

SALA CONSTITUCIONAL Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero

Mediante escrito presentado ante la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en fecha 28 de noviembre de 1997, los abogados Edgar Carrasco, Víctor Marte Cróquer y Luz Patricia Mejía Guerrero, actuando en su carácter de representantes judiciales de los ciudadanos **Glenda López, Diana Irazábal, Sandra Acosta, Maira Perdomo, Onésimo Guillermo Núñez, Jesús Andrade, Henry Sánchez, Alejandro Figueroa, Humberto Ferrer, Baldomín Contreras, Antonio Hernández, Gustavo Ortega, Marco Teixeira, Sabas Hernández, José Escalona, Nelson Contreras, Joao de Ascensao, José Luis López, Jesús Jiménez, Yamil Salomón Mujica, Juan Manuel Silva, Shely Maldonado, Miguel Ángel Coronel, Betzaida Barrio, Ramón Anselmi, Olga Gutiérrez, Ricardo Brunstein, Eduardo Hilzinger y Sandro Cristian Pernía**; titulares de las cédulas de identidad números 10.280.284, 6.900.138, 6.319.208, 10.317.650, 4.423.134, 9.542.309, 7.713.838, 9.811.161, 5.936.166, 5.4446.376, 5.222.113, 3.559.486, 81.088.122, 9.610.075, 3.876.798, 14.300.207, 11.934.663, 6.019.117, 6.182.336, 7.716.693, 15.204.738, 11.471.822, 4.975.321, 8.475.763, 3.075.514, 9.117.852, 10.871.323, 10.526.333 y 11.491.316, respectivamente; interpusieron acción de amparo en contra del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (IVSS).

Mediante decisión de 19 de noviembre de 1997, la prenombrada Corte admitió la acción interpuesta, y ordenó la notificación del órgano presuntamente agravante, a fin de que presentara el informe a que se refiere el artículo 23 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. De igual forma, se acordó en la misma fecha el manejo privado del expediente, prohibiéndose a las partes y a los terceros cualquier publicidad, cuenta o relación de los actos del proceso, bajo sanción de multa o arresto.

El 10 de diciembre de 1997, el abogado Héctor Peña Torrelles, actuando en su carácter de representante judicial de los ciudadanos Rafael Arreaza Padilla, titular de la cédula de identidad N° 5.565.351, y Coromoto Coronel Graterol, titular de la cédula de identidad N° 4.103.917, en sus caracteres de Presidente (encargado) del órgano presuntamente agravante y Directora de Farmacoterapéutica del mismo Instituto, respectivamente, presentaron el informe sobre las pretendidas violaciones constitucionales denunciadas por los accionantes.

En fecha 15 de diciembre de 1997, tuvo lugar la audiencia constitucional, a la cual no asistió la representación judicial de la parte actora, oportunidad en la cual el abogado Héctor Peña Torrelles presentó escrito de conclusiones, señalando cuáles de los accionantes habían solicitado al IVSS los medicamentos para el tratamiento del VIH/SIDA y quiénes no lo han hecho.

Por decisión del 18 de diciembre de 1997, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo declaró sin lugar la acción de amparo incoada por varios de los presuntos agravados, así como declaró parcialmente con lugar a otros, librándose el respectivo mandamiento de amparo a favor de éstos.

En fecha 16 de enero de 1998, el representante judicial del órgano presuntamente agravante, interpuso recurso de apelación en contra de la anterior decisión, recurso escuchado a un sólo efecto por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, ordenándose la correspondiente remisión de las copias certificadas que las partes estimaren pertinentes, así como de la sentencia recurrida a la Sala Político-Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia, a los fines de decidir el recurso de apelación interpuesto.

En fecha 18 de junio de 1998, el abogado Edgar Carrasco, procediendo en su carácter de apoderado judicial de varios ciudadanos identificados en autos, a los cuales les fue negado el mandamiento de amparo en la decisión de la primera instancia, presentó ante la mencionada Sala de la Corte Suprema de Justicia, escrito solicitando la desestimación de los argumentos que declararan sin lugar el amparo en la sentencia recurrida en apelación por la parte accionada.

Por decisión del 21 de marzo de 2000, la Sala Político-Administrativa de este Alto Tribunal, declinó su competencia para conocer el recurso de apelación en amparo ejercido por el representante judicial del IVSS en esta Sala Constitucional, dándose cuenta de ello en fecha 14 de abril del mismo año.

En la misma fecha anterior se designó ponente a quien con tal carácter suscribe el presente fallo. Efectuado el análisis del expediente, pasa esta Sala a decidir, previas las consideraciones siguientes:

De la acción de amparo

En el escrito contentivo de la acción, los apoderados judiciales de los presuntos agraviados fundamentaron su pretensión de amparo constitucional en los siguientes argumentos:

|

1. Que los accionantes son personas que viven con el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y con el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA), lo cual –señalaron– los ha colocado en una situación de desventaja e infortunios que abarcan los entornos físico, mental, social, familiar y laboral; ello como consecuencia de la creencia colectiva de que tal enfermedad (VIH/SIDA) es producto de conductas impropias y dolosas.

2. Narraron igualmente que desde que cada uno de los presuntos agraviados, afiliados al IVSS, han sido diagnosticados como portadores del VIH/SIDA, les han sido prescritos ciertos medicamentos por parte de especialistas adscritos a la Dirección de Servicios de Inmunología e Infectología del Hospital Domingo Luciani del IVSS, los cuales son conocidos como antirretrovirales Inhibidores de la Transcriptasa Inversa e Inhibidores de la Proteasa, tales como: AZT o Zidovudine, DDI o Didanosine, DDC o Zalcitabine y otros.

