso de apelación planteado y, como consecuencia, se confirme la sentencia de primer grado.

CONSIDERANDO

--- I ---

Para la realización del bien común, el Estado de Guatemala presta la seguridad social a los ciudadanos, la que por mandato legal le corresponde al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y se encuentra instituida como una función pública, nacional, unitaria y obligatoria, por lo que este debe proporcionar a sus afiliados el medicamento idóneo para el tratamiento de los padecimientos que sufren, teniendo la obligación de suministrar los fármacos indispensables y los cuidados médicos atinentes. Cuando los pacientes cuentan con respaldo médico adecuado, es procedente tutelar, en atención al espíritu del principio dispositivo, la preferencia de estos respecto de un fármaco en particular, bajo la responsabilidad de quien lo solicita y del médico que lo prescribe.



--- II ---

Elder Leonidas Medina Sagastume, promovió amparo contra el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, señalando como agravante la falta de abastecimiento, dotación y suministro de los medicamentos denominados: “1) ‘MABTHERA’ (RITUXIMAB) de setecientos miligramos cada mes (700 mg c/mes), vía parental; 2) ‘CONTROLIP’; 3) ‘URIKEN’ (ALOPURINOL) de trescientos miligramos (300 mg); 4) ‘COAPROVEL’ de trescientos miligramos por doce punto cinco miligramos (300 mg/12.5mg); y 5) ‘LIPITOR’ de veinte miligramos (20 mg)...” bajo su responsabilidad como afiliado y la del médico tratante, para tratar la enfermedad renal de “síndrome nefrótico” con diagnóstico “glomerulonefritis pauci inmune” que padece.

El postulante aduce que tal proceder supone conculcación a sus derechos, por los motivos que quedaron reseñados en el apartado de antecedentes del presente fallo.

El Tribunal de Amparo de primer grado otorgó la garantía constitucional instada, a efecto de que se le proporcione al amparista los medicamentos objeto del amparo, en las dosis indicadas y bajo la estricta responsabilidad de aquel y la de su médico tratante, indicando además que debe incluirse dichos medicamentos en el listado de medicamentos del Instituto reclamado. Además, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debe proporcionar al solicitante una asistencia médica adecuada (consulta y hospitalización según sea necesario), tratamiento médico apropiado (incluyendo medicinas que de las evaluaciones resulten más convenientes).

---III---

Revisadas las actuaciones conducentes, se establece que: **a)** Elder



Leonidas Medina Sagastume, aduce que la falta de los medicamentos reseñados pone en riesgo su salud y vida, que podría incluso culminar con su fallecimiento y, en virtud de que dichos medicamentos resultan vitales para el restablecimiento de su salud, acude a la vía constitucional a efecto de que la citada autoridad le suministre los medicamentos requeridos, en las dosis necesarias para tratar su padecimiento, pues tiene conocimiento que solo por esta vía la autoridad denunciada se lo proporcionaría y **b)** la autoridad objetada arguyó que, a su parecer, no ha vulnerado los derechos constitucionales enunciados por el amparista, ya que ha brindado la atención médica y los fármacos necesarios para el resguardo y la recuperación de su salud; asimismo, indicó que es al Instituto al que corresponde prescribir los medicamentos adecuados a la patología de los pacientes, por lo que no era adecuado que el Tribunal asumiera facultades propias de la medicina, pues pretende obligar a que dicho Instituto otorgue medicamentos de marcas específicas al amparista sin tener la certeza de su eficacia, pretendiendo además imponerle que los incluya en el listado básico de medicamentos. Asimismo, indicó que como entidad autónoma está sujeta a cumplir con los requisitos establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado para adquirir los medicamentos, por lo que no se le debe obligar a adquirir marcas determinadas. El *a quo* otorgó la protección constitucional solicitada, con el efecto de ordenar al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social proporcionar a al paciente los medicamentos requeridos. La autoridad denunciada apeló, al no estar de acuerdo con tal decisión.

Respecto a los motivos de apelación, este Tribunal considera importante hacer referencia a que, en reiteradas oportunidades se ha sostenido que, para una correcta prescripción de medicamentos, se requiere la especialidad científica



necesaria, la que pertenece a los profesionales expertos en la materia y son únicamente estos quienes pueden determinar con propiedad el tratamiento y medicinas idóneos que deban ser suministrados a los pacientes.

