

938-2014

Amparo

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las diez horas y diez minutos del día veinticinco de septiembre de dos mil diecisiete.

El presente proceso de amparo ha sido promovido por los señores Jorge Aníbal Medina Miranda, Manzur Ernesto Leiva Garay, José Benjamín Escobar Martínez y Leodan Alejandro Montano Gómez, contra el titular del Ministerio de Hacienda (MH), la titular del Ministerio de Salud (MINSAL), el director del Hospital Nacional Rosales (HNR) y el director del Hospital Nacional de Niños Benjamín Bloom (HNNBB), por la vulneración del derecho fundamental a la salud de los pacientes hemofílicos de la red de salud pública.

Han intervenido en la tramitación de este amparo la parte actora, las autoridades demandadas y el Fiscal General de la República.

Analizado el proceso y considerando:

I. 1. A. Los pretensores manifestaron en su demanda que padecen hemofilia y que, en razón de ello, se encuentran recibiendo tratamiento en el HNR. Esta es una enfermedad que impide la adecuada coagulación de la sangre y provoca que quien la padece sangre incontroladamente y más de lo normal. La hemofilia es de etiología genética y afecta aproximadamente a 1 de cada 10,000 recién nacidos. El excesivo sangrado característico de tal patología es provocado por la carencia total o parcial de uno de los 12 factores de coagulación que se encuentran en el plasma sanguíneo humano. El tipo de hemofilia con el que cada paciente es diagnosticado se determina por el factor hemostático deficiente: así, la hemofilia A implica deficiencia en el factor VIII, mientras que la hemofilia B conlleva una escasez de factor IX. Si bien este padecimiento no tiene cura, se puede controlar con el tratamiento adecuado.

En ese orden, expresaron que el tratamiento médico más eficaz para los pacientes con hemofilia –en cualquiera de sus dos variantes– consiste en la restitución del factor coagulante defectuoso. Ello implica el suministro de dosis variables del factor VIII o del factor IX en función del tipo y gravedad de la hemofilia, además del uso de otros medicamentos como la globulina anti-hemofílica en caso de generación de inhibidores de los mencionados factores hemostáticos, los cuales se caracterizan por su alto costo. Puesto que el frasco de factor VIII cuesta \$246 y el de factor IX cuesta \$639, a los pacientes hemofílicos se les vuelve imposible costear el tratamiento por sus propios medios, de manera que se encuentran indefectiblemente obligados a recurrir al sistema público de salud, en el cual, a su juicio, existe una permanente escasez de tales fármacos.

La falta de un tratamiento adecuado de la hemofilia produce el agravamiento del cuadro clínico de los pacientes, ocasionándoles parálisis y problemas en las articulaciones

debido al sangrado microscópico continuo de estas últimas, con la consecuente limitante para desarrollar sus actividades diarias. Incluso, su vida puede estar en riesgo en el caso de que el sangrado sea de una magnitud considerable. No obstante lo anterior, las autoridades sanitarias del país no proporcionan el tratamiento idóneo a los pacientes con dicha enfermedad, ya que la terapia de reemplazo del factor deficiente se suministra únicamente en ocasión del agravamiento de los síntomas –tratamiento “a demanda”– y no de manera preventiva como lo prescriben los estándares a nivel internacional –tratamiento “profiláctico”–. Debido a la permanente escasez de los factores hemostáticos antes mencionados, en los hospitales de la red pública se opta por realizar aplicación de plasma fresco congelado, crioprecipitados y transfusiones de sangre a los pacientes, procedimientos que implican un alto riesgo de contagio de otras patologías; asimismo, se prescribe sustitutivamente la ingesta de analgésicos tales como morfina, tramadol y oxicodona, los cuales pueden generar adicción a los pacientes.

A efecto de ilustrar la antedicha escasez de factor VIII y factor IX en la red de hospitales públicos, los demandantes citan un informe rendido por la jefe del Departamento Contable del HNR en fecha 1-XII-2014, en el cual se observa una regresión en el número de unidades de factor VIII adquiridas por dicho nosocomio en los años 2012, 2013 y 2014. Lo anterior refleja negligencia por parte de las autoridades demandadas en el sentido de que cada vez se destinan menos recursos para la adquisición de los fármacos necesarios para controlar la hemofilia. Además, el mismo informe señala que la totalidad de pacientes bajo control por la enfermedad en el HNR presentan secuelas en forma de daño articular o incapacidades físicas derivadas del abordaje deficiente de dicho padecimiento, lo cual es una muestra de que el tratamiento ofrecido no es el idóneo.

En conclusión, para la parte actora las vulneraciones constitucionales denunciadas se reflejan en los siguientes aspectos: *(i)* falta de un presupuesto financiero necesario y suficiente para la adquisición de los medicamentos adecuados, seguros y efectivos para el tratamiento de los pacientes con hemofilia; *(ii)* falta del personal e instalaciones necesarios para atender a dichos pacientes; y *(iii)* uso de alternativas terapéuticas que comportan riesgos para la salud de los afectados, como transfusiones de plasma fresco congelado y críoprecipitados y suministro de analgésicos que generan adicción.

2. A. Mediante auto de fecha 12-XII-2014 se admitió la demanda en los términos planteados por la parte actora, circunscribiéndose al control de constitucionalidad de las omisiones atribuidas a los directores del HNR y del HNNBB de proveer los tratamientos preventivos y restaurativos idóneos a los pacientes con hemofilia; así como las acciones y omisiones por parte de los titulares del MH y del MINSAL que derivaron en una asignación presupuestaria insuficiente para el tratamiento de los pacientes con dicha enfermedad.

B. En la misma resolución, como medida cautelar, se ordenó a las autoridades demandadas asegurar que los pacientes hemofílicos de la red nacional de salud pública

tuvieran acceso al tratamiento restaurativo de factor y, particularmente, que los niños afectados por esta enfermedad contaran con el tratamiento profiláctico pertinente sin distinción alguna, es decir, independientemente del tipo de hemofilia que adolezcan o del nivel de gravedad de su padecimiento. Para tales efectos, las autoridades demandadas debían levantar provisionalmente las suspensiones decretadas para dichos tratamientos y garantizar la disponibilidad de los medicamentos necesarios para ello; en ese orden, debían destinar los recursos presupuestarios pertinentes sin que ello acarrearía un menoscabo en la atención de salud de los pacientes de otros rubros de la red nacional de salud.

C. Por otro lado, se ordenó a las autoridades demandadas que, en el plazo de 5 días hábiles, rindieran informe contestando la demanda, afirmando o negando los hechos denunciados por la parte actora y exponiendo los fundamentos de su posición.

a. Al respecto, el titular del MH expresó que no son ciertos los hechos que se le imputan, pues estos no se encuentran relacionados con su papel en la dirección y coordinación de las finanzas públicas tal como se encuentra definido en los arts. 3 y 4 de la Ley Orgánica de Administración Financiera del Estado (LAFI). Así, el art. 11 de la citada ley prescribe que la descentralización presupuestaria operativa traslada la responsabilidad de las operaciones financieras en el proceso administrativo a las unidades ejecutoras. En ese mismo orden, conforme al art. 30 de la LAFI al MH le compete únicamente la responsabilidad de elaborar la política presupuestaria, mientras que la de velar por el estricto cumplimiento de dicha política le atañe a la más alta autoridad de cada institución.

Por otra parte, manifestó que de conformidad con el art. 31 de la LAFI el proceso presupuestario se compone de las etapas de formulación, aprobación, ejecución y seguimiento, las cuales se llevan a cabo entre el ejercicio fiscal previo y el siguiente. Respecto a la etapa de ejecución presupuestaria, el art. 41 inc. 2 de la LAFI prescribe que el desarrollo de esta es completa y plena responsabilidad de cada entidad. Por ello, consideró que las vulneraciones constitucionales esgrimidas por la parte actora en este proceso escapan a la esfera de competencias que legalmente le han sido conferidas.

b. En otro orden, el director del HNR también negó los hechos que se le atribuyeron en la demanda y alegó que las circunstancias catalogadas por la parte actora como vulneraciones de su derecho a la salud no corresponden a las acciones objetivas y subjetivas desarrolladas por el hospital en beneficio de la población que padece de hemofilia. Como soporte de lo anterior, expuso la inversión específica realizada por la institución que dirige en la compra de factores hemostáticos desde el año 2010 hasta el año 2014, añadiendo que, si bien en casos eventuales se ha dado tratamiento alternativo, el tratamiento con dichos factores ha sido suministrado continuamente, procurando siempre mantener una cobertura constante a efecto de cumplir con sus deberes constitucionales.