3. Señalan los apoderados de los accionantes, que los *«Inhibidores de la Transcriptasa tienen como finalidad controlar la agresividad del VIH en las células del sistema inmunológico, ya que alteran la función de una enzima llamada Transcriptasa Inversa que es la que el virus utiliza para cambiar su mensaje químico, lo que le permite fácilmente insertarse dentro del núcleo de la célula no infectada para su reproducción. Por otro lado, el avance de la ciencia en materia de VIH/SIDA ha logrado desarrollar los medicamentos llamados de tercera generación o Inhibidores de la Proteasa (Crixivan, Norvir, Saquinavir) que tienen el efecto de evitar que la enzima proteasa que poseen las células del VIH y que es necesaria para su reproducción, sea cortada en trozos pequeños, lo que impide la creación de nuevas copias del VIH, o que si son reproducidas, sean defectuosas»*.

4. Abundan los apoderados de los accionantes al señalar que dadas las características del Virus de Inmunodeficiencia Adquirida, los tratamientos que lo combaten deben administrarse de manera regular, en terapias combinadas (en forma de *“cóctel”*) y de por vida. Caso contrario, se produciría la resistencia viral al medicamento, lo que trae aparejado la rápida aparición de las llamadas *enfermedades oportunistas* (llamadas así por ser enfermedades comunes que arrecian violentamente contra los inmunosuprimidos, dada la ineptitud de sus sistemas para contrarrestarlas, tales como neumonía, herpes zoster y otras) y con ellas la muerte de las personas infectadas por el tantas veces mencionado virus.

5. Respecto de la situación particular que afecta a los presuntos agraviados, indicaron sus apoderados judiciales que habiendo sido prescritos medicamentos antirretrovirales combinados (inhibidores de Transcriptasa y Proteasa, conjuntamente en forma de *“cóctel”*) a favor de sus mandantes, la División de Farmacoterapéutica del IVSS ha omitido la entrega de tales medicamentos y tampoco ha establecido la regularidad según las indicaciones de los especialistas del Hospital Domingo Luciani, o bien ha entregado inhibidores de Transcriptasa aisladamente, lo cual –apuntan– tiene un efecto más bien adverso en el tratamiento de la enfermedad por causar resistencia viral. Agregan los apoderados actores que los medicamentos prescritos por los especialistas a los presuntos agraviados, se encuentran disponibles en el mercado venezolano gracias a la presencia en este territorio de laboratorios internacionales que los fabrican y que, a pesar de ello, el IVSS se ha abstenido de realizar las gestiones tendientes a garantizar el acceso a tales tratamientos a todos los afiliados al referido instituto que padezcan el virus de VIH/SIDA en igualdad de condiciones.

6. Narraron igualmente que ante tal situación, los presuntos agraviados se han visto en la imperiosa necesidad de buscar alternativas temporales, como programas comunitarios de distribución gratuita,

intercambio de medicamentos y donaciones desde el extranjero para la obtención del tratamiento adecuado, siendo que tales mecanismos resultan insuficientes para atender los requerimientos de la población venezolana afectada y la regularidad de su entrega.

Por otra parte, la representación de los presuntos agraviados adujo que la mayoría de los accionantes se encuentran en reposo, o tramitando su incapacidad ante el IVSS, lo que les ha mermado su capacidad económica y, por tanto, sus posibilidades de adquirir los medicamentos necesarios para el correcto tratamiento de la enfermedad, cuyo costo oscilaba (a la fecha de interposición del presente amparo) entre ochenta mil (Bs. 80.000) y doscientos quince mil bolívares (215.000) mensuales cada uno, considerando que deben tomarse en una combinación de dos y hasta tres drogas, y que a su vez deben ser tratadas simultáneamente las *enfermedades oportunistas* que pudieran manifestarse.

7. Finalmente, señalaron los apoderados actores, que el IVSS ha incumplido la obligación de cancelar la pensión por incapacidad a la cual tienen derecho los así declarados, lo que ha traído como consecuencia un alto grado de angustia, con repercusiones negativas en el sistema inmunológico de los contagiados con el Virus de Inmunodeficiencia Adquirida, teniendo en cuenta a su vez que varios de estos pacientes son el primer sustento económico de sus respectivas familias, cuyos miembros, a veces, tal como señalaron los accionantes, también se encuentran contagiados. De igual forma, manifestaron los apoderados actores que el IVSS se ha abstenido de cubrir los gastos de los exámenes de laboratorio especializados (Cuento Linfocitario y Medición de Carga Viral, entre otros), cuyos costos varían (a la fecha de interposición de la acción de amparo objeto de estos autos) entre la suma de cuarenta y siete mil (Bs. 47.000) y noventa mil bolívares (Bs. 90.000) cada uno, y que resultan fundamentales para la aplicación de los tratamientos combinados ya descritos.

II

En relación con los derechos denunciados como conculcados, los apoderados judiciales de los presuntos agraviados señalaron:

1. El derecho a la vida, previsto en los artículos 58 de la Constitución de 1961; 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales Políticos. En este sentido, señalaron que la falta de suministro regular del tratamiento por parte del IVSS, provoca una inexorable destrucción del sistema inmunológico, además de la ya explicada resistencia viral, con la consecuente aparición de *enfermedades oportunistas* y la muerte.