En este caso, si bien, se ha requerido a órganos jurisdiccionales la emisión de un fallo que conmine al Instituto a proveer medicamentos específicos, ello se ha hecho con respaldo científico, como lo es para el caso que se analiza, la receta y certificado médicos emitidos el diez de febrero de dos mil veinte, por la médico particular del paciente, Agualuz del Carmen Hernández Paredes, que obran en los folios ocho (8) y nueve (9) de la pieza de amparo de primera instancia y por los que se sugiere la conveniencia de que se suministre al paciente los medicamentos denominados: a) 'MABTHERA' (RITUXIMAB) de setecientos miligramos cada mes (700 mg c/mes), vía parental; b) 'CONTROLIP'; c) 'URIKEN' (ALOPURINOL) de trescientos miligramos (300 mg); d) 'COAPROVEL' de trescientos miligramos por doce punto cinco miligramos (300 mg/12.5mg); y e) 'LIPITOR' de veinte miligramos (20 mg), para tratar la enfermedad renal que padece.

Lo anterior no conlleva implícita la apreciación de que el Instituto haya dejado de cumplir con sus funciones de dar tratamiento al paciente, pues en realidad el conflicto se deriva de los fármacos que puedan ser considerados idóneos para el tratamiento del “*síndrome nefrótico*” diagnosticado “*glomerulonefritis pauci immune*”—enfermedad que padece el postulante—. Es cierto que los médicos del Instituto han avalado los medicamentos que allí se proporcionan, dentro de los cuales no están los requeridos en el amparo; sin embargo, esta Corte estima que con el certificado médico y la receta médica aportados por el postulante, se cuenta con el respaldo profesional que asegura que el medicamento es viable para tratar los problemas de salud que padece, unido a



su manifestación sobre la preferencia por tal medicamento, por lo que es procedente que, en razón del espíritu del principio dispositivo, se privilegie la preferencia del solicitante por un medicamento en particular, bajo su responsabilidad y la de la médico particular del paciente, la médico y cirujana Agualuz del Carmen Hernández Paredes, a quien deberá notificarse este fallo, en atención al derecho que tiene el amparista de que se le provea de los fármacos que, según su estimación y con el conveniente respaldo médico, le brinde mejor efectividad y calidad de vida, lo cual constituye un derecho fundamental que prevalece sobre criterios formalistas, como la no inclusión de los fármacos referidos en el listado básico de medicamentos, así como frente a argumentos económicos, puesto que tales situaciones no pueden hacer nugatorio acceder, por las razones aludidas, a la preferencia del interesado por los fármacos que reclama. [El criterio relativo a que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe brindar bajo la responsabilidad del afiliado y el médico tratante, el fármaco que el paciente solicita cuando exista respaldo médico, ha sido sostenido por esta Corte en las sentencias veinticinco de junio y veintitrés de septiembre, ambas de dos mil veinte, y nueve de marzo de dos mil veintiuno, emitidas dentro de los expedientes 4358-2019, 2224-2020 y 3675-2020, respectivamente.]

Es necesario hacer mención, que el amparo otorgado no implica prescripción médica por parte de jueces, o bien profesionales del Derecho, sino que constituye una protección que se otorga en razón de acoger las pretensiones que se apoyan en el convencimiento que le aporta el certificado médico y la receta médica emitidos por la médico tratante del paciente, así como también la preferencia de este, que es quien padece la enfermedad, lo que se impone derivado de que el Estado, por norma general, debe garantizar la salud como derecho fundamental, fin



que también es factible alcanzar por medio de entidades, como la que ahora reclama en apelación, cuando se cumplen los requisitos pertinentes en el marco legal aplicable, el cual, en el caso concreto, impone que la autoridad reclamada en el presente proceso cumpla las funciones esenciales que le corresponden conforme la Constitución Política de la República y sus propias leyes, dado que el derecho a la salud y el derecho fundamental a la vida que se discuten le corresponde a una persona afiliada al régimen de seguridad social a cargo de la entidad reprochada. [En similar sentido se ha pronunciado este Tribunal en sentencias de cinco de septiembre de dos mil dieciocho, y catorce de octubre y cuatro de noviembre, ambas de dos mil diecinueve, dentro de los expedientes 3677-2018, 2344-2019, 2689-2019 respectivamente.]

Congruente con lo anterior, este Tribunal considera que sería impropio que, sin la información específicamente relacionada con los medicamentos indicados y sin los conocimientos médicos requeridos para realizar un análisis clínico-científico, se determine el tipo de medicamento viable para tratar los problemas de salud que puede causar el padecimiento a que se ha hecho referencia en este fallo, puesto que, se rebasa la esfera técnico-jurídica de los Tribunales. En este caso, como quedó establecido, no concurre la falta de certeza en los beneficios producidos por el suministro de los fármacos pretendidos, como lo alega el apelante, pues el amparo, fue otorgado por el *a quo*, en los términos de que se ordena a la autoridad reprochada que proporcionen los medicamentos a que se refiere el postulante, lo cual obedece, a que, de acuerdo con el médico tratante en forma particular, resultarían adecuados para contrarrestar la enfermedad que padece.