Además, afirmó que la práctica consistente en aplicar de forma profiláctica el factor deficiente no siempre resulta adecuada, pues en ocasiones promueve la aparición de

“anticuerpos antifactor exógeno”, conocidos también como “inhibidores”, lo cual vuelve a los pacientes tolerantes al tratamiento de reemplazo del factor deficiente en casos de hemorragia aguda. En razón de lo anterior, consideró que la medida cautelar consistente en suministrar el tratamiento reconstitutivo de factor a todos los pacientes de la red pública conllevaría un riesgo para estos, pues la aplicación de tales fármacos a individuos que han adquirido tolerancia disminuye su disponibilidad para otros pacientes. En ese sentido, aclaró que el tratamiento de la hemofilia no es exclusivamente restituir el factor deficiente sino la implementación de un conjunto de medidas generales que permitan a los pacientes llevar una vida normal.

c. Por su parte, el director del HNNBB también negó los hechos que se le atribuyeron en la demanda y alegó que en ese hospital se implementa una política de máximo aprovechamiento de los fondos destinados a financiar el tratamiento de los pacientes con hemofilia e, incluso, se realizan gestiones complementarias para la obtención de más insumos, como recepción de donativos, solicitud de préstamo de medicamentos a otras instituciones sanitarias, entre otras. No obstante lo anterior, es materialmente imposible que en un país con profundas y múltiples necesidades sociales como El Salvador el tratamiento médico de un sector de enfermos corresponda plenamente a sus expectativas. En ese orden, considera que el servicio público de salud debe estar determinado por un principio de realismo y progresividad, de modo que se proporcione a los pacientes un tratamiento esencial y básico que les permita sobrellevar su grave padecimiento.

En complemento de lo anterior, manifestó que las entidades administrativas del sector público de salud no están en condiciones de ofrecer un tratamiento médico por encima de las posibilidades reales del país, reflejadas en los montos aprobados legalmente para este rubro, aunque estima lógico que las preferencias personales de los pacientes sean superiores a lo que es materialmente posible en las condiciones bajo las que se formula el presupuesto de la nación.

En otro orden, sostuvo que los demandantes no han denunciado ni demostrado que la dirección o alguna otra autoridad o médico del HNNBB haya despilfarrado o empleado indebidamente los recursos financieros destinados al tratamiento de pacientes con hemofilia. En consecuencia, opinó que si el objeto del reclamo no radica en la administración deficiente de los recursos disponibles sino su cuantía las acciones adecuadas para cambiar la situación que se considera negativa deberían dirigirse a los órganos de Estado que legalmente son competentes para modificar o incrementar los montos presupuestarios para este rubro. Así las cosas, el objetivo de la demanda que dio inicio a este proceso aparentemente radica en operar un cambio en el presupuesto general de la nación y, en ese sentido, las acciones idóneas para lograr dicho cambio pertenecen al ámbito de la reivindicación política representativa y no al de las demandas judiciales contra

autoridades que se limitan a ejecutar los fondos predeterminados para la atención médica del sector en cuestión.

d. Asimismo, la titular del MINSAL negó su responsabilidad en los hechos denunciados por la parte actora y argumentó que se hace el mejor esfuerzo para suplir las necesidades de salud que demanda la población en la red de hospitales públicos, tanto a nivel de medicina general como en las distintas especialidades médicas. En el caso concreto de los pacientes con hemofilia, el ministerio que dirige asigna un presupuesto para el HNR y otro para el HNNBB. La determinación de los montos que se programan en el presupuesto para el rubro de medicamentos tiene su base en la información que proporciona cada hospital o región de salud, de acuerdo a los planes que estos remiten al MINSAL en los que determinan el medicamento y la cantidad que debe adquirirse cada año.

Agregó que, cada año, el MINSAL se esfuerza para que el presupuesto destinado a productos farmacéuticos y medicinales sea acorde con las necesidades que se plantean. Así, de conformidad con información proporcionada por el HNR la cantidad de factores de coagulación VIII y IX para pacientes hemofílicos adquirida desde el año 2010 ha reflejado un incremento gradual; por ejemplo, en el caso del factor VIII, se pasó de adquirir 3,732 frascos en 2010 a 4,645 frascos en 2014. Este incremento paulatino también ha sido implementado en el HNNBB, institución respecto de la cual se ha aumentado hasta en un 600% la cantidad de factor de coagulación VIII.

También manifestó que el tratamiento de restitución del factor deficiente se ha aplicado de manera continua a todos los pacientes que lo han requerido, de tal forma que a la fecha no se han reportado individuos con crisis severas ni el deceso de pacientes por falta de factores VIII y IX. Aun así, ocasionalmente ha existido la necesidad de recurrir a tratamientos alternativos para abordar las crisis hemofílicas, tales como la aplicación de plasma fresco congelado o críoprecipitados, suministro de analgésicos, etc. Finalmente, expresó que en ningún momento el MINSAL ha ordenado la suspensión del tratamiento para los pacientes hemofílicos.

D. a. En esta etapa del proceso, se requirió al Fiscal General de la República que vertiera su opinión técnica respecto al caso, el cual, luego de hacer una exposición sobre los derechos presuntamente vulnerados a la parte actora, concluyó que las autoridades demandadas podrían haber incurrido en la vulneración de derechos constitucionales referida en la demanda.

b. Por otra parte, conforme a lo dispuesto en el art. 194 romano II ord. 1° de la Cn., se notificó la existencia del presente amparo a la titular de la Procuraduría General de la República (PGR) en orden a que dicha funcionaria interviniera en representación de los niños y niñas hemofílicos adscritos al HNNBB.

3. Mediante la resolución de fecha 23-I-2015 se confirmó la medida cautelar adoptada en este proceso y se reiteró a las autoridades demandadas la orden de cumplirla,

así como la remisión de un informe sobre dicho acatamiento en el plazo de 5 días. En la misma resolución, se omitieron los traslados previstos en el art. 27 de la Ley de Procedimientos Constitucionales (L.Pr.Cn.) y se abrió a pruebas el presente proceso por el plazo de ocho días, de conformidad con lo prescrito en el art. 29 del aludido cuerpo normativo, lapso en el cual las partes ofrecieron los elementos probatorios que estimaron pertinentes.

4. A continuación, en virtud de los autos de fechas 13-V-2015, 17-VII-2015, 31-VIII-2015, 1-X-2015, 6-XI-2015, 3-II-2016, 3-V-2016, 30-IX-2016 y 3-II-2017 se resolvieron, entre otros, los siguientes aspectos: (i) se requirió, a solicitud de la parte actora, una lista de médicos hematólogos al Colegio Médico de El Salvador –hasta en dos ocasiones– y a la Junta de Vigilancia de la Profesión Médica, en orden a que dichos profesionales pudieran participar como peritos en el presente amparo; (ii) se concedió audiencia a las partes y a los profesionales incluidos en las listas remitidas a este Tribunal por parte del Colegio Médico, a fin de que cada uno pudiera pronunciarse sobre la idoneidad de estos últimos para actuar en el proceso; resultando que, en algunos casos, los mismos designados se excusaron para comparecer como peritos y, en otros, su inclusión fue impugnada por las partes; (iii) en razón de lo expuesto en el apartado anterior, se excluyó a los profesionales propuestos y se requirió al Instituto de Medicina Legal “Doctor Roberto Masferrer” (en adelante, IML) la realización de un dictamen pericial respecto de los expedientes clínicos de los demandantes, la idoneidad y suficiencia del tratamiento brindado por el HNR y el HNNBB a los pacientes con hemofilia y las ventajas, desventajas e indicaciones especiales del tratamiento profiláctico en el abordaje de la citada patología; dictamen que, una vez presentado, fue ampliado por los médicos responsables en posteriores intervenciones; y (iv) se señaló audiencia para la recepción de la prueba pericial y testimonial propuesta por las partes.

5. En este estado del proceso, a través del auto de fecha 6-III-2017 se requirió a los directores del HNR y del HNNBB la presentación de cierta prueba para mejor proveer; además, se pidió a esta última autoridad, al titular del MH y a la titular del MINSAL que rindieran informe sobre aspectos relacionados con el presente amparo y la medida cautelar adoptada.

6. Posteriormente, mediante resolución de fecha 27-IV-2017 se otorgaron los traslados que ordena el art. 30 de la L.Pr.Cn., respectivamente, *al Fiscal General de la República y a la Procuradora General de la República*, quienes no hicieron uso de esta oportunidad procesal; *a la parte actora y a las autoridades demandadas*, quienes ratificaron los conceptos expresados en sus anteriores intervenciones.

7. Concluido el trámite establecido en la L.Pr.Cn., el presente amparo quedó en estado de pronunciar sentencia.

II. 1. Previo a enunciar el *íter* lógico que seguirá la presente sentencia, se estima pertinente efectuar ciertas consideraciones acerca de la *legitimación –activa y pasiva–* como presupuesto procesal en el amparo. Así, en primer lugar, se analizará lo relativo a los intereses difusos y colectivos y su vínculo con la legitimación activa (A) para, posteriormente, hacer referencia a la legitimación pasiva (B) y establecer si existe algún defecto procesal en la pretensión con respecto a dicho elemento (C).

A. a. Entre los requisitos que debe cumplir el demandante para que pueda iniciarse, tramitarse y concluirse válidamente un proceso se encuentra la *legitimación activa*. En relación con los intereses difusos y colectivos, en la Sentencia de fecha 25-VII-2014, pronunciada en el Amp. 155-2013, se sostuvo que ese tipo de legitimación es aceptada por la naturaleza del bien jurídico que se pretende tutelar, pues permitir solamente pretensiones basadas en un interés directo y la afectación personal a derechos constituiría una limitación al derecho a la protección jurisdiccional reconocido en el art. 2 de la Cn.

b. En el caso de los intereses colectivos, el sujeto al que aparecen imputados los bienes a los que el interés se refiere es individualizado o individualizable, ya que está relacionado con colectividades de carácter permanente y con la consecución de los fines que las caracterizan; es decir, los intereses colectivos se identifican con aquellos de un grupo determinado, por lo que atañen al individuo en tanto parte de un grupo. Por otro lado, el interés difuso surge ante la presencia de una necesidad y la falta de medios para satisfacerla, lo cual supone una desprotección o afectación común que impulsa a los sujetos a utilizar los instrumentos para ser protegidos en la conservación y defensa de ese interés.

