



SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0575/2016-S3

Sucre, 17 de mayo de 2016

SALA TERCERA

Magistrado Relator: Dr. Ruddy José Flores Monterrey

Acción de libertad

Expediente: 13978-2016-28-AL

Departamento: Santa Cruz

En revisión la Resolución 01 de 12 de enero de 2016, cursante de fs. 27 vta. a 28 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Raúl Gabriel Suárez Monje** contra **Ramiro Villavicencio Aponte, Médico Neurocirujano.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 11 de enero de 2016, cursante de fs. 19 a 22, el accionante manifestó que:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Desde su niñez sufre de “EPILEPSIA ANTICONVULSIVA” (sic), razón por la cual se sometió a cinco intervenciones quirúrgicas en los Estados Unidos, donde se le implantó una prótesis neurociérbica para controlar los ataques epilépticos y los desvanecimientos.

El año 2005, radicando en la ciudad de Santa Cruz su madre contrató los servicios de un médico profesional con la especialidad en neurocirugía -hoy demandado-, al cual, le entregó los estudios realizados en los Estados Unidos además de todas las placas radiográficas, varios CD's, informes médicos emitidos por los profesionales que intervinieron en la operación de implantación de la mencionada prótesis, así como también dicho profesional le realizó tratamientos, recetó medicinas y solicitó exámenes, teniendo una historia clínica o médica de su persona.

En diciembre de 2015, se presentaron con frecuencia los ataques de epilepsia y desvanecimientos, razón por la cual, al no ver mejoría en su estado de salud decidió cambiar los servicios profesionales del ahora demandado, solicitándole inicialmente de forma verbal la devolución de toda la documentación médica entregada por su madre y su persona, y una fotocopia legalizada del historial médico elaborado por este profesional; sin embargo, se negó a entregar los mismos, indicando que era el único profesional que podía tratar el padecimiento por el tiempo que lleva haciéndolo (diez años), posteriormente a través de una carta reiteró su solicitud pero no fue respondida, omisión indebida que atenta contra su salud y la vida misma; dado que, el nuevo profesional médico que está tratando su enfermedad, para realizar el tratamiento adecuado necesita todos los antecedentes de la misma, los informes médicos, cirugías realizadas en Estados Unidos y toda la evolución de su enfermedad, por lo que el demandado al negarse a entregar la documentación pone en riesgo su salud y su vida, pues el padecimiento epiléptico supone una atención continua y si no es tratado de manera inmediata por un especialista puede provocar un estado de coma e incluso la muerte.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El accionante señala como lesionados sus derechos a la salud y a la vida citando al efecto los arts. 9.2 y 5, 15.I, 18.I, 35.I, 37, 41 y 60 de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela, disponiendo lo siguiente: “**1) ORDENE** al médico Neurocirujano Dr. Ramiro Villavicencio Aponte, me haga la entrega y devolución **INMEDIATA de: a) Exámenes médicos (realizados en EEUU); b) Informes médicos (realizados en EE.UU); c) CD's de exámenes y evoluciones (realizados en EEUU); d) Radiografías y otros estudios (realizadas en EE.UU); e) Historial médico realizado por el al accionado con relación a mi persona; f) Toda documentación entregada por mi persona o mi señora madre relacionada con [su] enfermedad;** y **2) Ordene (...)** entregue un certificado médico actualizado con el último

diagnóstico, para una futura valoración por cualquier otro profesional especialista sobre [su estado de salud” (sic).

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública el 12 de enero de 2016, según consta en el acta cursante de fs. 26 a 27 vta., presente la parte accionante y ausente el demandado, se produjeron los siguientes actuados.

I.2.1. Ratificación de la acción

El accionante mediante su abogada, ratificó los términos expuestos en su memorial de la presente acción de defensa y ampliándolos señaló que: **a)** Tiene la libertad de tratar su padecimiento con otros especialistas, por esta razón de forma verbal solicitó la devolución de los estudios realizados en los Estados Unidos entregados por su madre y su historial médico; sin embargo, esta petición fue negada, por lo cual formalizó esta petición mediante carta de 14 de diciembre de 2015, solicitud que no tuvo respuesta atentando contra su tratamiento y su vida; **b)** Cursa dentro de las pruebas aportadas el certificado médico expedido por otro especialista (Walter Camargo Villarreal) que acreditó que la vida del accionante corre peligro ante la negativa; **c)** No puede viajar a los Estados Unidos para que le recarguen el implante si no cuenta con el historial médico y los estudios entregados al médico demandado; y, **d)** Los derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado son inviolables, universales e interdependientes y el Estado tiene la obligación de protegerlos, por lo cual siendo la acción de libertad un medio de defensa constitucional extraordinario, preventivo y correctivo se debe proteger a través del mismo la salud y la vida.