Consecuentemente, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe: **a)** proporcionarle a Elder Leonidas Medina Sagastume, los medicamentos prescritos,



denominados: “*Rituximab*” de nombre comercial “*Mabthera*”; “*Controlip*”; “*Uriken* (*Alopurinol*)”; “*Coaprovel*” y “*Lipitor*”, bajo responsabilidad del paciente y de su médico tratante en lo particular, la médico y cirujana Agualuz del Carmen Hernández Paredes, debiendo efectuar la evaluación correspondiente a fin de establecer las dosis a suministrar; debe además, proporcionar cualquier otro medicamento que sea oportuno, según el caso; esto implica, necesariamente, mantener asistencia médica (consulta y hospitalización, según se determine), tratamiento médico apropiado (incluyendo medicinas que de las evaluaciones resulten más convenientes) y los demás servicios médicos tendientes a preservar la salud y la vida de dicha persona, con la celeridad que el caso amerita y según las circunstancias propias de la interesada; y **b)** atendiendo a las mismas consideraciones, el aludido Instituto deberá comprobar, mediante la observación del paciente, luego de que se le hayan practicado los estudios respectivos y cualesquiera otros mecanismos científicos adecuados, su idoneidad y eficacia.

No obstante lo acotado anteriormente, en relación a que *el a quo* ordena que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social incluya los fármacos relacionados en el listado básico de medicamentos de dicho Instituto; esta Corte estima que, la función de definir cuáles son los medicamentos con que debe contar la institución de salud, para atender a los pacientes frente a los que está obligada a brindar tratamiento médico debido, es parte de las políticas administrativas a través de las cuales el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social se propone cumplir sus funciones esenciales. Este hecho evidencia que, **no resulta viable que se pretenda modificar el listado** multicitado (por inclusión o exclusión de medicamentos) a través del amparo, pues no corresponde al Tribunal Constitucional tomar las decisiones que atañen al quehacer de las autoridades de las instituciones públicas y definir sus



políticas, ya que es a aquellas a las que les compete, en ejercicio de sus facultades legales, tomar las decisiones pertinentes conforme los mandatos contenidos en sus leyes orgánicas y demás disposiciones reglamentarias que definan sus funciones. [Criterio sostenido en sentencia de tres de julio de dos mil diecisiete, emitida dentro de expediente 1081-2017 y en similar sentido se ha pronunciado esta Corte en sentencias de diez de octubre de dos mil diecisiete y diecinueve de noviembre de dos mil dieciocho, dictadas en los expedientes 5199-2016 y 5043-2018, respectivamente, en lo que se refiere a que el amparo no es viable para pretender que el Tribunal Constitucional asuma las decisiones administrativas de dirección de las instituciones públicas, llamadas por su naturaleza, a asegurar el cumplimiento de la obligación del Estado para garantizar la plena eficacia de los derechos a la vida y a la salud].

En cuanto al motivo de inconformidad expuesto por la autoridad reprochada al apelar la sentencia de amparo de primer grado, referente a cuestionar que no se le puede obligar a proporcionar medicamentos de determinadas marcas, ya que la adquisición de dichos fármacos debe regirse por lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado, a la cual está sujeta como entidad autónoma y parte integral de la Administración Pública; esta Corte estima que el reproche no puede ser acogido en el estamento constitucional, en virtud que por la trascendencia e importancia de los derechos a la vida y salud que le asisten al postulante, resulta procedente, en observancia del principio dispositivo, privilegiar la preferencia del medicamento que el postulante requiere y que ha sido recomendado por su médico particular, debido a que dichos derechos prevalecen frente a argumentos administrativos, como el acotado en líneas anteriores; toda vez que el cumplimiento de requisitos y/o procedimientos administrativos no pueden ser óbice para acceder



a la preferencia del interesado por los fármacos que reclama. [Criterio similar ha sido sostenido en las sentencias de nueve de marzo y cuatro de noviembre, ambas de dos mil veintiuno y ocho de febrero de dos mil veintidós emitidas dentro de los expedientes 3675-2020, 2358-2021 y 5286-2021, respectivamente.]