La distinción entre intereses difusos y colectivos atiende al grado de individualización de los sujetos a los que el interés se refiere. Cuando se trate de sujetos identificables, estaremos en presencia de un interés colectivo. Cuando se refiera a grupos o colectividades de contornos indeterminados o no identificados, estaremos ante un interés difuso.

c. En el presente caso, los señores Jorge Aníbal Medina Miranda, Manzur Ernesto Leiva Garay, José Benjamín Escobar Martínez y Leodan Alejandro Montano Gómez han manifestado su inclusión dentro del universo de pacientes diagnosticados con hemofilia que reciben atención dentro del sistema público de salud y, en ese orden, consideran que el resultado del presente proceso no les atañe únicamente a ellos sino también al resto de personas diagnosticadas con dicha enfermedad y adscritas a la red sanitaria pública. Al respecto, se advierte que, si bien dicho grupo comparte circunstancias relativas a su condición médica y requerimientos de atención, no puede hablarse de un interés colectivo en el sentido antes descrito, en la medida que el sector poblacional presuntamente agraviado no se encuentra organizado ni orientado a la consecución de fines.

Más bien, el caso sometido a conocimiento de este Tribunal mediante el presente proceso comporta la existencia de un *interés difuso*. Y es que las notas distintivas de este

tipo de interés son, como se dijo en el apartado anterior, la existencia de una necesidad común a varios individuos –todas las personas que se encuentran en tratamiento para la hemofilia dentro del sistema público de salud– y la carencia o insuficiencia de los medios para poder satisfacerla –las deficiencias en el suministro del tratamiento denunciadas en la demanda–. No puede dejarse de lado, además, que si bien el derecho a la salud consagrado en el art. 65 de la Cn. es de carácter subjetivo y exigible por cualquier individuo de manera autónoma, dicha prerrogativa también posee una dimensión general en virtud de la cual su tutela corresponde a la sociedad en conjunto; por ello, la disposición constitucional antes citada traslada simultáneamente al Estado y a *las personas* –la sociedad– la responsabilidad por la conservación y restablecimiento del bien jurídico involucrado.

Por lo anterior, se concluye que *la demanda que dio inicio a este proceso pretende obtener la tutela efectiva de un interés difuso cuya titularidad corresponde a los pacientes hemofílicos usuarios del sistema público de salud y, en ese sentido, resulta plausible reconocer la legitimación activa de la parte actora* en nombre de dicha colectividad.

B. a. En la Resolución de fecha 24-III-2010, pronunciada en el proceso de Amp. 301-2007, se señaló que la *legitimación pasiva* debe ser entendida como el vínculo existente entre el sujeto pasivo de la pretensión y el supuesto agravio generado con la acción u omisión de una autoridad que, aparentemente, lesionó los derechos fundamentales del peticionario. Ello implica que el presunto perjuicio ocasionado con el acto sometido a control constitucional debe emanar de las actuaciones de las autoridades que *decidieron* el asunto controvertido, razón por la cual se exige, para el válido desarrollo de los procesos de amparo, que la parte actora, al momento de plantear su demanda, la dirija contra todos los *órganos que desplegaron efectivamente potestades decisorias* sobre el acto u omisión impugnados en sede constitucional.

b. En otro orden, ante la existencia de vicios en la pretensión, los cuales generen la imposibilidad de juzgar el caso concreto o tornen inviable la tramitación completa del proceso, la demanda de amparo debe ser rechazada *in limine* o *in persecuendi litis*. En el segundo caso, a través de la figura del sobreseimiento.

C. a. Trasladando las anteriores consideraciones al caso en estudio, se advierte que el art. 40 del Código de Salud confiere al MINSAL las atribuciones de determinar, planificar y ejecutar la política nacional en materia de salud; dictar las normas pertinentes, así como *organizar, coordinar y evaluar la ejecución de las actividades relacionadas con la salud*. Además, según el art. 41 n° 1 y 4 de ese mismo texto normativo, el MINSAL también se encuentra facultado para “[o]rientar la política gubernamental en materia de Salud Pública y Asistencia Social” y “[o]rganizar, reglamentar y coordinar el funcionamiento y las atribuciones de todos los servicios técnicos y administrativos de sus dependencias”.

b. Por otra parte, la LAFI es el texto legal en el que se describe lo relativo al sistema de administración financiera del Estado, esto es, la forma en que las instituciones estatales obtienen y utilizan los recursos públicos en orden a cumplir con sus respectivas finalidades. En el art. 11 de dicha ley se encuentran enunciadas las características básicas del sistema en cuestión: la centralización normativa y la descentralización operativa. La primera de ellas, la cual implica dictar las pautas generales en materia de política presupuestaria, le compete al MH, mientras que la segunda implica que *la responsabilidad de las operaciones financieras en el proceso administrativo le atañe a las unidades ejecutoras*, es decir, a cada una de las entidades mencionadas en el art. 2 de la LAFI, entre ellas las secretarías de Estado o ministerios.

En ese mismo orden, el art. 31 de la LAFI prescribe que las etapas del proceso presupuestario son las de formulación, aprobación, ejecución, seguimiento y evaluación. De conformidad con el art. 33 de la normativa en cuestión, las entidades e instituciones del sector público deben elaborar sus proyectos de presupuesto tomando en cuenta la política presupuestaria, los lineamientos presupuestarios emitidos por el MH a través de la Dirección General del Presupuesto y los resultados físicos y financieros del último año cerrado contablemente. En concreta referencia a la etapa de ejecución presupuestaria, el art. 41 inc. 2° de la LAFI señala que *las acciones administrativas para su correcta aplicación y para los registros de la ejecución física y financiera serán de responsabilidad de los titulares de cada institución*.

c. De conformidad con lo expuesto en los párrafos que preceden, se infiere que el MH tiene una participación general en el proceso de toma de decisiones relativas al presupuesto general del Estado, pues si bien se encarga de elaborar la política presupuestaria y presentar el proyecto de presupuesto al Órgano Legislativo, *la determinación de necesidades específicas dentro de cada rubro competencial y el manejo y distribución de los recursos que eventualmente recibe le atañe al titular de cada institución*. Así, particularmente en el ramo de Salud Pública, la anterior relación de normas jurídicas lleva a concluir que la decisión sobre la cantidad y naturaleza de los medicamentos necesarios para garantizar la salud de la población, su inclusión dentro del proyecto de presupuesto institucional y su ulterior distribución entre los diversos centros sanitarios bajo su cargo le compete a la titular del MINSAL.

Aunado a ello, la parte actora *no incorporó al proceso ningún elemento probatorio, ni consta en este expediente algún otro, a partir del cual pueda establecerse que el titular del MH haya incidido en la configuración del agravio que se alega en este amparo, por lo que no es posible establecer que dicha autoridad ha intervenido de manera directa en la configuración de la omisión sometida a control constitucional y, en consecuencia, no puede atribuírsele responsabilidad directa en el supuesto concreto*.

d. En virtud de lo anterior, se advierte que el titular del MH carece de legitimación pasiva en el presente proceso, dado que su responsabilidad institucional se limita a proveer, en la medida de lo posible, los recursos que le son requeridos por el titular de cada entidad en su presupuesto institucional, siendo responsabilidad de este último incluir dentro de dicho presupuesto la totalidad de insumos materiales y de otra índole que estime necesarios para el cumplimiento integral de sus atribuciones. Dicha situación se traduce en un defecto de la pretensión que impide, por su relevancia, el conocimiento del fondo del asunto planteado respecto de la omisión atribuida a la referida autoridad, siendo pertinente sobreseer la pretensión de amparo por la presunta vulneración de derechos constitucionales de la cual se le responsabilizó.

2. Aclarado lo anterior, el orden lógico con el que se estructurará esta resolución es el siguiente: en primer lugar, se determinará el objeto de la presente controversia (III); en segundo lugar, se hará una exposición del contenido del derecho alegado y se hará una breve referencia a la obligación estatal de garantizar la conservación y el restablecimiento de la salud de las personas (IV); en tercer lugar, se analizará el caso sometido a conocimiento de este Tribunal (V) y, finalmente, se desarrollará lo referente al efecto de la decisión de fondo (VI).

III. En el presente caso, el objeto de la controversia puesta en conocimiento de este Tribunal consiste en determinar si la titular del MINSAL, el director del HNR y el director del HNNBB vulneraron el derecho a la salud de los señores Jorge Aníbal Medina Miranda, Manzur Ernesto Leiva Garay, José Benjamín Escobar Martínez y Leodan Alejandro Montano Gómez, así como del resto de pacientes hemofílicos de la red de salud pública, en razón de (i) haber considerado una asignación presupuestaria insuficiente para el tratamiento de los pacientes con hemofilia y, (ii) como consecuencia de lo anterior, no proveer los tratamientos preventivos y restaurativos idóneos a los pacientes con dicha enfermedad.