I.2.2. Informe de la persona demandada

Ramiro Villavicencio Aponte, pese su legal citación cursante a fs. 25, no se presentó en audiencia ni remitió informe alguno.

I.2.3. Resolución

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, constituida en Tribunal de garantías, mediante Resolución 01 de 12 de enero de 2016, cursante de fs. 27 vta. a 28 vta., **concedió** la tutela solicitada, disponiendo que Ramiro Villavicencio Aponte -hoy demandado-, “...en el plazo de 24 horas realice la devolución del historial clínico y todos los documentos relacionados con el paciente como ser: **los exámenes médicos, informes médicos, CD’s de exámenes y evolución, radiografías y otros estudios y el historial médico realizado (...), ordenando que el Médico Cirujano otorgue un certificado médico con el último diagnóstico para su futura valoración**” (sic); en base a los siguientes fundamentos: **1)** Del sello impuesto al pie de firma se puede presumir que el demandado tenía conocimiento de lo solicitado; y, **2)** El accionante sufre de epilepsia anticonvulsiva de por vida, todo ser humano tiene el derecho

de contratar al profesional que considere conveniente; siendo que, la Constitución Política del Estado garantiza el derecho a la vida y la protege ante cualquier vulneración.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsión de los antecedentes se establece lo siguiente:

II.1. Cursa nota de 14 de diciembre de 2015, suscrita por Raúl Gabriel Suárez Monje -hoy accionante- dirigida a Ramiro Villavicencio Aponte, Médico Neurocirujano -ahora demandado-, por la cual solicita la devolución de los estudios y laboratorios que le fueron practicados y una copia legalizada de su historial médico (fs. 2).

II.2. Consta fotocopia de la Tarjeta de Información respecto a la implantación de una prótesis neurocibernética en el nervio vago, para tratar convulsiones refractarias al paciente Raúl Gabriel Suárez Monje, bajo el número de serie de implantación 24-11-2002 (fs. 3).

II.3. Mediante certificado médico 2393165 de 8 de enero de 2016, Walter Mario Camargo Villarreal -Médico Neurólogo- certifica que el accionante desde los once años de edad, padece de epilepsia; por lo que, si no se brinda el correcto control y seguimiento, su vida corre peligro (fs. 6).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante alega la vulneración a sus derechos a la salud y a la vida, dado que el médico neurocirujano demandado le negó la devolución de los documentos médicos entregados por su persona y su madre; asimismo, del historial clínico sobre el tratamiento de su padecimiento (epilepsia anticonvulsiva), los antecedentes y documentación que son necesarios para poder ser atendido por otro especialista; toda vez que, su enfermedad debe ser tratada de manera inmediata y de forma continua, caso contrario corre peligro de sufrir un coma e incluso la muerte.

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

III.1. La protección procesal amplia del derecho a la vida

La SCP 2468/2012 de 22 de noviembre, modulando el entendimiento sentado por la SC 0044/2010-R de 20 de abril, estableció que: **“La naturaleza del derecho a la vida impone la casi eliminación de cualquier tipo de formalismo en su protección, pues resultaría un despropósito que quien solicite la tutela de su derecho a la vida cuya naturaleza siempre es urgente, reciba la respuesta de que debe acudir ante otro mecanismo procesal como la acción de amparo constitucional. Por ello corresponde establecer la noción protectora de la acción de libertad en relación al derecho a la vida, precisando que cualquier situación de vulneración del derecho a la vida será conocida a instancias de las acciones de amparo constitucional o de libertad indistintamente, justamente por el inmenso valor que el Constituyente ha asignado a dos nociones conceptuales elementales para la convivencia en nuestra sociedad boliviana: 1) La protección de la vida humana es el valor fundamental sobre el cual se construye la noción de Estado Social de Derecho, por ello es el primer derecho fundamental enunciado en el texto constitucional; y, 2) La administración de justicia está al servicio de la población y de la sociedad sobre la base de criterios anti formalistas en búsqueda de un sistema de verdad material. De ahí, resulta inaceptable que cuando se solicita la protección del derecho a la vida ante la jurisdicción constitucional, ésta deniegue la tutela con el argumento procesal de la idoneidad recursiva; además de ello el art. 125 es claro al enumerar las condiciones de activación de la acción de libertad, pues en la primera frase señala: ‘ Toda persona que considere que su vida está en peligro... ’, de una interpretación literal de la norma constitucional se desprende que el Constituyente lejos de condicionar la activación de la acción de libertad por vulneración del derecho a la vida a la vinculación causal de privación previa del derecho a la libertad, se limitó a enumerarlo como causal independiente de activación de la acción de libertad en concordancia normativa con los arts. 46 y 47 del Código Procesal Constitucional (CPCo). En esa dimensión argumentativa es que se establece que el derecho a la vida por la tutela inmediata que requiere puede ser protegido indistintamente por la acción de amparo constitucional o por la acción de libertad, pues una interpretación diferente afecta la noción básica de interpretación de los derechos humanos (así mismo de los derechos fundamentales), cual es la interpretación favorable al ser humano.**