2. Derecho a la salud, previsto en el artículo 76 de la Constitución de 1961; artículos 12 y 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en tanto que el IVSS, a través de la División de Farmacoterapéutica, *«ha suspendido y continúa suspendiendo el disfrute de nuestro derecho a la salud, como consecuencia de la continua negligencia y omisión, frente a su obligación de suministrarnos los medicamentos que solicitamos mensualmente para el tratamiento del VIH/SIDA, así como todas las enfermedades oportunistas consecuencia de éste»*.

3. Derecho a la libertad y seguridad personales, previsto en el artículo 60 de la abrogada Constitución de 1961; y en los artículos 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En este sentido, aducen los apoderados de los accionantes que la abstención del suministro regular del tratamiento en contra del VIH/SIDA, *«produce un estado de angustia y zozobra capaz de igualarse a las torturas utilizadas contra los prisioneros de guerra en las peores épocas de la historia de la humanidad»*, generando –en los accionantes– estados de estrés capaces de ser mortales.

4. Derecho a la no discriminación, consagrado en el artículo 61 de la Constitución de 1961; artículos 24 y 26 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos; 3 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 12 de la Convención sobre todas las formas de Discriminación contra la Mujer (en relación con las mujeres infectadas); y el 24 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, en cuanto fuere aplicable;

toda vez que los accionantes –alegan sus apoderados– gozan de los mismos derechos de otros seropositivos, que han obtenido el tratamiento y medicación adecuada por parte del IVSS, en acatamiento de una decisión de amparo dictada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo el 28 de mayo de 1997.

5. Derecho a la seguridad social, consagrado en los artículos 94 de la Constitución de 1961; 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 9 del Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales; en cuanto a que la División de Farmacoterapéutica y el Centro de Especialidades Médicas del IVSS, instancias encargadas de la distribución de los medicamentos para el tratamiento de las enfermedades de sus afiliados, no cumplen con tal deber, siendo que los accionantes se encuentran actualmente afiliados al sistema de seguridad social nacional.

6. Derecho a los beneficios de la ciencia y la tecnología, el cual es indicado por los apoderados actores como un derecho inherente a la persona humana no previsto expresamente en el texto de la Constitución de 1961; consagrado en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual establece que «*Los Estados parte en el presente pacto, reconocen el derecho de toda persona a: (omissis) b) gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones*». Así, expresan los representantes judiciales de los presuntos agraviados, que éstos tienen derecho a disfrutar de la ciencia en materia de tratamientos para el VIH/SIDA, ya que existen en el mercado venezolano tratamientos idóneos (Inhibidores de Transcriptasa y Proteasa), capaces de reducir el impacto de mencionado virus hasta en un noventa y nueve por ciento (99 %). Por otra parte, señalan los apoderados actores que el IVSS se ha abstenido de incluir en el tratamiento del VIH/SIDA la realización de los exámenes médicos especializados (Carga Viral, Conteo Lífocitario, Conteo de Plaquetas y otros), los cuales resultan fundamentales para el correcto tratamiento de la enfermedad en cuestión y, sin embargo, alegan los apoderados actores, el IVSS no posee la tecnología necesaria y se ha negado a su cobertura, incluso la de aquellos exámenes básicos como el Conteo de Plaquetas, ELISA, Western Blot y otros, así como los exámenes destinados a tratar las enfermedades oportunistas.

### III

En último lugar, los apoderados judiciales de la parte actora, solicitaron:

1. Que se ordene a la División de Farmacoterapéutica del IVSS la entrega regular y periódica de los medicamentos denominados Inhibidores de la Transcriptasa e Inhibidores de la Proteasa, tales como AZT o Zidovudine, DDI o Didanozine, DDC o Zalcitabine y otros, de acuerdo a las prescripciones facultativas suministradas por los especialistas del Servicio de Inmunología e Infectología del Hospital Domingo Luciani.

2. Que se obligue al IVSS la realización o cobertura de los exámenes especializados necesarios para tener acceso a los tratamientos combinados de los Inhibidores de Transcriptasa e Inhibidores de la Proteasa.

3. Que se obligue al IVSS a desarrollar una política de información, tratamiento y asistencia médica integral, tanto a los presuntos agraviados, como a todas las personas que viven con VIH/SIDA afiliadas al Seguro Social.

4. Que se obligue al IVSS a suministrar todos los medicamentos necesarios para el tratamiento de las enfermedades oportunistas, tales como antibióticos, antimicóticos, antidiarreicos, quimioterapias, radioterapias, crioterapias y todos aquellos que resulten fundamentales para dicho tratamiento.

5. Que «*se extiendan los beneficios reconocidos a todos los(as) ciudadanos(as) afiliados(as) al IVSS que viven con VIH/SIDA, que requieran tratamiento prescrito por especialistas, sin verse en la imperiosa necesidad de recurrir constantemente a la vía del Amparo Constitucional*».

De la sentencia recurrida

Por decisión del 18 de diciembre de 1997, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo declaró parcialmente con lugar la acción interpuesta, señalando en el fallo recurrido lo siguiente:

«[D]icha acción [de amparo] será acordada a los ciudadanos Gustavo Enrique Ortega Falcón, Joao de Ascensao de Freitas, Ramón Oscar Anselmi Ruiz y Sandra Acosta y no al resto de los accionantes, pues tal como aparece en las listas suscritas por la Jefe del Servicio de Farmacia del Centro de Especialidades Médicas del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, que anexa la parte accionada a su último escrito, sólo ellos solicitaron a dicho instituto la entrega de los medicamentos necesarios para su tratamiento y, no existe en autos escrito alguno del resto de los accionantes dirigido a contradecir lo afirmado por el ente accionado, así como tampoco a demostrar que hayan realizado las gestiones para ello y se les haya negado el suministro de los medicamentos. Así se decide.