IV. 1. A. En la Sentencia de fecha 21-IX-2011, emitida en el Amp. 166-2009, se afirmó que *la salud* —en sentido amplio— hace referencia a un estado de completo bienestar físico y mental de la persona, cuyo disfrute posibilita a los individuos el contar con una de las condiciones necesarias para poder vivir dignamente. Dicha condición no se reduce a un simple objetivo o fin a alcanzar por el Estado, sino que, además, se perfila como un derecho fundamental que posee toda persona a acceder a los mecanismos que han sido dispuestos para asegurar la prevención, asistencia y recuperación de la salud, en los términos previstos en los arts. 2 y 65 de la Cn. y la legislación de la materia.

Así, con base en lo dispuesto en los arts. 65 al 69 de la Cn., se han diseñado dos regímenes para acceder a los servicios de salud pública, a saber: (i) un *régimen contributivo*, al cual pertenecen los sujetos vinculados laboralmente y los independientes con capacidad de pago; y (ii) un *régimen subsidiado por el Estado*, al que recurren aquellos

que no se encuentran dentro del referido sistema de seguridad social y no pueden asumir los costos de una asistencia médica privada.

B. Respecto al *contenido específico del derecho a la salud*, la jurisprudencia constitucional —v.gr., en la Sentencia de fecha 21-IX-2011, pronunciada en el proceso de Amp. 166-2009— ha desarrollado tres aspectos o elementos esenciales que integran su ámbito de protección: (i) *la adopción de medidas para su conservación*, pues la salud requiere de una protección estatal tanto activa como pasiva contra los riesgos exteriores que puedan ponerla en peligro, de ahí que se deban implementar medidas que, desde el punto de vista positivo, tiendan a la prevención de cualesquiera situaciones que la lesionen o que restablezcan dicha condición y, desde el punto de vista negativo, que eviten la comisión de cualquier acto que provoque su menoscabo; (ii) *la asistencia médica*, por cuanto debe garantizarse a toda persona la posibilidad de disponer y acceder 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 vigilen y controlen la seguridad e higiene de las actividades profesionales vinculadas con la salud.

Este derecho fundamental exige, por su propia connotación, que el tipo de asistencia médica que se ofrece en el sistema de salud del país se encuentre sometido a una continua revisión y actualización, con el objeto de que se brinden a la población las técnicas quirúrgicas, métodos terapéuticos, medicamentos, etc., idóneos para tratar determinado padecimiento y, *de esa forma, ofrecer al paciente un tratamiento eficaz para el restablecimiento pleno de su salud o bien la posibilidad —a quienes se ven obligados a vivir con una enfermedad permanente— de tener una mejor calidad de vida.*

Desde esta perspectiva, la omisión o negativa de algún establecimiento perteneciente al sistema público de salud a aplicar un método o procedimiento clínico o a suministrar algún medicamento a uno de sus pacientes, *solo se encuentra justificada cuando se ha comprobado, de manera concluyente, que aquellos no son adecuados desde el punto de vista médico para tratar la enfermedad o no dan garantías plenas de que contribuirán a la restauración de la salud sin menoscabo de la integridad o la vida del paciente.*

C. Otro aspecto a destacar es la posibilidad de aplicar al derecho a la salud algunos criterios utilizados por este Tribunal —v. gr., en la Sentencia de fecha 3-XII-2010, pronunciada en el proceso de Amp. 584-2008— para valorar la constitucionalidad de las actividades estatales encaminadas a la conservación y protección de los derechos fundamentales que requieren de acciones positivas de parte del Estado.

Con base en el criterio de la *accesibilidad*, tal como se ha señalado en la Observación General n° 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas todas las personas tienen derecho a: (i) acceso físico, social y económico a servicios adecuados de prevención, atención y rehabilitación de la salud; (ii) disponer de

los establecimientos, recursos y personal capacitado para la práctica de exámenes que coadyuven al diagnóstico de sus padecimientos; y (iii) *que se les apliquen los medicamentos, terapias y métodos que se consideren necesarios y adecuados, desde el punto de vista científico y médico, para el restablecimiento de la salud o, en los casos en que se desconoce la existencia de una cura, que disminuyan el sufrimiento o las consecuencias de la enfermedad, con el objeto de brindarles una mejor calidad de vida.*

En este contexto, los profesionales y las entidades de salud deben brindar la mejor alternativa para tratar una enfermedad, por lo que, *en atención al contenido específico del derecho a la salud, no pueden limitarse a suministrar el tratamiento terapéutico considerado como básico para determinado padecimiento, sino que deben realizar gestiones y acciones pertinentes para administrar al paciente los métodos, fármacos y técnicas más apropiados, cuando representen una forma más efectiva para el restablecimiento de su salud.*

En consecuencia, a partir del contenido de nuestra Constitución, la salud se proclama como un derecho fundamental, inherente a las personas, que encuentra su sentido más concreto *en la exigencia a los poderes públicos de que "toda persona" reciba primordialmente la asistencia médica y el tratamiento terapéutico adecuados para aliviar sus afecciones físicas y/o mentales, por cuanto la salud representa una de las condiciones esenciales que posibilita a los sujetos tener una existencia física digna y, con ello, desarrollar plenamente su personalidad y sus potencialidades.*

D. Finalmente, debe mencionarse que el Estado se ha comprometido a proteger el derecho a la salud de toda persona, sin distinción de raza, religión, ideología política, condición económica o social u otra característica –art. 3 de la Cn.–, siendo una de las implicaciones de dicho compromiso el garantizar a los grupos en situación de vulnerabilidad el ejercicio de los referidos derechos fundamentales y otros conexos, mediante la adopción de las medidas sanitarias idóneas y necesarias para su preservación.

En ese orden, los pacientes hemofílicos son individuos con un cuadro clínico particularmente crítico, pues el trastorno genético del cual padecen es muy raro, de carácter permanente y altamente incapacitante en caso de no ser abordado con el esquema terapéutico idóneo; de manera que constituyen un sector de la sociedad en evidente situación de vulnerabilidad y, en consecuencia, sus particulares circunstancias no solo justifican un abordaje médico y terapéutico especial, sino que obligan al Estado a materializar acciones que les procuren un pronto alivio en la fase aguda de su enfermedad y una mejor calidad de vida.

2. A. El ordenamiento jurídico salvadoreño prescribe que el MINSAL es el órgano rector del sistema de salud y, a su vez, conductor de la Política Nacional de Salud (PNS). Se ha establecido, además, la creación del Sistema Nacional de Salud (SNS), que tiene por objeto coordinar y unificar las acciones relacionadas a la salud de las instituciones

sanitarias del sector público, la reasignación de competencias y la creación de nuevas entidades reguladoras, y está conformado por el MINSAL, el ISSS, el Ministerio de la Defensa Nacional –en lo concerniente a Sanidad Militar–, el Fondo Solidario para la Salud, el Instituto Salvadoreño de Rehabilitación de Inválidos y el Ministerio de Educación –en relación con Bienestar Magisterial–.

De la Ley de Creación del Sistema Nacional de Salud (LCSNS) se colige que dicho sistema fue concebido con el objeto de optimizar la gestión de los recursos destinados a los servicios de salud pública y unificar los esfuerzos institucionales en las actividades de prevención, intervención y vigilancia de la salud. De acuerdo con el art 3 de la LCSNS, el SNS tiene como principal objetivo garantizar a la población el acceso a los servicios de salud, cumpliendo con los principios de universalidad, dignidad humana, éticos, calidez, equidad, solidaridad, subsidiaridad, calidad, eficacia, etc.; para lo cual, según lo dispuesto en el art. 5 de la LCSNS, los miembros del sistema tienen la obligación de participar en la formulación de la PNS –con la coordinación del ente rector– y de realizar todas las acciones y estrategias necesarias para brindar a la población la asistencia sanitaria antes descrita, siendo uno de los campos de acción en los que se enfoca la PNS para alcanzar tal objetivo el de “medicamentos e insumos médicos y no médicos”, tal como lo dispone el art. 7 letra m) de la LCSNS.

B. En el caso particular de los menores de edad, de acuerdo con el art. 21 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA), el Estado debe garantizar el derecho a la salud integral de este sector poblacional mediante el desarrollo de las políticas públicas y programas que sean necesarios. Dicha disposición también refiere que la ausencia de tales políticas y programas no exime a las autoridades estatales de la responsabilidad de brindar la atención requerida en forma individualizada a cualquier persona en etapa neonatal, pediátrica, o en la de adolescencia.

En ese mismo orden, el art. 25 letras a) y n) de la LEPINA obliga al SNS a elaborar y ejecutar la política integral de salud para la atención de la niñez y adolescencia en la atención primaria, entre otros ámbitos, de aquellos menores de edad que padezcan enfermedades crónicas; además, a fin de unificar los criterios, procedimientos y terapias farmacológicas que pueden utilizarse, debe establecer protocolos y guías para la atención de este grupo de la población, en atención a las particularidades fisiológicas y etarias y las patologías que suelen presentar.