En el mismo sentido ultraprotectivo de la acción de libertad antes glosada, es menester aclarar la inaplicabilidad bajo ninguna circunstancia de la regla de subsidiariedad excepcional de la acción de libertad cuando se denuncia violación del derecho a la vida o integridad personal. Sobre el tema, es preciso citar la SC 0008/2010-R de 6 de abril, la SC 0080/2010-R y especialmente la SC 0589/2011-R de 3 de mayo, que fueron contundentes en señalar que no se aplica bajo ninguna circunstancia la subsidiariedad excepcional de la acción de libertad cuando se denuncia violación del derecho a la vida.

*En este mismo sentido la SC 0589/2011-R de 3 de mayo, reforzando dicha comprensión, dijo: ‘El art. 18 de la CPEabrg, instituyó el recurso de hábeas corpus, ahora acción de libertad prevista por el art. 125 de la CPE, como un recurso extraordinario cuya finalidad esencial era la protección a la libertad, ámbito de tutela que ha sido ampliada en el orden constitucional vigente a **la vida**, que como se ha visto, constituye un derecho primario en sí, inherente al ser humano, y por ende su protección es prioritaria, por constituir un bien jurídico primario y fuente de los demás derechos. Por ello, a diferencia de la tutela a la libertad, y su condicionamiento del agotamiento previo de las instancias intra procesales, para pedir su protección a través de este medio constitucional idóneo, eficaz e inmediato, **respecto a la vida, su tutela puede ser solicitada de manera directa; es decir, que puede acudir a la jurisdicción constitucional, sin tener que agotar previamente la vía jurisdiccional**’” (las negrillas fueron añadidas).*

III.2.Sobre el carácter fundamental del Derecho a la Salud

La Declaración Universal de Derechos Humanos constituye la base del sistema internacional de los derechos humanos, su trascendencia en los diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos permitió proclamar que los mismos son universales, indivisibles e interdependientes; es decir, que están relacionados entre sí, por lo que a partir de una concepción integral de los derechos, la protección de uno facilita el avance de los demás y de la misma manera, la privación de un derecho afecta negativamente a los demás.

Bajo este contexto, el art. 25.1 del precitado documento internacional, reconoce: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios ...”.

Asimismo, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo 11, establece que: “Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”.

A su vez, la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS) estipula que: “El goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano (...)” y en este sentido, dentro el Sistema Interamericano, el art. 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), determina: “Todas las personas tienen derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social”.

En el contexto nacional, la jurisprudencia constitucional en la SCP 0229/2015-S3 de 5 de marzo, asumiendo el entendimiento de la SC 0026/2003-R de 8 de enero, entendió que: *“El derecho a la salud es aquel derecho que por virtud del cual la persona humana y los grupos sociales -especialmente la familia- como titulares del mismo, pueden exigir de los órganos del Estado, en cuanto sujetos pasivos, que establezcan las condiciones adecuadas para que aquellos puedan alcanzar un estado óptimo de bienestar físico, mental y social y garanticen el mantenimiento de esas condiciones. El derecho a la salud no significa solamente el derecho a estar en contra de la enfermedad sino el derecho a una existencia con calidad de vida”*.