Por último, en cuanto a la solicitud de que, una vez acordado el presente amparo, se extiendan los beneficios reconocidos a todos los afiliados al Instituto Venezolano de Seguros Sociales (I.V.S.S.) portadores del virus de VIH/SIDA, que requieran tratamiento prescrito por los especialistas médicos, a fin de no verse en la imperiosa necesidad de recurrir constantemente a la vía del amparo, esta Corte ratifica el criterio sentado por el Máximo Tribunal y de esta misma Corte, según el cual la acción de amparo tiene un carácter personalísimo, que conduce a que el mandamiento de amparo que pudiera dictarse sólo obra en beneficio de aquellos que intentaron la acción y no para todos los que pudieran encontrarse bajo el mismo supuesto, lo que significaría otorgar efectos erga omnes, desvirtuándose así el objeto fundamental del mismo que es la restitución a un sujeto de derecho de una garantía jurídica tutelada por la Constitución. En consecuencia, los efectos de esta acción de amparo no pueden ser reconocidos a todos los afiliados al INSTITUTO VENEZOLANO DE LOS SEGUROS SOCIALES que padecen del virus VIH/SIDA y que requieran de tratamiento».

De la Competencia de esta Sala

A los fines de determinar la competencia de esta Sala para conocer el caso **sub iudice**, se observa que la remisión de estos autos obedece a la apelación que ejerciera la parte accionada en contra de la decisión dictada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, en fecha 18 de diciembre de 1997, actuando como tribunal constitucional de primera instancia. Por tal motivo, reiterando los criterios asentados en sentencias del 20 de enero de 2000 (vid. casos: *Emery Mata Millán* y *Domingo Ramírez Monja*), esta Sala es competente para conocer la apelación objeto de estos autos. Así se declara.

Punto previo

Antes de analizar la sentencia apelada, debe esta Sala pronunciarse preliminarmente respecto de la reserva o manejo privado del presente expediente, solicitado por los propios accionantes y acordado por el tribunal a **quo**, en la oportunidad en que fue admitida la acción de amparo que corre inserta en autos.

En este sentido, se observa que el artículo 24 del Código de Procedimiento Civil establece el «*principio de publicidad*» del proceso, según el cual todos sus actos serán públicos, a menos que por motivos de «*decencia pública*» el Tribunal de la causa ordene proceder a puertas cerradas. Tal excepción sólo resulta aplicable en los casos en que la ventilación abierta de una determinada causa, por su propio contenido, atente en tal forma a las buenas costumbres, con el consecuente desorden social que ello genera, que el principio procesal que se comenta deba ser sacrificado, en aras de salvaguardar el orden público.

Ahora bien, estima esta Sala que el tratamiento reservado del presente expediente, conduciría a la convalidación por parte de esta Sala, de cortapisas al derecho a la igualdad y a la no discriminación que asisten a los accionantes, cortapisas que han sido impuestas por ellos mismos. En este sentido, la Sala Político-Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia (vid. sentencia del 14 de agosto de 1998), fijó su posición respecto de un caso similar al de autos, y que esta Sala comparte plenamente, estableciendo en dicho fallo lo siguiente:

«[H]oy en día las estadísticas revelan que éste es un virus a cuyo contagio está expuesto cualquier persona sin distinción, dada la variedad de formas de transmisión (contacto sexual, jeringas y/o agujas infectadas, parto, lactancia). De manera que, el anonimato que en un principio resguardaba la privacidad

de estas personas en su contexto social, va perdiendo su sentido, por cuanto se trata de una enfermedad de tan alto riesgo como cualquier otra y, para que sea entendido de esta forma, es preciso restarle el carácter de "censura" que hasta ahora se le ha venido dando, pues será eso lo que en definitiva garantizará el derecho a la igualdad y la no discriminación de quienes padecen esta enfermedad.

Esta Sala está consciente de que los esfuerzos que se hagan a nivel de los poderes públicos para garantizar el derecho a la igualdad y a la no discriminación, depende en buena parte de la conciencia social que se tenga sobre esta enfermedad, de allí que resultará altamente beneficioso en el tratamiento de este tema la colaboración de los propios afectados, sus familiares y allegados. La garantía del derecho a la no discriminación no se logrará si ellos mismos –resguardándose en la privacidad– se aislasen, se apartasen de sus actividades, ocultasen sus propios padecimientos o se sintiesen culpables cuando en realidad no hay razón para ello» (Subrayado de este fallo).

En el mismo orden de ideas, considera esta Sala que en el estadio actual de conciencia colectiva respecto del impacto del Virus de Inmunodeficiencia Humana, como grave mal que aqueja no sólo a nuestra Nación, sino al mundo entero, y gracias a las campañas globales de concienciación sobre la naturaleza de esta dura enfermedad, han quedado desvanecidas en gran parte las creencias que lo ubicaban como producto de oprobiosas conductas por parte de determinados grupos de riesgo, que lamentablemente condujeron a sus portadores a protegerse en la privacidad, so pena de verse discriminados en los más amplios ámbitos del quehacer humano.