C. De lo expuesto en los apartados precedentes, se concluye que, tal como lo requiere el derecho fundamental a la salud reconocido en el art. 65 de la Cn., el Estado brinda asistencia pública gratuita a la población sin distinción alguna mediante la red de centros de asistencia coordinados por el MINSAL, los cuales, de acuerdo con el art. 19 de la LCSNS, deberán cumplir las normas, lineamientos, planes y proyectos emitidos por aquel y coordinar acciones entre los diferentes niveles de atención para la promoción y

conservación de la salud, la prevención y control de epidemias, etc. Y es que, *al encontrarse tales actividades vinculadas a la prestación de una asistencia sanitaria de calidad, seguridad y eficacia a la población –parte del contenido del derecho fundamental a la salud– el MINSAL y el resto de instituciones que conforman el SNS –entre ellas, los hospitales de la red pública adscritos a ese ministerio– tienen ineludiblemente la obligación de realizar las acciones positivas pertinentes para ejecutar dichas funciones.*

De ahí que la omisión o falta de diligencia de cualquiera de las instituciones mencionada en el párrafo anterior respecto a la adopción de medidas para garantizar, entre otras cosas, una suficiente provisión de medicamentos en orden a brindar un tratamiento idóneo a aquellos usuarios de la red sanitaria pública que lo requieran, y particularmente si con dicha omisión se podría poner en peligro la salud, la calidad de vida e, incluso, en riesgo de muerte a grupos de pacientes especialmente vulnerables, debe entenderse como una conculcación del derecho fundamental a la salud.

V. Desarrollados los puntos previos, corresponde en este apartado analizar si las actuaciones de las autoridades demandadas se sujetaron a la normativa constitucional.

1. A. a. Las partes ofrecieron y aportaron la siguiente prueba instrumental: (i) nota de fecha 19-XI-2014, suscrita por la jefe de la Unidad Jurídica del HNNBB, por medio de la cual remitió al Oficial de Información del MINSAL las respuestas al cuestionario formulado por el señor Jorge Aníbal Medina Miranda, quien actuó en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública; (ii) nota suscrita por el director del HNR en fecha 1-XII-2014, mediante la cual remite al Oficial de Información del MINSAL la información requerida a este último por el señor Jorge Aníbal Medina Miranda; (iii) notas de fechas 28-I-2015 y 30-I-2015 suscritas por los doctores Ana Gladys Mancía de Reyes, Armando Rafael Estrada Romero, Keny Ruth García y Claudia Esmeralda Galdámez, todos especialistas en hematología pediátrica, por medio de los cuales informaron a la titular del MINSAL y al director del HNNBB sobre diversos aspectos relacionados con el tratamiento brindado a los pacientes hemofílicos, adjuntando un listado de los pacientes menores de edad atendidos en dicho nosocomio, en el cual se especifica el tipo de tratamiento que recibían a la fecha de elaboración de tales reportes; (iv) certificación de los expedientes clínicos de los demandantes Leodan Alejandro Montano Gómez, Manzur Ernesto Leiva Garay, José Benjamín Escobar Martínez y Jorge Aníbal Medina Miranda, extendida por la subdirectora del HNR; (v) certificación notarial del informe suscrito por la jefe del Servicio de Hematooncología del HNR en fecha 29-I-2015, en el cual se plasman los criterios de atención a pacientes hemofílicos y se desaconseja el uso de tratamientos alternativos como plasma fresco congelado y crío-precipitados; (vi) copia simple de resumen médico correspondiente al paciente Lucio Salmerón Chicas, elaborado por el jefe del Departamento de Medicina Interna del HNR en fecha 8-X-2015; (vii) reconocimientos médico-forenses de los expedientes clínicos de los señores José Benjamín Escobar Martínez, Manzur Ernesto

Leiva Garay y Leodan Alejandro Montano Gómez, suscritos en fechas 16-II-2016 y 22-II-2016 por los doctores Luis Stanley Artiga Avilés, Leonardo Humberto Romero Taura y otros, todos profesionales adscritos al IML; *(viii)* Oficio n° 9109 de fecha 7-XI-2016, firmado por los doctores Linda Dinorah Landaverde, Rafael Eduardo Salgado y otros, todos adscritos al IML, en virtud del cual ampliaron los dictámenes relacionados en el apartado anterior; *(ix)* certificación del Informe Estadístico de la Población con Hemofilia del HNNBB-Sistema Informático de Pacientes Hemofílicos (SIPAHE), elaborado por el Departamento de Hematología del referido hospital en fecha 27-III-2017.

b. Por otra parte, en la audiencia llevada a cabo el 12-XII-2016 se recibió, por disposición de este Tribunal, la declaración de uno de los testigos propuestos por el director del HNNBB, el doctor Armando Rafael Estrada Romero; así como el informe de una de los médicos adscritos al IML a cuyo cargo se elaboraron los dictámenes periciales incorporados al proceso, la doctora Linda Dinorah Landaverde. En esa oportunidad, los aludidos profesionales declararon, entre otras cosas: *(i)* que hay 4 hematólogos pediatras en el HNNBB y 7 hematólogos pediatras en todo el país; *(ii)* que hay un total de 115 pacientes hemofílicos menores de edad en el registro de ese hospital; *(iii)* que la hemofilia se trata en ese hospital a través de la administración profiláctica o a demanda del factor deficiente; *(iv)* que de la totalidad de pacientes hemofílicos del HNNBB solo 43 reciben profilaxis; *(v)* que, en algunos casos, a ciertos menores no se les brindó el tratamiento adecuado debido a la falta de factor VIII en el hospital y, en otros casos, el motivo fue la inasistencia de aquellos a la consulta correspondiente por vivir en lugares distantes y no contar sus familias con los recursos económicos necesarios para su desplazamiento; *(vi)* que cuando hay disminución en el inventario de medicamento se hacen gestiones para adquirir una cantidad adicional, suministrando al paciente de forma supletoria críoprecipitados o plasma; *(vii)* que en el periodo comprendido entre agosto de 2013 a agosto de 2015 se encontraban registrados en el HNNBB 110 pacientes con hemofilia, de los cuales 93 presentaban la forma moderada o severa de la enfermedad y, conforme a las guías de manejo a las que supuestamente se ciñe el personal de dicho hospital, todos deberían haber estado incluidos dentro del programa de profilaxis; *(viii)* que de la totalidad de pacientes con hemofilia moderada o severa registrados en el antedicho periodo únicamente 27 recibían tratamiento profiláctico, desconociéndose los criterios por los cuales en esa fecha se incluía a unos niños en el programa y a otros no; *(ix)* que la importancia de suministrar el tratamiento profiláctico radica en la disminución del riesgo de hemorragias espontáneas y la prevención de daños articulares; *(x)* que de los pacientes del HNR cuyos expedientes fueron analizados, ninguno se encontraba recibiendo tratamiento profiláctico; *(xi)* que en una ocasión el suministro del tratamiento con factor VIII se le difirió a uno de estos pacientes por un periodo de 12 horas, excediendo el tiempo de 2 horas para tal propósito establecido en las guías de tratamiento del HNR; y *(xii)* que de los expedientes revisados en el HNR se verificó que eran pacientes

con episodios frecuentes de hemorragia severa, por lo que debían recibir tratamiento profiláctico.

B. a. De acuerdo con el art. 331 del Código Procesal Civil y Mercantil (C.Pr.C.M.), de aplicación supletoria al proceso de amparo, en virtud de que no se ha demostrado la falsedad de los documentos públicos presentados, estos constituyen prueba fehaciente de los hechos que en ellos se consignan. En cuanto a las copias simples presentadas, de acuerdo con los arts. 330 inc. 2º y 343 del C.Pr.C.M., en la medida en que tampoco se ha demostrado su falsedad, con ellas también se establecen los hechos que documentan.

b. Por otra parte, de conformidad con el art. 30 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de otras Diligencias, y en virtud de que no se ha probado la falsedad de las certificaciones notariales presentadas, estas constituyen prueba de los hechos establecidos en los documentos respectivos.

c. Por otra parte, tanto los dictámenes como una de los peritos que los elaboraron fueron sometidos a debate dentro de la audiencia correspondiente, en la cual se cumplió con los principios de inmediación y contradicción, por lo que las partes interrogaron a la perito acerca del dictamen emitido, quien ilustró, declaró y respondió preguntas concretas sobre el método seguido, las premisas y las conclusiones obtenidas. Asimismo, este Tribunal interrogó a la perito sobre puntos específicos del dictamen respecto de los cuales se requería mayor claridad a su prudencial criterio (art. 387 del C.Pr.C.M.).

En este sentido, la prueba pericial presentada cumple con los requisitos mínimos para ser valorada por este Tribunal junto con los demás elementos probatorios, ya que constan en este expediente las acreditaciones correspondientes de los peritos designados, quienes además no expresaron tener algún impedimento para realizar su función ni fueron recusados por alguna de las partes. Asimismo, los dictámenes periciales cumplen con las exigencias expresadas anteriormente y fueron sometidos a debate en la audiencia correspondiente.

d. En cuanto a la prueba testimonial, esta fue producida de acuerdo con lo prescrito en los arts. 364 y siguientes del C.Pr.C.M., pues el testigo propuesto por el director del HNNBB fue cuestionado sobre su conocimiento de los hechos debatidos en el proceso y, posteriormente, se brindó a la parte contraria la oportunidad de formular el respectivo conainterrogatorio. Asimismo, este Tribunal realizó las preguntas aclaratorias que consideró necesarias. En el interrogatorio se observaron los principios de inmediación y contradicción y se respetaron los derechos inherentes a la calidad de testigo. Por ello, es procedente la valoración del testimonio recibido en la correspondiente audiencia probatoria.