De los diferentes instrumentos internacionales en materia de derecho humanos y los entendimientos jurisprudencial desarrollados por este órgano especializado de control de constitucionalidad, se debe precisar que el derecho a la salud es un derecho fundamental y está estrechamente relacionado con la vida, la integridad personal y la dignidad humana; asimismo, la salud no constituye una condición humana sino un estado completo de bienestar físico, mental y social que en los parámetros constitucionales e internacionales apuntan al nivel más alto de salud posible.

III.3. El derecho de los pacientes a elegir el médico y los servicios médicos en general a la luz de la Bioética

Conforme el desarrollo efectuado precedentemente, en el contexto internacional existen diferentes instrumentos que protegen el derecho a la salud, configurando el mismo como un derecho humano, incluyendo su reconocimiento aspectos de trascendencia social como los deberes éticos respecto a la atención médica.

Al respecto, Habermas, entiende que el trato que demos "a la vida humana afecta (...) a nuestra propia autocomprensión como especie (...), de tal modo que existe una conexión interna de la ética protectora de la vida con nuestra manera de entendernos como seres vivos autónomos e iguales, orientados a razones morales(...)"^[1], esta corriente de concientización arraigada a la dignidad humana, amplió el marco de respeto sobre la atención de la salud y la investigación médica, aperturando la reflexión sobre los derechos de los pacientes como discurso bioético actual.

Un documento de especial relevancia es la Declaración de Lisboa sobre Derechos del Paciente promovido en la 34 Asamblea de la Asociación Médica Mundial, el cual a pesar de que no es un instrumento legal que vincule internacionalmente su autoridad emana del grado de influencia que generó a nivel nacional e internacional.

Esta Declaración desde su preámbulo introduce la obligación del médico a actuar siempre: “en el mejor interés del paciente” y el “deber” particular del médico de hacer respetar los derechos de los pacientes, ante la negativa de alguna legislación, medida gubernamental o institución. En este marco, se formularon once principios que regulan la relación entre los médicos, sus pacientes y la sociedad, cuales son: “PRINCIPIOS

1) Derecho a la atención médica de buena calidad:

- a. Toda persona tiene derecho, sin discriminación, a una atención médica apropiada.
- b. Todo paciente tiene derecho a ser atendido por un médico que él sepa que tiene libertad para dar una opinión clínica y ética, sin ninguna interferencia exterior.
- c. El paciente siempre debe ser tratado respetando sus mejores intereses. El tratamiento aplicado debe ser conforme a los principios médicos generalmente aprobados.
- d. La seguridad de la calidad siempre debe ser parte de la atención médica y los médicos, en especial, deben aceptar la responsabilidad de ser los guardianes de la calidad de los servicios médicos.

e. En circunstancias cuando se debe elegir entre pacientes potenciales para un tratamiento particular, el que es limitado, todos esos pacientes tienen derecho a una selección justa para ese tratamiento. Dicha elección debe estar basada en criterios médicos y debe hacerse sin discriminación.

f. El paciente tiene derecho a una atención médica continua. El médico tiene la obligación de cooperar en la coordinación de la atención médicamente indicada, con otro personal de salud que trata al paciente. El médico puede no discontinuar el tratamiento de un paciente mientras se necesite más tratamiento indicado médicamente, sin proporcionar al paciente ayuda razonable y oportunidad suficiente para hacer los arreglos alternativos para la atención.

2) Derecho a la libertad de elección

a. El paciente tiene derecho a elegir o cambiar libremente su médico y hospital o institución de servicio de salud, sin considerar si forman parte del sector público o privado.

b. El paciente tiene derecho a solicitar la opinión de otro médico en cualquier momento.

3) Derecho a la autodeterminación

a. El paciente tiene derecho a la autodeterminación y a tomar decisiones libremente en relación a su persona. El médico informará al paciente las consecuencias de su decisión.

b. El paciente adulto mentalmente competente tiene derecho a dar o negar su consentimiento para cualquier examen, diagnóstico o terapia. El paciente tiene derecho a la información necesaria para tomar sus decisiones. El paciente debe entender claramente cuál es el propósito de todo examen o tratamiento y cuáles son las consecuencias de no dar su consentimiento.

c. El paciente tiene derecho a negarse a participar en la investigación o enseñanza de la medicina.