De allí que esta Sala estime poco conveniente para la real y progresiva comprensión del impacto social del Síndrome de Inmunodeficiencia Humana, mantener en reserva el presente expediente, tal como fuese tratado por el Juzgado **a quo**, y en legítimo respaldo al derecho a la igualdad y no discriminación de los accionantes, revoca el manejo privado de la presente causa. Así se declara.

#### Análisis de la situación

En primer lugar, debe esta Sala recordar que el artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, dispone un lapso de tres (3) días contados a partir de la fecha en que fuere dictada la sentencia por la primera instancia del amparo, para ejercer el recurso de apelación en su contra, y en caso de que las partes, el Ministerio Público o los Procuradores no interpusieren tal recurso en el referido lapso, el Tribunal de la causa ordenará la remisión de copia certificada del expediente al Juzgado Superior correspondiente, a los fines de que se pronuncie en consulta sobre la decisión dictada.

En el caso de autos se observa que en fecha 18 de junio de 1998, el abogado Edgar Carrasco, actuando como apoderado judicial de los presuntos agraviados, consignó ante la Sala Político-Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia, escrito formulando alegatos respecto de la acción de amparo ejercida. Ahora bien, observa esta Sala que el prenombrado escrito fue consignado una vez transcurridos seis meses de dictada la decisión que apeló en tiempo oportuno la parte accionada, mas no la accionante, motivo por el cual debe esta Sala desestimar de plano los planteamientos del prenombrado escrito y sus respectivos anexos. Así se declara.

Determinado lo anterior, pasa esta Sala a analizar el contenido de la decisión de amparo recurrida, y a tal efecto observa:

I

En cuanto a la denuncia de infracción al derecho a la salud, el mismo se encuentra recogido en el artículo 83 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuyo texto dispone lo siguiente:

«Artículo 83. La salud es un derecho social fundamental, obligación del Estado, que lo garantizará como parte del derecho a la vida. El Estado promoverá y desarrollará políticas orientadas a elevar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso a los servicios. Todas las personas tienen derecho a la protección de la salud, así como el deber de participar activamente en su promoción y defensa, y el de cumplir con las

*medidas sanitarias y de saneamiento que establezca la ley, de conformidad con los tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por la República» (subrayado de esta Sala).*

De la redacción de la norma antes transcrita, puede colegirse que el derecho a la salud como parte integrante del derecho a la vida, ha sido consagrado en nuestra Carta Magna como un derecho social fundamental (y no como simples «*determinaciones de fines de estado*»), cuya satisfacción corresponde principalmente al Estado, cuyos órganos desarrollan su actividad orientados por la elevación (progresiva) de la calidad de vida de los ciudadanos y, en definitiva, al bienestar colectivo. Ello implica que el derecho a la salud, no se agota en la simple atención física de una enfermedad a determinada persona, sino que el mismo se extiende la atención idónea para salvaguardar la integridad mental, social, ambiental, etcétera, de las personas e incluso de las comunidades como entes colectivos imperfectos, en tanto que no están dotadas de un estatuto jurídico especial que les brinde personería en sentido propio.

Para el cumplimiento de tales fines, la acción estatal debe instaurar por vía legislativa una estructura administrativa capaz de atender los requerimientos constitucionales antes esbozados. Así, mediante la Ley del Seguro Social (publicada en la G.O. N° 4.322 Extraordinario, de fecha 3 de octubre de 1991), fue creado el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, ente descentralizado funcionalmente de la Administración Pública, con el objeto de servir como órgano rector del sistema de seguridad social, entre cuyas obligaciones destaca –en el caso **sub examine**–, aquella que le ordena brindar atención médica integral a sus afiliados.

## II

En el caso de autos, la violación del derecho a la salud y la amenaza al derecho a la vida, así como la vulneración del derecho a los beneficios de la ciencia y la tecnología consistió en la omisión de entrega regular y permanente, por parte de la Dirección de Farmacoterapéutica del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, de los medicamentos prescritos por especialistas del Hospital Domingo Luciani adscrito al referido instituto, a favor de los solicitantes del amparo, y la negación de la cobertura a practicar a éstos, la realización de exámenes médicos especializados, destinados a contribuir en el eficaz tratamiento del VIH/SIDA. Tal hecho, resultó admitido parcialmente por la parte accionada, respecto a cuatro de los solicitantes del amparo (Gustavo Ortega, Sandra Acosta Hermoso, Joao de Ascensao y Ramón Anselmi), al señalar que sólo éstos habían solicitado ante la prenombrada Dirección la entrega de los medicamentos prescritos por los especialistas del mencionado hospital, y no existiendo en autos instrumento alguno producido por los accionantes, destinado a contradecir tales alegatos de la parte accionada, los mismos deben tenerse como ciertos.

Así lo estimó acertadamente el Juzgado **a quo**, al declarar con lugar el amparo a favor de los prenombrados ciudadanos, ordenando al Instituto Venezolano de los Seguros Sociales la cobertura y realización de los exámenes médicos especializados para el tratamiento del VIH/SIDA y el de las enfermedades oportunistas, así como la entrega regular de los medicamentos prescritos por los especialistas del Hospital Domingo Luciani (inhibidores de la transcriptasa e inhibidores de la proteasa), para el tratamiento del VIH/SIDA y las consecuentes enfermedades oportunistas.