C. Con base en los elementos de prueba presentados, valorados conjuntamente y conforme a la sana crítica, se tienen por establecidos los siguientes hechos: *(i)* que el tratamiento profiláctico está indicado en pacientes con hemofilia severa o grave, moderados con fenotipo de grave o antecedentes de sangrado amenazantes de la vida

independientemente de la gravedad; *(ii)* que hay diversos esquemas de tratamiento profiláctico, vinculados con la periodicidad con la que los factores hemostáticos son aplicados al paciente; *(iii)* que el suministro de pequeñas dosis del factor hemostático con una frecuencia mayor se considera un esquema eficaz de tratamiento profiláctico; *(iv)* que la creación y mantenimiento de un esquema de tratamiento profiláctico en el sistema de salud es rentable a largo plazo, en tanto elimina los elevados costos relacionados con el tratamiento intrahospitalario que requiere atender a los pacientes con episodios agudos de artropatía hemofílica u otros síntomas de la enfermedad; *(v)* que el desarrollo de inhibidores de los factores hemostáticos VIII y IX es multifactorial (se da por razones genéticas, exposición prolongada al factor, edad de inicio de las exposiciones, el tipo de concentrado de factor, el modo de administrarlo, etc.); *(vi)* que el tratamiento profiláctico se asocia con una disminución en el 60% del riesgo de aparición de los precitados inhibidores en comparación con el tratamiento a demanda; *(vii)* que el tratamiento con crioprecipitados y plasma fresco congelado, utilizado por el HNR y el HNNBB en ausencia de los factores anti-hemofílicos correspondientes, conlleva riesgo biológico de transmisión de otras enfermedades; *(viii)* que al 1-XII-2014 se registraban 76 pacientes hemofílicos en el HNR, de los cuales 60 padecían hemofilia A y 16 hemofilia B y, de todos ellos, 59 presentaban la variante severa de la enfermedad y 14 la variante moderada; *(ix)* que de los pacientes atendidos en el HNR por la citada enfermedad ninguno recibía tratamiento profiláctico a la fecha mencionada en el apartado anterior; *(x)* que el motivo por el cual no se implementó un tratamiento profiláctico respecto de tales pacientes era la poca disponibilidad de factor anti-hemofílico; *(xi)* que la totalidad de usuarios atendidos en el HNR presentan daños o incapacidades físicas como secuela de las hemorragias que la hemofilia produce a nivel articular, los cuales son irreparables; *(xii)* que en fecha 16-VII-2013 el paciente Manzur Ernesto Leiva Garay consultó por un episodio agudo de su patología y se le informó que el HNR no tenía unidades de factor VIII en existencia, por lo que solo fue medicado con analgésicos; *(xiii)* que en fecha 16-VII-2015 el paciente hemofílico Lucio Salmerón Chicas consultó en el HNR por formación de fístula y sangrado en el área glútea, presentándose en estado de shock hipovolémico, ante lo cual el personal de dicho nosocomio le suministró crioprecipitados en razón de no contar en esa fecha con el factor VIII; *(xiv)* que al 19-XI-2014 un total de 118 pacientes hemofílicos se encontraban registrados en el HNNBB, de los cuales 104 padecían hemofilia A y 14 hemofilia B; *(xv)* que de los pacientes mencionados en el apartado anterior 90 presentaban la versión severa de la enfermedad y 14 la moderada; *(xvi)* que al 30-I-2015 se registraban en el HNNBB un total de 111 pacientes con hemofilia, de los cuales únicamente 17 recibían tratamiento profiláctico; *(xvii)* que a noviembre de 2016 se encontraban registrados en el HNNBB 110 pacientes con hemofilia, de los cuales 93 presentaban la forma moderada o severa de la enfermedad y únicamente 27 se encontraban incluidos en el programa de profilaxis; y *(xviii)* que entre los motivos por los

que el HNNBB no proporcionó tratamiento profiláctico a otros pacientes, a pesar de requerirlo según las guías médicas de atención de dicha enfermedad, fueron el desabastecimiento del factor hemostático deficiente, la falta de apego al programa profiláctico ocasionado por problemas de desplazamiento de los pacientes que vivían a una distancia considerable del nosocomio, y el desarrollo de inhibidores de los factores de coagulación deficientes.

2. Establecido lo anterior, corresponde verificar si las autoridades demandadas vulneraron el derecho invocado por los pretensores.

A. *a.* La parte actora alegó en su demanda que los directores del HNR y del HNNBB conculcaron su derecho fundamental a la salud, así como el del resto de pacientes hemofílicos del país, en la medida que no han procurado el suministro del tratamiento idóneo para prevenir o, en su caso, minimizar las secuelas de la hemofilia en su organismo. Así, los peticionarios señalaron que en ambos nosocomios se aplica preponderantemente un tratamiento “a demanda”, esto es, aplicado en caso de agudización del cuadro clínico de la hemofilia, soslayando la importancia del tratamiento profiláctico como alternativa médica idónea para los pacientes bajo su cargo.

Además, alegaron que ni siquiera este esquema de tratamiento “por episodios” es aplicado correctamente, pues a menudo los factores coagulantes necesarios para controlar los síntomas de la enfermedad no están disponibles en el inventario de los hospitales en cuestión; de manera que los pacientes se ven forzados a recibir tratamientos alternativos como el suministro de hemoderivados o la ingesta de potentes analgésicos, los cuales implican riesgos sanitarios de contaminación de otras enfermedades o adicción en el caso de los medicamentos para el control del dolor.

Lo anteriormente descrito constituye, para los demandantes, el reflejo de una asignación presupuestaria insuficiente por parte de la titular del MINSAL, pues a la fecha no se han destinado los recursos suficientes para garantizar la existencia en inventario de los factores hemostáticos VIII y IX en caso de agudización de los síntomas de la enfermedad y mucho menos para implementar un programa de tratamiento idóneo a los pacientes hemofílicos.

b. Por su parte, las autoridades demandadas alegaron que su actuación en el presente caso no fue inconstitucional, por cuanto el tratamiento ofrecido a los pacientes hemofílicos tanto en el HNR como en el HNNBB es acorde con los estándares internacionales sobre la materia y, en todo caso, las dificultades de desabastecimiento no son evidencia de irresponsabilidad sino un reflejo de la precaria situación financiera del país, por lo que, en dicho contexto, consideran que a la fecha han realizado los mejores esfuerzos para cumplir con sus atribuciones legales. El director del HNNBB señaló, además, que el tratamiento profiláctico no puede ser aplicado de manera generalizada sino que previamente debe llevarse a cabo una evaluación personalizada de cada paciente; en ese sentido, afirmó que la

falta de cobertura total del programa de profilaxis en ese centro de salud no obedece a la escasez de medicamentos sino más bien a los resultados obtenidos con dicho proceso de individualización. Todas las autoridades sostuvieron, tanto en la contestación de la demanda como en respuesta a la medida cautelar adoptada por este Tribunal, que la continua exposición a los factores VIII y IX propia del esquema de tratamiento profiláctico genera la aparición de inhibidores que anulan la respuesta orgánica a tales componentes terapéuticos, de manera que la aplicación general de este tipo de tratamiento comportaría eventualmente resultados perniciosos para los pacientes.

B. a. Al respecto, con base en la documentación adjunta al presente amparo y la prueba pericial y testimonial vertida en la audiencia correspondiente, se infiere que el tratamiento médico de primera línea contra la hemofilia consiste en el suministro de los factores de coagulación VIII y IX, y que, *de las dos variantes de tratamiento en que tales sustancias son utilizadas –tratamiento profiláctico o tratamiento “a demanda”–, la que genera mayores beneficios para los pacientes clínicos es la profilaxis.* Y es que, según se ha constatado en este proceso, la aplicación regular de un esquema terapéutico de profilaxis se vincula con una menor incidencia de secuelas permanentes de la enfermedad hemofílica –como el daño articular–, así como con un menor número de ingresos hospitalarios a consecuencia de la agudización de sus síntomas.

La profilaxis para pacientes hemofílicos implica la exposición más o menos frecuente de estos a los precitados factores VIII y IX. Así, se ha comprobado que si bien dicha exposición puede, en algunos casos, coadyuvar a la aparición de una respuesta orgánica en forma de “inhibidores” –los cuales vuelven nula la acción de tales factores en el proceso de hemostasis–, esta complicación no es atribuible exclusivamente a la aplicación continua de aquellos sino que depende de otros elementos como la composición genética del paciente, el fenotipo de la enfermedad, la forma en que los factores son suministrados, entre otros. De hecho, se vincula a la profilaxis con una disminución de hasta el 60% del riesgo de aparición de inhibidores por lo que, lejos de complicar el cuadro clínico del paciente, ayuda a un abordaje más eficaz de la enfermedad.

Además, *el desarrollo de inhibidores únicamente puede ser diagnosticado con posterioridad a la implementación del tratamiento profiláctico, por lo que no puede descartarse apriorísticamente la aplicación de esta clase de terapia a los pacientes.* En relación con lo anterior, se ha constatado que, en el supuesto de aparición de inhibidores, existe la posibilidad de suspender dicho tratamiento o complementarlo con el suministro concomitante de sustancias como el complejo protrombínico activado, las cuales restituyen la sensibilidad del organismo a la acción de los factores coagulantes VIII y IX. En todo caso, esta complicación del tratamiento reconstitutivo de factor es de carácter excepcional y no deviene como consecuencia inexorable de la profilaxis, por lo que tal eventualidad no

justifica la negativa institucional de optar preferentemente por la aplicación de un tratamiento profiláctico a los pacientes.