4) El Paciente inconsciente

a. Si el paciente está inconsciente o no puede expresar su voluntad, se debe obtener el consentimiento de un representante legal, cuando sea posible.

b. Si no se dispone de un representante legal, y se necesita urgente una intervención médica, se debe suponer el consentimiento del paciente, a menos que sea obvio y no quede la menor duda, en

base a lo expresado previamente por el paciente o por convicción anterior, que éste rechazaría la intervención en esa situación.

c. Sin embargo, el médico siempre debe tratar de salvar la vida de un paciente inconsciente que ha intentado suicidarse.

5) El Paciente legalmente incapacitado

a. Incluso si el paciente es menor de edad o está legalmente incapacitado, se necesita el consentimiento de un representante legal en algunas jurisdicciones; sin embargo, el paciente debe participar en las decisiones al máximo que lo permita su capacidad.

b. Si el paciente incapacitado legalmente puede tomar decisiones racionales, éstas deben ser respetadas y él tiene derecho a prohibir la entrega de información a su representante legal.

c. Si el representante legal del paciente o una persona autorizada por el paciente, prohíbe el tratamiento que, según el médico, es el mejor para el paciente, el médico debe apelar de esta decisión en la institución legal pertinente u otra. En caso de emergencia, el médico decidirá lo que sea mejor para el paciente.

6) Procedimientos contra la voluntad del paciente

El diagnóstico o tratamiento se puede realizar contra la voluntad del paciente, en casos excepcionales sola y específicamente si lo autoriza la ley y conforme a los principios de ética médica.

7) Derecho a la información

a. El paciente tiene derecho a recibir información sobre su persona registrada en su historial médico y a estar totalmente informado sobre su salud, inclusive los aspectos médicos de su condición. Sin embargo, la información confidencial contenida en el historial del paciente sobre una tercera persona, no debe ser entregada a éste sin el consentimiento de dicha persona.

b. Excepcionalmente, se puede retener información frente al paciente cuando haya una buena razón para creer que dicha información representaría un serio peligro para su vida o su salud.

c. La información se debe entregar de manera apropiada a la cultura local y de tal forma que el paciente pueda entenderla.

- d. El paciente tiene el derecho a no ser informado por su solicitud expresa, a menos que lo exija la protección de la vida de otra persona.
- e. El paciente tiene el derecho de elegir quién, si alguno, debe ser informado en su lugar.

8) Derecho al secreto

- a. Toda la información identificable del estado de salud, condición médica, diagnóstico y tratamiento de un paciente y toda otra información de tipo personal, debe mantenerse en secreto, incluso después de su muerte. Excepcionalmente, los descendientes pueden tener derecho al acceso de la información que los prevenga de los riesgos de salud.
- b. La información confidencial sólo se puede dar a conocer si el paciente da su consentimiento explícito o si la ley prevé expresamente eso. Se puede entregar información a otro personal de salud que presta atención, sólo en base estrictamente de "necesidad de conocer", a menos que el paciente dé un consentimiento explícito.
- c. Toda información identificable del paciente debe ser protegida. La protección de la información debe ser apropiada a la manera del almacenamiento. Las sustancias humanas que puedan proporcionar información identificable también deben protegerse del mismo modo.

9) Derecho a la Educación sobre la Salud

Toda persona tiene derecho a la educación sobre la salud para que la ayude a tomar decisiones informadas sobre su salud personal y sobre los servicios de salud disponibles. Dicha educación debe incluir información sobre los estilos de vida saludables y los métodos de prevención y detección anticipada de enfermedades. Se debe insistir en la responsabilidad personal de cada uno por su propia salud. Los médicos tienen la obligación de participar activamente en los esfuerzos educativos.

10) Derecho a la dignidad

- a. La dignidad del paciente y el derecho a su vida privada deben ser respetadas en todo momento durante la atención médica y la enseñanza de la medicina, al igual que su cultura y sus valores.
- b. El paciente tiene derecho a aliviar su sufrimiento, según los conocimientos actuales.

c. El paciente tiene derecho a una atención terminal humana y a recibir toda la ayuda disponible para que muera lo más digna y aliviadamente posible.

11) Derecho a la Asistencia Religiosa

El paciente tiene derecho a recibir o rechazar asistencia espiritual y moral, inclusive la de un representante de su religión” (las negrillas fueron añadidas).