Ciertamente, no podría esta Sala objetar que la conducta omisiva del ente accionado, puso en peligro la salud de los mencionados agraviados e incluso sus vidas, al (i) no administrar regularmente el tratamiento médico prescrito por los especialistas del Hospital Domingo Luciani y destinado a salvaguardar la integridad física de los actores, y (ii) no incluir en su cobertura la realización de exámenes médicos que optimizaban dicho tratamiento, conduciendo a su vez a la vulneración del derecho a la seguridad social, toda vez que los agraviados gozan del carácter de afiliados al sistema de seguridad social; motivos por los cuales, en este particular, debe esta Sala confirmar el fallo impugnado en apelación por el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales. Así se declara.

Ahora bien, en relación con la pretendida violación del derecho a la libertad y a la seguridad personal, que denunciaron los accionantes como conculcados, al señalar que la conducta omisiva del Instituto

Venezolano de los Seguros Sociales “[...] produce un estado de angustia y zozobra capaz de igualarse a las torturas utilizadas contra los prisioneros de guerra en las peores épocas de la historia de la humanidad”, debe esta Sala observar –en primer término– que el derecho a la libertad personal, previsto en el artículo 43 de la Constitución vigente, es en esencia un «derecho a no estar detenido» y que como tal, su satisfacción consiste en una prohibición (prestación negativa) de detención física de cualquier persona sin que medie una orden judicial previa, supuesto en el cual no se subsume la actuación omisiva del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, en virtud de lo cual tal denuncia debe también ser rechazada, como lo hiciera la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, al conocer en primera instancia la presente acción de amparo. Así se declara.

En segundo término, el derecho a la seguridad personal, consagrado en el artículo 46 *eiusdem*, es igualmente un «derecho a la libertad» que consiste en la prohibición de someter a cualquier persona a tratos inhumanos o degradantes que atenten contra la dignidad del ser humano. En tal sentido, observa esta Sala que la violación del derecho a la seguridad personal se manifiesta con una actitud dolosa dirigida a infligir en la(s) persona(s) un sufrimiento físico o moral de tal intensidad que atente contra su dignidad; lo cual tampoco se encuadra dentro de la conducta omisiva asumida por el ente accionado. Así se declara.

De igual forma, respecto del derecho a la igualdad y no discriminación, consistentes en el derecho subjetivo de toda persona a obtener un trato equivalente al que se le otorgue a cualquier otra persona que se encuentre en idéntica situación, no encuentra esta Sala cómo la omisión lesiva del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales cercenó tales derechos, por cuanto la actitud omisiva del ente accionado no va dirigida a clasificar o dar prelación al tratamiento de ciertas enfermedades, y menos aún de algunos seropositivos, sino que la misma deviene de las notorias deficiencias del sistema nacional de seguridad social, que en ningún caso podrían ser confundidas con enervaciones al derecho a la igualdad o como medidas discriminatorias. Así se declara.

III

Por otra parte, debe esta Sala pronunciarse en torno a las defensas esgrimidas por la parte accionada, cuyo recurso de apelación es objeto de estos autos, y al efecto observa:

Que el apoderado judicial del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, señaló en el escrito de conclusiones (folios 26 al 32) que “[...] la principal y determinante limitación que posee el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales (I.V.S.S.) es la de índole financiera, pues a la fecha éste presenta un déficit presupuestario de 1,3 billones de bolívares, y de este monto sólo le fue aprobado –este año– por la vía del crédito adicional 170 millardos de bolívares, lo cual significa que el referido déficit –en lo sucesivo– se acumulará, lo que implica la agudización de la situación financiera de dicho Instituto. Es indudable –por lo demás notorio– que el aludido déficit se debe fundamentalmente al elevado grado de morosidad que los patronos tanto del sector público como del sector privado tienen para con este Instituto”.

Deduca esta Sala, de tales alegatos del ente agravante, fundamentalmente, dos circunstancias aducidas de distinta naturaleza que –a su juicio– imposibilitan la cabal satisfacción del servicio público que está destinado a prestar el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, y que generan un insostenible déficit presupuestario, a saber (i) el alto grado de morosidad que los patronos, tanto del sector público como del sector privado, tienen para con ese instituto; y (ii) la insuficiente cantidad de recursos financieros obtenida por la vía del crédito adicional.

Observa esta Sala, que la representación del Instituto accionado no demostró en forma alguna tales afirmaciones. No obstante, resulta un hecho notorio la crisis del sistema de seguridad social regido por el tantas veces referido Instituto, sobre cuyas deficiencias se ha abierto un amplio debate nacional, destinado al replanteamiento mismo de este sistema, motivo por el cual se estima necesario dar respuesta a los anteriores argumentos esgrimidos por el ente accionado.

Así, respecto a la primera cuestión, esto es, el alto grado de morosidad en que han incurrido los patronos contribuyentes, esta Sala encuentra que el artículo 51 de la Ley del Seguro Social (publicada en la G.O. N°

4.322 Extraordinario, de fecha 3 de octubre de 1991) dispone que corresponde al Instituto Venezolano de los Seguros Sociales la administración y control de todos los ramos del Seguro Social Obligatorio.

De igual forma, la normativa comentada, otorga al Consejo Directivo del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, las más amplias facultades de recaudación sobre las cotizaciones de patronos y asegurados (artículo 53 *eiusdem*), sobre todo en circunstancias especiales que así lo ameritaran. Por tal motivo, considera esta Sala que no resulta oponible ante los beneficiarios del sistema de seguridad social que rige el prenombrado Instituto, la insuficiencia de recursos financieros derivada del incumplimiento de los patronos contribuyentes con el sistema de seguridad social, sea cual fuere su naturaleza, pues ello se circunscribe al ámbito de la administración y gerencia del órgano accionado, cuya ineficiencia no puede justificar en modo alguno, el incumplimiento del deber que le ha sido encomendado por la Ley. Así se declara.