Con base en lo expuesto en los párrafos que preceden, se concluye que, en términos generales, *el tratamiento idóneo para el abordaje de la hemofilia es el suministro profiláctico de los factores de coagulación VIII y IX, según el caso, por lo que, en el marco de la política sanitaria del país, debió tenerse en cuenta la mayor efectividad de dicho esquema terapéutico en orden a configurar adecuadamente el presupuesto en la materia.*

b. Las autoridades demandadas han intentado justificar la deficiencia en el suministro de los factores hemostáticos deficientes y la falta de implementación regular de un programa de profilaxis en el alto costo de los medicamentos y las dificultades financieras que conlleva vivir “en un país con profundas y múltiples necesidades sociales como El Salvador”. En ese orden, el director del HNNBB sostuvo que “las entidades administrativas del sector público de salud no están en condiciones de ofrecer un tratamiento médico por encima de las posibilidades reales del país” y, por ello, el tratamiento brindado a este sector poblacional debía obedecer a principios de realismo y progresividad. Este mismo funcionario cambió su línea de defensa en el transcurso del presente amparo, en el sentido de atribuir la falta de cobertura total del programa de profilaxis en el HNNBB no ya a la falta de recursos financieros sino al proceso de evaluación individual de cada paciente, en cuyo contexto se determinaba que algunos de ellos no eran elegibles para dicho esquema terapéutico.

Al respecto, se advierte que la puesta en marcha de un programa de tratamiento profiláctico que incluya a aquellos pacientes hemofílicos que lo necesiten no es una cuestión que pueda reducirse a la suficiencia o insuficiencia de recursos materiales. Se relaciona, más bien, a una adecuada planeación institucional que tome en consideración las notables ventajas a mediano y largo plazo que tiene la implementación de este esquema terapéutico en dicho sector de la población. Y es que, tal como se refiere líneas arriba, el suministro de un tratamiento profiláctico se encuentra en conexión con un menor riesgo de daño articular, así como con una importante reducción en los costos sanitarios de atención para los pacientes hemofílicos.

En relación con esta última idea, mediante la prueba pericial vertida en este proceso se ha constatado que existen diversas variantes de tratamiento profiláctico y que, si bien el “estándar de oro” consiste en la aplicación semanal del factor hemostático al paciente durante la mayor parte del año, *no existe óbice alguno para que dosis equivalentes del medicamento sean suministradas con una menor frecuencia pero siempre de manera continua, obteniéndose resultados semejantes en cuestión de prevención del daño articular, mejoría de síntomas y de la calidad de vida del paciente, además de la reducción en el costo del manejo intrahospitalario.* Ello es particularmente importante para la población

menor de edad afectada por dicha patología, pues el daño articular que causa la hemofilia es progresivo y obedece a deficiencias en el manejo de la enfermedad desde sus inicios.

En conclusión, *puede afirmarse que la implementación de un programa de tratamiento profiláctico para los pacientes hemofílicos no se encuentra condicionada totalmente por la falta de recursos económicos, pues existen variantes de este esquema terapéutico que resultan asequibles aun para un sistema de salud precario como el nuestro y que ofrecen niveles de eficacia similares al de las implementadas en países con mayores recursos. Pero ello no es todo, pues el desarrollo sistemático e institucional de la profilaxis disminuye los costos del tratamiento médico intrahospitalario que se brinda a los pacientes en caso de agudización de los síntomas de su padecimiento, por lo que a largo plazo dicho tratamiento puede resultar óptimo para las finanzas públicas.*

c. Dicho lo anterior, es pertinente analizar la política sanitaria implementada en el país respecto a los pacientes hemofílicos, lo cual puede inferirse a la luz de ciertos datos estadísticos incluidos dentro del elenco probatorio valorado por esta Sala. Así, se ha comprobado que *de la totalidad de pacientes hemofílicos del HNR ninguno se encuentra sujeto a profilaxis para el abordaje de su padecimiento, aplicándose a todos ellos un tratamiento por episodios o “a demanda”, es decir, la restitución del factor hemostático deficiente en ocasión de la consulta de los pacientes por la agudización de su enfermedad. Tal circunstancia resulta aún más grave si se tiene en cuenta que la gran mayoría de pacientes –73 de 76– del HNR eran, en principio, elegibles para el tratamiento profiláctico, pues presentaban la variante moderada o severa de esta dolencia.*

En el caso del HNNBB, se constataron los datos de hasta 3 informes estadísticos: (i) a noviembre de 2014 se encontraban registrados un total de 118 pacientes hemofílicos en dicho nosocomio, de los cuales 104 padecían hemofilia A y 14 hemofilia B y, de estos, 90 presentaban la versión severa de la enfermedad y 14 la moderada; (ii) a enero de 2015 se registraban un total de 111 pacientes –lo cual implica una reducción con respecto a la estadística anterior– de los cuales únicamente 17 recibían tratamiento profiláctico, no teniéndose datos sobre el tipo y gravedad de la hemofilia; y (iii) a noviembre de 2016 se encontraban registrados 110 pacientes con hemofilia, de los cuales 93 presentaban la forma moderada o severa de la enfermedad y únicamente 27 se encontraban incluidos en el programa de profilaxis.

La información citada en el párrafo anterior evidencia, en primer lugar, que ha habido un descenso en el número de pacientes hemofílicos atendidos en el HNNBB del año 2014 al 2016, desconociéndose las razones a las que obedece tal reducción. En segundo lugar, se evidencia que *una importante mayoría de pacientes elegibles –en principio– para la profilaxis no se encuentran recibiendo este tipo de tratamiento.*

Las estadísticas e informes anteriormente descritos permiten aseverar que *la política sanitaria del Estado respecto a los pacientes hemofílicos ha sido históricamente de*

carácter reactivo, es decir, ha tenido como propósito fundamental el alivio y estabilización de los pacientes cuando estos cursan por las fases agudas de su enfermedad y, en ese orden, se ha postergado hasta la presente fecha la implementación de una política proactiva con dichos pacientes, la cual implicaría otorgarle un valor preponderante al tratamiento profiláctico en razón de los beneficios que este esquema conlleva.

Dicha política estatal ha ofrecido, hasta la presente fecha, resultados cuestionables desde el punto de vista de la salud de los pacientes. Y es que según el informe de fecha 1-XII-2014, suscrito por la subdirectora del HNR, *todos los pacientes hemofílicos bajo control en dicho nosocomio presentan secuelas en forma de daño articular originados por el sangrado constante inherente a la enfermedad.* Tales consecuencias podrían haberse evitado –o, al menos, minimizado– si dichos usuarios hubieran tenido acceso, desde etapas tempranas de su vida, a un tratamiento de profilaxis con características acordes a la realidad nacional, ello en razón de que los informes periciales agregados a este proceso indican que el tratamiento profiláctico se encuentra vinculado con una menor incidencia de daño articular y equipara la calidad de vida del paciente a la de una persona sana.

También resulta preocupante que, *a la fecha, en el HNNBB no se encuentra generalizada la implementación de un programa de profilaxis, por lo que, de seguir la misma situación, los menores que hoy consultan en dicho hospital podrían sufrir en el futuro las mismas secuelas en su organismo que actualmente presentan los pacientes del HNR.* En ese orden, se advierte que en uno de los informes presentados por la parte actora como fundamento de su pretensión, el cual fue suscrito en fecha 19-XI-2014 por la jefe de la Unidad Jurídica del HNNBB, se atribuyó la cobertura deficiente del esquema de profilaxis a “la falta de presupuesto”, lo cual fue coincidente con lo expuesto por el director de dicho nosocomio en su primera intervención en este proceso.

Sin embargo, en posteriores intervenciones el director del HNNBB se retractó de su afirmación manifestando que el motivo por el cual la profilaxis no es aplicada a la totalidad de pacientes más bien radica en que, con posterioridad a una evaluación médica integral, solo algunos de ellos son catalogados como aptos para recibirla. Incluso, dicha autoridad presentó ante este Tribunal un escrito de aclaración en el cual la aludida jefe de la Unidad Jurídica de ese hospital desacreditó la versión inicialmente alegada, atribuyéndola a una confusión de términos. Ahora bien, la considerable dilación con la que se aclaró el supuesto error de información, aunada al hecho de que tal pronunciamiento fue coincidente con la incoación del presente proceso, son razones suficientes para restarle credibilidad.

Finalmente, se advierte que la política estatal para los pacientes con hemofilia tampoco ha sido capaz de garantizar la adecuada provisión de los factores hemostáticos VIII y IX y, con ello, proporcionarles un óptimo tratamiento “a demanda” a aquellos, situación que ha sido reconocida por las mismas autoridades demandadas y constatada en este proceso a través de casos como los de los pacientes Lucio Salmerón Chicas y Manzur

Ernesto Leiva Garay, a quienes en momentos puntuales e incluso con posterioridad a la adopción de la medida cautelar correspondiente a este proceso se les negó el suministro de los factores hemostáticos antes referidos alegando la falta de disponibilidad. Ello ha generado que tales pacientes sean tratados con hemoderivados y potentes analgésicos, sustancias que –en el caso de las primeras– comportan un riesgo biológico de contaminación intravenosa de otras enfermedades y –las segundas– la generación de eventuales problemas de adicción.