En este contexto, el ordenamiento jurídico nacional, en la Ley 3131 de 8 de agosto de 2005 -Ley del Ejercicio Profesional Médico- generó criterios ético legales que derivaron en la instauración de los llamados “derechos de los pacientes”, estableciendo en su art. 13: “Todos los pacientes tienen derechos a:

a) Recibir atención médica humanizada y de calidad.

b) La dignidad como ser humano y el respeto a sus creencias y valores étnico culturales.

c) La confidencialidad.

d) Secreto médico.

e) Recibir información adecuada y oportuna para tomar decisiones libre y voluntariamente.

f) Libre elección de su médico, de acuerdo a disponibilidad institucional.

g) Reclamar y denunciar si considera que sus derechos humanos han sido vulnerados durante la atención médica.

h) Disponer de un horario y tiempo suficiente para una adecuada atención.

i) Respeto a su intimidad.

j) Trato justo y equitativo sin desmedro de su condición socioeconómica, Étnico cultural, de género y generacional.

k) Solicitar la opinión de otro médico en cualquier momento.

l) Negarse a participar en investigaciones o enseñanza de la medicina, salvo en situaciones que la Ley establece.

m) Apoyar a la práctica médica como voluntarios en el tratamiento de enfermedades graves y ayudar a su rehabilitación” (las negrillas nos corresponden).

Asimismo, el art. 110 del Código de Ética y Deontología Médica Boliviano, respecto a los derechos del paciente determina que: “El médico debe actuar siempre en función del interés del paciente, brindándole todos los cuidados necesarios y fundados en conocimientos científicos consagrados, solicitando la colaboración de otros médicos cuando el caso lo requiera” y el art. 111 establece que: “**El paciente tiene derecho a elegir a su médico...**” (las negrillas nos pertenecen).

III.4. Análisis del caso concreto

La problemática planteada se centra en la negativa del ahora demandado en devolver los estudios y exámenes médicos realizados al hoy accionante en los Estados Unidos, que le fueron entregados con anterioridad, así como otorgar el historial clínico sobre el tratamiento realizado en los últimos diez años de su padecimiento (epilepsia anticonvulsiva), a fin que pueda consultar a otro especialista, considerando que su enfermedad debe ser tratada de manera inmediata y continua, estando en riesgo su salud y vida.

Considerando la necesidad y urgencia para atender el presente caso, toda vez que, la vida del accionante se encuentra en inminente peligro sin un debido control, conforme lo demuestra el certificado aportado por este (Conclusión II.3.), corresponde activar la “noción protectora” de la acción de libertad en relación a la vida, esto implica el alejamiento de los formalismos procesales, conforme se tiene glosado en el Fundamento Jurídico III.1. de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, debiendo en consecuencia analizar la problemática planteada en esta acción tutelar.

En este sentido, la jurisdicción constitucional se configura como el escenario idóneo para resolver este tipo de controversias de tan alto impacto social, como ocurre en el presente caso, en el que nos encontramos frente a una conducta médica del neurocirujano demandado que podría provocar un daño a la salud y una posible afectación al derecho a la vida del ahora accionante; en consecuencia, la respuesta a esta realidad no solo debe tener una réplica moral, ni reducirse a una cuestión privada, tomando en cuenta que la salud es un derecho fundamental y está estrechamente relacionado con la vida, la integridad personal y la dignidad humana (Fundamento Jurídico III.2.); es un bien jurídico público que por su relevancia social se encuentra determinado en los principales instrumentos nacionales e internacionales en cuanto a su protección, apuntando a un nivel alto de bienestar, por lo cual la vulneración a la salud implicaría automáticamente una lesión a todos los otros derechos.

Tampoco, se puede circunscribir estrictamente a una cuestión ética, porque cualquier implicancia con la vida debe ser dilucidada bajo el paraguas del derecho y las garantías constitucionales de una persona -en su condición de paciente- que necesita sean respetados sus derechos humanos y fundamentales; en este contexto, el orden jurídico boliviano contempla instrumentos nacionales inspirados en las directrices internacionales que guían la resolución del conflicto producido, en este sentido, conforme al art. 13 de la Ley del Ejercicio Profesional Médico y el art. 111 del Código de Ética Médica (CEM), el accionante tiene el derecho de elegir al médico que estime idóneo para la atención de su padecimiento, pues goza de “autonomía personal”; por lo cual, el galeno ahora demandado al no conceder su solicitud incumplió no solamente un deber moral sino una obligación jurídica respecto a los derechos del paciente.