En torno a la segunda cuestión, como lo es la insuficiencia de recursos obtenida por la vía del crédito adicional, debe observarse que al ente accionado quedaba abierta aún la posibilidad de solicitar nuevos créditos adicionales, con el objeto de satisfacer el servicio público que presta. Así se declara.

En cuanto al alegato hecho por el apoderado del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, respecto de la falta de legitimidad pasiva del Presidente de dicho Instituto, así como de la Directora de Farmacoterapéutica del mismo como sujetos activos del agravio constitucional, debe esta Sala observar que la presente acción no ha sido incoada personalmente en contra de tales ciudadanos, sino de la Institución que representan (Instituto Venezolano de los Seguros Sociales), uno como Presidente de dicho Instituto y representante legal del mismo de conformidad con la ley respectiva, y la otra como funcionaria encargada de la administración de medicamentos. Aunado a ello, debe precisarse que la informalidad que inviste el procedimiento de amparo, tal como lo señalara el *a quo*, permite que el titular de un órgano que sea directamente responsable de la conducta presuntamente lesiva sea llamado a juicio, aunque él no sea –a título personal- el agente lesivo. Así se declara.

#### IV

Por último, debe esta Sala hacer particular referencia al llamado *«carácter personalísimo de la acción de amparo»*, el cual sirvió de fundamento al Tribunal de la causa para negar la solicitud de extensión de efectos del mandamiento de amparo respectivo, a todas aquellas personas que siendo beneficiarias del sistema de seguridad social, les haya sido diagnosticado el Virus de Inmunodeficiencia Humana y el Síndrome de Inmunodeficiencia adquirida, y se les haya negado la entrega regular y permanente de los medicamentos necesarios para el respectivo tratamiento, así como la cobertura de los exámenes médicos especializados para optimizar dicho tratamiento.

En este sentido, la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo señaló en el fallo recurrido que el carácter personalísimo de la acción de amparo *«conduce a que el mandamiento que pudiera dictarse sólo obra en beneficio de aquellos que intentaron la acción y no para todos los que pudieran encontrarse bajo el mismo supuesto, lo que significaría otorgar al amparo efectos erga omnes, desvirtuándose así el objeto fundamental del mismo, que es la restitución a un sujeto de derecho de una garantía jurídica tutelada por la Constitución»*.

Al respecto, cabe observar que el ordenamiento positivo vigente otorga un fundamento constitucional al petitorio de los accionantes, en relación con la extensión de los efectos del mandamiento de amparo a todas las personas que se encuentren en idéntica situación de aquéllos en cuyo favor éste se acuerde. Así, debe observarse el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, recogido en el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuyo tenor dispone:

«Artículo 26. Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.»

*El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles» (subrayado de esta Sala).*

Respecto del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, y particularmente haciendo referencia a los derechos e intereses colectivos o difusos, esta Sala sostuvo en decisión del 30 de junio de 2000 (Caso: *Defensoría del Pueblo vs. Comisión Legislativa Nacional*) que:

*«[E]l derecho o interés difuso se refiere a un bien que atañe a todo el mundo, a personas que en principio no conforman un sector poblacional identificable e individualizado, sino que es un bien asumido por los ciudadanos (pluralidad de sujetos), que sin vínculo jurídico entre ellos, se ven lesionados o amenazados de lesión. Ellos se fundan en hechos genéricos, contingentes, accidentales o mutantes que afectan a un número indeterminado de personas y que emanan de sujetos que deben una prestación genérica o indeterminada [...] Esa lesión a la población, que afecta con mayor o menor grado a todo el mundo, que es captado por la sociedad conforme al grado de conciencia del grupo social, es diferente a la lesión que se localiza concretamente en un grupo, determinable como tal, aunque no cuantificado o individualizado, como serían los habitantes de una zona del país, afectados por una construcción ilegal que genera problemas de servicios públicos en la zona. Estos intereses concretos, focalizados, son los colectivos, referidos a un sector poblacional determinado (aunque no cuantificado) e identificable, aunque individualmente, dentro del conjunto de personas existe o puede existir un vínculo jurídico que los une entre ellos».*

*[...]*

*El interés de los vecinos de una urbanización, o un barrio, que se ve desmejorado en sus servicios públicos por una construcción, por ejemplo, también responde a un bien jurídico suprapersonal, pero es determinable, localizable en grupos específicos, y ese es el interés que permite la acción colectiva. Ese es el interés colectivo, él da lugar a los derechos colectivos, y puede referirse a un objeto jurídico determinado.*

*[...]*

*[L]a Sala considera que si el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela contempla, sin distinción de personas la posibilidad de acceso a la justicia para hacer valer derechos e intereses, incluso los colectivos y difusos, tal acceso debe interpretarse en forma amplia, a pesar del rechazo que en otras partes y en algunas leyes venezolanas, exista contra el ejercicio individual de acciones en defensa de intereses o derechos difusos o colectivos».*

De lo anterior, emerge que el pedimento de los accionantes en este sentido tiene lugar en derecho, por cuanto la extensión de los efectos del mandamiento de amparo otorgado en su favor, a todos aquellos seropositivos beneficiarios del sistema de seguridad social, conduce a la protección de un segmento relativamente importante de la sociedad, compuesto por individuos a los cuales resulta forzoso restablecer en el goce de sus derechos y garantías constitucionales.