El desabastecimiento de los factores de coagulación VIII y IX constituye una muestra de la falta de coordinación entre los directores de los nosocomios arriba mencionados y la titular del MINSAL pues, tal como lo manifestó esta última funcionaria, son los hospitales los que al momento de elaborar el proyecto de presupuesto en materia de salud deben realizar una proyección de la cantidad de medicamentos que se necesitarán en cada ejercicio fiscal. El mencionado desabastecimiento resulta atribuible a deficiencias en la configuración de las necesidades farmacológicas para cada año, por lo que todas las autoridades mencionadas comparten responsabilidad en los casos de falta de atención adecuada por carencia de dichos medicamentos.

C. a. En consecuencia, se concluye que *el funcionamiento deficiente del programa de tratamiento “a demanda” para pacientes con hemofilia en el HNR –el cual se traduce en la eventual carencia de factores antihemofílicos– y la falta de implementación de un programa de profilaxis en dicho nosocomio y en el HNNBB resultan atentatorios del derecho a la salud de los demandantes y del resto de pacientes con la enfermedad adscritos al sistema de salud pública gratuita*, pues la insuficiencia de recursos económicos no basta para justificar, por una parte, la puesta en marcha de un programa de profilaxis en dichos hospitales –ya que podría haberse optado por aplicar dicho esquema con variantes de menor coste y de similar eficacia que resultaren acordes con la realidad de las finanzas públicas– y, por otra parte, la falta de factores hemostáticos cuando los pacientes lo requieren urgentemente, dado que tales factores son considerados como el tratamiento de primera línea para la enfermedad.

b. En definitiva, con base en la prueba documental, pericial y testimonial adjunta al proceso, *se ha comprobado que la titular del MINSAL y los directores del HNR y del HNNBB, al no velar presupuestariamente por la adecuada provisión de factores anti-hemofílicos, generando con ello la eventual escasez de tales medicamentos, y al omitir la puesta en marcha de un programa regular de tratamiento profiláctico para los pacientes con hemofilia, conculcaron el derecho fundamental a la salud de estos últimos, por lo que es procedente declarar que ha lugar el amparo solicitado.*

VI. Determinada la vulneración constitucional derivada de las acciones y omisiones reclamadas, corresponde establecer el efecto restitutorio de la presente sentencia.

1. El art. 35 inc. 1º de la L.Pr.Cn. establece que el efecto material de la sentencia de amparo consiste en ordenarle a la autoridad demandada que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la vulneración constitucional. Pero, cuando dicho efecto ya no sea posible, la sentencia de amparo será meramente declarativa, quedándole expedita al amparado la promoción de un proceso en contra del funcionario personalmente responsable.

En efecto, de acuerdo con el art. 245 de la Cn., los funcionarios públicos que, como consecuencia de una actuación u omisión dolosa o culposa, hayan vulnerado derechos constitucionales deberán responder, con su patrimonio y de manera personal, de los daños materiales y/o morales ocasionados. En todo caso, en la Sentencia de fecha 15-II-2013, emitida en el proceso de Amp. 51-2011, se aclaró que, aun cuando en una sentencia estimatoria el efecto material sea posible, el amparado siempre tendrá expedita la incoación del respectivo proceso de daños en contra del funcionario personalmente responsable, en aplicación directa del art. 245 de la Cn.

2. A. En el presente caso, las vulneraciones al derecho a la salud de los demandantes y de los pacientes hemofílicos usuarios de la red nacional de servicios gratuitos de salud se originaron: (i) en una planificación presupuestaria deficiente por parte de las autoridades demandadas, lo cual no ha permitido a la fecha el suministro permanente de los factores hemostáticos VIII y IX, generando con ello la eventual escasez de tales fármacos; y (ii) en la omisión respecto a la creación y seguimiento institucional de un programa regular de profilaxis para pacientes con hemofilia, el cual se erige como la alternativa médica idónea para el abordaje de dicha patología y resulta asequible en algunas de sus variantes aun con la situación fiscal del país.

B. En virtud de ello, el efecto restitutorio de esta sentencia consistirá en ordenar a la titular del MINSAL y a los directores del HNR y del HNNBB que realicen las gestiones administrativas y fiscales correspondientes a fin de garantizar el suministro permanente de factores de coagulación VIII y IX a disposición de los pacientes hemofílicos que consultan en dichos centros de salud, los cuales deberán ser aplicados preponderantemente en todos los casos y, por tanto, deberá eliminarse o reducirse a casos excepcionales el uso de tratamientos alternativos como el suministro de hemoderivados y analgésicos. A fin de garantizar el suministro de los fármacos y el tratamiento médico ordenados en esta sentencia, la titular del MINSAL deberá incluir en el Presupuesto de la institución correspondiente al año 2018 los fondos necesarios para cubrir de manera integral y permanente dichas necesidades, lo cual deberá hacer del conocimiento al Consejo de Ministros.

Además, las autoridades antes mencionadas deberán, a la mayor brevedad posible, iniciar un programa regular y permanente de profilaxis para aquellos pacientes que lo requieran, en el cual deberá buscarse un equilibrio adecuado entre las necesidades médicas

de tales pacientes y la situación fiscal del país. Dicho programa de profilaxis deberá incluir un componente que garantice el acceso a este tratamiento de aquellas personas a las que, por limitaciones físicas o económicas, se les haga difícil acudir periódicamente a recibirlo en los citados hospitales, para lo cual podrán implementar, incluso, mecanismos de descentralización de la atención médica para tales pacientes a fin de facilitarles dicho acceso. Sobre las características e implementación de este programa, las autoridades demandadas deberán informar a esta Sala en el plazo de 90 días hábiles a partir de la notificación de la presente sentencia.

3. Finalmente, en atención a los arts. 245 de la Cn. y 35 inc. 1° de la L.Pr.Cn., *la parte actora tiene expedita la promoción de un proceso por los daños materiales y/o morales resultantes de la conculcación del derecho constitucional a la salud declarada en esta sentencia directamente en contra de las personas responsables de la vulneración aludida.*

Ahora bien, al exigir el resarcimiento del daño directamente a las personas responsables, independientemente de que se encuentren o no en el ejercicio de sus cargos, deberá comprobárseles en sede ordinaria que incurrieron en responsabilidad civil, por lo que en el proceso respectivo se tendrá que demostrar: (i) que la vulneración constitucional ocasionada con su actuación dio lugar a la existencia de tales daños –morales o materiales–; y (ii) que dicha circunstancia se produjo con un determinado grado de responsabilidad –dolo o culpa–. Asimismo, deberá establecerse en dicho proceso, con base en las pruebas aportadas, el monto estimado de la liquidación que corresponda, dependiendo de la vulneración acontecida y del grado de responsabilidad en que se incurrió en el caso particular.

POR TANTO, con base en las razones expuestas y lo prescrito en los arts. 65 y 245 de la Cn., así como en los arts. 31 n° 3, 32, 33, 34 y 35 de la L.Pr.Cn., en nombre de la República, esta Sala **FALLA:** (a) *Sobreséese* en el presente proceso de amparo promovido en contra del titular del Ministerio de Hacienda, en virtud de las razones expuestas en el Considerando II.1 de esta sentencia; (b) *Declárase que ha lugar el amparo* promovido por los señores Jorge Aníbal Medina Miranda, Manzur Ernesto Leiva Garay, José Benjamín Escobar Martínez y Leodan Alejandro Montano Gómez contra la titular del Ministerio de Salud, el director del Hospital Nacional Rosales y el director del Hospital Nacional de Niños Benjamín Bloom, por existir vulneración de su derecho fundamental a la salud y el de los pacientes hemofílicos usuarios de la red pública de servicios de salud; (c) *Ordénase* a la titular del Ministerio de Salud y a los directores del Hospital Nacional Rosales y del Hospital Nacional de Niños Benjamín Bloom que realicen las gestiones administrativas y financieras correspondientes a fin de garantizar el suministro permanente de factores de coagulación VIII y IX a disposición de los pacientes hemofílicos que consultan en dichos centros de salud, los cuales deberán ser aplicados preponderantemente en todos los casos y,

por tanto, deberá eliminarse o reducirse a casos excepcionales el uso de tratamientos alternativos como el suministro de hemoderivados y analgésicos. A fin de garantizar el suministro de los fármacos y el tratamiento médico ordenados en esta sentencia, la titular del Ministerio de Salud deberá incluir en el Presupuesto de la institución correspondiente al año 2018 los fondos necesarios para cubrir de manera integral y permanente dichas necesidades, lo cual deberá hacer del conocimiento al Consejo de Ministros; *(d) Ordénase* a las precitadas autoridades que, a la mayor brevedad posible, inicien un programa regular y permanente de profilaxis para aquellos pacientes que lo requieran, en el cual deberá buscarse un equilibrio adecuado entre las necesidades médicas de tales pacientes y la situación fiscal del país, así como garantizar el acceso a este tratamiento de aquellas personas a las que, por limitaciones físicas o económicas, se les haga difícil acudir periódicamente a recibirlo en los precitados hospitales, para lo cual podrán implementar, incluso, mecanismos de descentralización de la atención médica para tales pacientes a fin de facilitarles dicho acceso; debiendo las autoridades responsables informar a esta Sala sobre las características e implementación del programa en comento en el plazo de 90 días hábiles a partir de la notificación de la presente sentencia; *(e) Queda expedita* a la parte actora la promoción de un proceso por los daños materiales y/o morales ocasionados como consecuencia de la vulneración del derecho constitucional a la salud constatada en esta sentencia directamente en contra de las personas responsables de la vulneración aludida; y *(f) Notifíquese*.