Asimismo, conforme al certificado presentado (Conclusión II.3.) el padecimiento del accionante (epilepsia anticonvulsiva) constituye un problema de importancia de salud pública, reconocido internacionalmente por la OMS; además, en su demanda el paciente alegó que los constantes desvanecimientos y crisis epilépticas son frecuentes en los últimos meses, por lo que requiere consultar la opinión de otro profesional médico, para el tratamiento idóneo a su padecimiento, para lo cual el historial clínico que el demandado elaboró durante los diez años que le fue tratando, resulta ser un documento de vital importancia para que otro especialista le proporcione un tratamiento adecuado, evitando así los efectos secundarios de los medicamentos entre otros aspectos que podrían degenerar en un retroceso o incluso dañar el estado de salud del accionante.

A su vez, la necesidad de tratamiento de la enfermedad que atinge al accionante, así como el seguimiento y vigilancia de la prótesis que le fue implantada, se traducen en la decisión asumida por este de consultar a otro especialista y para este efecto resultan necesarios los estudios entregados y la documentación generada a lo largo de los diez años de atención médica por el demandado.

Es en este marco, que adquiere relevancia constitucional la autonomía personal del accionante para elegir al profesional médico que lo asista en su enfermedad, autonomía guiada por la preservación de su salud y por ende su vida, y genera la posibilidad de escoger al profesional que mejor crea conveniente para atender su padecimiento; puesto que, la prevalencia respecto a la guarda de su salud y vida primará sobre la relación privada de médico-paciente e incluso por sobre las convicciones personales que tenga el médico, pues en base a los lineamientos bioéticos desarrollados en los fundamentos precedentes, se trata de generar una conducta humana de resguardo y respeto a la vida; por lo cual, el Médico Neurocirujano ahora demandado no debió, en ningún momento, con su negativa a la solicitud extrañada vía proceso constitucional impedir el ejercicio del derecho de libre elección de otro médico, configurado por la Ley del Ejercicio Profesional Médico -art. 13- como parte de los derechos de los pacientes.

En efecto, de acuerdo a los entendimientos expuestos, además de no justificar el demandado las razones médicas o legales de su negativa de entregar la documentación y certificación requeridas, tampoco expresar las convicciones éticas que le impedirían aquello, de hecho de la revisión del caso concreto, esta Sala no evidencia ni advierte la existencia de ningún justificativo ni razón valedera que respalde la actuación del médico tratante, y al contrario se tiene que el demandado lejos de negar la documentación requerida, debió más bien propender a otorgar la misma de forma oportuna y en su caso incluso generar información coadyuvante a preservar la salud y vida de su paciente, máxime si la solicitud de documentación y certificación fueron realizadas por el propio paciente -lo cual hace a la libre determinación de elegir al profesional médico que así se viere

conveniente- y que de por medio estaba en riesgo la salud y vida del paciente ante el padecimiento de una enfermedad catalogada por la OMS como un problema de importancia de salud pública.

Los razonamientos expuestos, llevan a la convicción de que el demandado actuó de forma contraria a la ética protectora de la vida, incurriendo en una actuación indebida al impedir indirectamente a su paciente -ahora accionante- la libertad de decidir y elegir la atención profesional de su preferencia y que -a su criterio- era la más adecuada para su salud y vida, pues el demandado conocía perfectamente los alcances y gravedad de la enfermedad, por lo que no solo existía la necesidad de devolver los antecedentes y exámenes que le fueron proporcionados, sino constituía una obligación como médico el entregar el historial clínico actualizado con el último diagnóstico, al constituir un deber el actuar siempre en el mejor interés del paciente a fin de precautelar su salud y proteger su vida, fundamentos que impelen a conceder la tutela solicitada.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al **conceder** la tutela solicitada, actuó correctamente.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Tercera; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 01 de 12 de enero de 2016, cursante de fs. 27 vta. a 28 vta., pronunciada por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; y en consecuencia, **CONCEDER** la tutela solicitada en atención a los fundamentos expuestos en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, y en los mismos términos dispuestos por el Tribunal de garantías.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. Dra. Neldy Virginia Andrade Martínez

MAGISTRADA

Fdo. Dr. Ruddy José Flores Monterrey

MAGISTRADO

[1] HABERMAS, Jürgen. El Futuro de la Naturaleza Humana ¿Hacia una Eugenesia Liberal?.
Traducción de

R. S. Carbó; Barcelona: Editorial Paidós, 2002. Págs. 91-99. ISBN: 84-493-1249-3