Con relación al alegato del día para la vista expuesto por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, relativo que se pretende incluir al listado básico, el medicamento denominado “*Prelone*” de la marca “*Prednisolona*”, sin embargo, los eventos realizados por compra directa para adquirirlos han quedado desiertos por ausencia de oferentes. Asimismo, que, a su criterio, no es factible que el *a quo* le haya ordenado que brinde los fármacos: “*Prograf (Tracolimus)*”, “*Cell Cept (microfenolato de mofetilo)*”, “*Prelone (prednisolona)*” y “*Lanzopral (lansopreasol)*”. Sobre el primer argumento, resulta pertinente acotar del estudio de las actuaciones del presente amparo, se determinó que dicho medicamento no fue requerido por el postulante, ni fue incluido en la sentencia de amparo de primer grado. Ahora bien, en cuanto al resto de medicamentos que aparentemente fueron ordenados por el Tribunal de Amparo de primer grado para que fueran suministrados al postulante, cabe resaltar que estos, tal como el primero, no fueron incluidos en la sentencia de amparo de primera instancia, razón por la que dichos alegatos no son congruentes con las actuaciones que se conocen.

En conclusión, es procedente acoger parcialmente la apelación interpuesta por el Instituto reclamado, dejando incólume la decisión de otorgar la protección constitucional solicitada, acogiendo la petición de amparo que se formula, por las razones expuestas y, al haber resuelto el *a quo* en igual sentido, la sentencia apelada debe confirmarse, revocando únicamente la decisión por la que se ordena a la autoridad cuestionada, modificar el listado básico de medicamentos.



LEYES APLICABLES

Artículos citados y 265, 268 y 272, literal c), de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1º, 5º, 6º, 8º, 42, 44, 45, 46, 47, 60, 61, 62, 63, 64, 149, 163, literal c) y 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y 35, 36, 44 y 46 del Acuerdo 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad.

POR TANTO

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas al resolver declara: **I. Con lugar parcialmente** el recurso de apelación interpuesto por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social –autoridad reclamada– y, como consecuencia, se **confirma** la sentencia venida en grado, con la modificación de establecer los efectos positivos de la protección constitucional en los siguientes términos: **a)** que la autoridad cuestionada le proporcione a Elder Leonidas Medina Sagastume, los medicamentos solicitados denominados: **i)** “*Mabthera*” (Rituximab) de setecientos miligramos cada mes (700 mg c/mes), vía parental; **ii)** “*Controlip*”; **iii)** “*Uriken*” (Alopurinol) de trescientos miligramos (300 mg); **iv)** “*Coaprovel*” de trescientos miligramos por doce punto cinco miligramos (300 mg/12.5mg); y **v)** “*Lipitor*” de veinte miligramos (20 mg), bajo la responsabilidad del paciente y de su médico tratante en lo particular, Agualuz del Carmen Hernández Paredes, debiendo efectuar la evaluación correspondiente a fin de establecer la dosis a suministrar; así como la atención médica necesaria y cualquier otro tratamiento que sea oportuno, según el caso, ello con el objeto de seguir preservando su vida y su salud; esto implica, necesariamente, mantener asistencia médica adecuada (consulta y hospitalización, según se determine), tratamiento médico apropiado (incluyendo fármacos que de las evaluaciones resulten convenientes) y los demás servicios



médicos tendientes a preservar la salud y la vida de dicha persona, con la celeridad que el caso amerite y según las circunstancias propias del paciente; **b)** atendiendo a las mismas consideraciones, el aludido Instituto deberá comprobar, mediante la observación del paciente, luego de que se le hayan practicado los estudios respectivos, y cualesquiera otros mecanismos científicos, su idoneidad y eficacia y **c)** se conmina a la autoridad cuestionada responsable a dar estricto cumplimiento a lo aquí ordenado dentro del término de cinco (05) días contados desde la fecha en que reciba la ejecutoria de este fallo, bajo apercibimiento de que en caso de incumplimiento, se les impondrá la multa de dos mil quetzales (Q.2,000.00) a cada uno de sus miembros, sin perjuicio de las demás responsabilidades civiles y penales en las que puedan incurrir, debiendo la autoridad mencionada rendir informe al Tribunal de Amparo de primer grado, en el término indicado, respecto del exacto cumplimiento de lo ordenado en sentencia. **III.** Se revoca la orden de modificar el listado básico de medicamentos del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y, como consecuencia, deja sin efecto esa determinación. **IV.** Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la médico y cirujana Agualuz del Carmen Hernández Paredes, colegiada número siete mil cuatrocientos ochenta y cuatro (7484), en la dirección que aparece en autos y, en su defecto, en la que aparezca registrada en el Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala, la cual podrá verificarse por el medio más expedito posible. **V.** Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvanse el expediente de amparo.