La Sala observa que, a pesar que no existía reconocida en la ley una acción judicial para ejercer derechos e intereses colectivos, motivo por el cual ésta no se ejerció directamente en esta causa, ella contiene la petición en protección de un derecho colectivo (el de los agraviados), por lo que esta Sala, en cuanto a ese aspecto de la pretensión, le da el tratamiento de una acción de amparo por intereses colectivos, la cual es posible incoar, conforme a lo señalado en la aludida sentencia de esta Sala del 30 de junio de 2000.

Debe acotarse, que en los casos en los cuales la acción de amparo es interpuesta con base en un derecho o interés colectivo o difuso, el mandamiento a acordarse favorecerá bien a un conjunto de personas claramente identificables como miembros de un sector de la sociedad, en el primer caso; bien a un grupo relevante de sujetos indeterminados apriorísticamente, pero perfectamente delimitable con base a la particular situación jurídica que ostentan y que les ha sido vulnerada de forma específica, en el segundo supuesto. Así, no resulta cierto que el amparo destinado a proteger tales situaciones jurídicas de múltiples

sujetos, posea efectos **erga omnes**, tal como lo señalara el **a quo**, pues, como se ha visto, sus beneficiarios son susceptibles de una perfecta determinación y la tutela a ellos brindada es siempre concreta, mas nunca de modo genérico.

En tal virtud, debe esta Sala acordar lo solicitado a este respecto y, en consecuencia, cabe ordenar que el presente amparo sea otorgado a todas las personas que: **(i)** se encuentren inscritas en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales, **(ii)** les haya sido diagnosticada la enfermedad del VIH/SIDA, **(iii)** que cumplan los requisitos legales para obtener los beneficios derivados del sistema de seguridad social, y **(iv)** que hayan solicitado a las autoridades del prenombrado Instituto la entrega de los medicamentos necesarios para el respectivo tratamiento, así como el de las enfermedades oportunistas. Así se declara.

Decisión

Por las razones precedentemente expuestas, el Tribunal Supremo de Justicia, actuando en Sala Constitucional, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

1. Declara Sin Lugar el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del Instituto Venezolano de los Seguros Sociales.

2. **Confirma Parcialmente** la sentencia dictada por la Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo en fecha 18 de diciembre de 1997, recaída en el caso de autos.

3. Acuerda la extensión de los efectos de la prenombrada decisión del 18 de diciembre de 1997 a todas aquellas personas que reúnan las siguientes condiciones: **(i)** se encuentren inscritas en el Instituto Venezolano de los Seguros Sociales; **(ii)** les haya sido diagnosticada la enfermedad del VIH/SIDA; **(iii)** que cumplan los requisitos legales para obtener los beneficios derivados del sistema de seguridad social, y **(iv)** que hayan solicitado a las autoridades del prenombrado Instituto la entrega de los medicamentos necesarios para el respectivo tratamiento, así como el de las enfermedades oportunistas, y la cobertura de la realización de los exámenes médicos especializados para el tratamiento de las mismas. En consecuencia, se libra el presente mandamiento de amparo a favor todas las personas que reúnan los anteriores requisitos, y se **Ordena** al Instituto Venezolano de los Seguros Sociales cumplir las siguientes prestaciones para con ellas:

3.1 Entregar regular y periódicamente los medicamentos denominados Inhibidores de la Transcriptasa e Inhibidores de la Proteasa, tales como AZT o Zidovudine, DDI o Didanozine, DDC o Zalcitabine, D4t o Stavudine, 3TC o Lamiduvine, Crixivan o Indinavir, Saquinavir o Inivirase y Norvir o Ritonavir, de acuerdo a las prescripciones facultativas suministradas por los especialistas del Servicio de Inmunología e Infectología del Hospital Domingo Luciani;

3.2 Realizar y dar cobertura a los exámenes especializados necesarios para tener acceso a los tratamientos combinados de los Inhibidores de Transcriptasa e Inhibidores de la Proteasa; tales como Carga Viral, Conteo Lifocitario, Conteo de Plaquetas y todos aquellos que sean racionalmente asequibles en el Territorio Nacional, tanto para el Tratamiento del VIH/SIDA, como el de las posibles enfermedades oportunistas.

3.3 Suministrar todos los medicamentos necesarios para el tratamiento de las enfermedades oportunistas, tales como antibióticos, antimicóticos, antidiarreicos, quimioterapias, radioterapias, crioterapias y todos aquellos que resulten fundamentales para dicho tratamiento.

Publíquese y regístrese. Remítase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada, en el Salón de Audiencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a los 06 días del mes de ABRIL de 2001. Años: 190° de la Independencia y 142° de la Federación.

|  |                              |
|--|------------------------------|
| El Presidente de la Sala,<br><b>Iván Rincón Urdaneta</b> |                              |
|  | El Vicepresidente - Ponente, |

|                               |                              |
|-------------------------------|------------------------------|
|                               | Jesús Eduardo Cabrera Romero |
| Los Magistrados,              |                              |
| José Manuel Delgado Ocando    | Antonio José García García   |
| Pedro Rafael Rondón Haaz      |                              |
| El Secretario,                |                              |
| José Leonardo Requena Cabello |                              |

Exp. 00-1343

JECR/