



Cinco preguntas a...

En América

Tribuna

Salud alimentaria

Unión Europea

Seguir a @Eupharlaw



Noticias Eupharlaw

Cinco preguntas a..." consiste en un breve cuestionario a ciudadanos y a figuras relevantes del sector Salud en el ámbito nacional e internacional.

Patricia Venegas, abogada y profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires



Patricia Venegas en las Jornadas "La salud que viene", junto a Manuel Amarilla y Flavio Rein

1.- Usted ha ganado recientemente en Argentina un juicio al Laboratorio Bayer por los daños que le provocó a Flavio Rein el medicamento Baycol/Lipobay. ¿Cuáles fueron las razones que, desde el punto de vista jurídico, supusieron la condena del laboratorio farmacéutico?

La sentencia se funda en la Ley de Defensa del Consumidor argentina y en el art 42 de la Constitución Argentina que otorga protección de rango constitucional, tanto a la salud, como al derecho de ser debidamente informados de los consumidores. En la misma

se tuvo por probada la relación causal entre las numerosas y graves secuelas sicofísicas sufridas por Rein y la toma del medicamento, Lipobay. Además, se agregó a la causa, el prospecto del mismo medicamento comercializado en EEUU, que tenía una amplia información sobre efectos colaterales del medicamento, que no aparecían en el prospecto argentino. El ocultamiento de información por parte de Bayer respecto a los posibles efectos colaterales del medicamento, fue otro de los elementos que tuvieron en consideración los jueces para condenar a Bayer y rechazar la demanda contra el médico que recetó dicho medicamento. Se consideró que Bayer había violado su obligación de poner a disposición del consumidor una información cierta, clara y detallada suficiente para alertar sobre los riesgos que implicaba la consumición del medicamento.

2.- Según nos explicó, el pasado mes de octubre en Madrid, durante su exposición en la Jornada "La Salud que Viene", que observa mayores dificultades en el acceso de los ciudadanos a la Justicia en España que Argentina. ¿Cuáles serían?

Algunos participantes de las Jornadas, manifestaron su preocupación por los costos que implica acceder a la justicia y/o pagar peritos en España. En Argentina, el instituto de beneficio de litigar sin gastos es ampliamente aplicado. El trámite es sumamente sencillo, se inicia el incidente al mismo tiempo que la demanda, denunciando la situación económica y acompañando la declaración de dos testigos, normalmente los jueces piden una declaración jurada y oficios al Registro de Inmuebles o de Automotores, el beneficio puede ser concedido total o parcialmente. Si es concedido totalmente, lo cual es muy común, el litigante se exime de pagar todo gasto y/o costas del juicio, aún si lo pierde. Los peritos son designados de oficio por el juzgado y sus honorarios lo paga la parte demandada, aún si logra el rechazo de la demanda, si el actor tiene beneficio de litigar sin gastos, aunque solo el 50%. El beneficio de litigar sin gastos se fundamenta en el art 14 Constitución Nacional que establece que nadie puede ser privado del acceso a la justicia.

3.- Además de la reparación de los daños al perjudicado, la sentencia prevé una sanción punitiva. ¿Puede explicarnos cuál es la función que persigue esta figura jurídica?

No, la sentencia de Rein no contiene la condena al pago de una sanción punitiva. En el derecho anglosajón, nació el concepto de daños punitivos o punitives damages, primero comenzó en Inglaterra en el siglo XVIII, pero es en Estados Unidos donde alcanzó su máximo desarrollo. La condena tiene una doble finalidad, a) sancionar al sujeto dañador por haber cometido un hecho particularmente grave y reprobable, y b) procurar desterrar la eventual repetición de futuros proceder ilícitos parecidos mediante la disuasión o desanimando al agente del daño. En el derecho continental europeo, se rechazaba casi unánimemente el concepto de daño punitivo, porque consideraban que la víctima estaba suficientemente indemnizada con el resarcimiento de los daños sufridos y que todo otro monto, generaría un enriquecimiento indebido. Sin embargo, en Francia Boris Starck sostuvo que en casos de dolo o culpa grave, la conducta artera y desprovista de escrúpulos de quien no vaciló en actuar como lo hizo en menosprecio de los derechos de otros, la denominaron culpa lucrativa, porque a pesar de pagar los daños e intereses a los que el responsable pueda ser condenado, calculados sobre los daños sufridos por las víctimas, le dejan sin embargo a su autor un margen de beneficios suficiente, como para que nada le impida volver a cometer el mismo o parecido ilícito. La indemnización de daños punitivos está incluida en el art 1371 del Anteproyecto de Código Civil Francés denominado Proyecto Catalá y en la Proposición de la Ley Francesa del 9 de julio del 2010. En Argentina los daños punitivos están incluidos en el art 52 bis de la Ley de Defensa del Consumidor.

4.-¿Qué peso tuvo en la condena judicial la omisión de información en prospecto argentino del medicamento respecto de las reacciones adversas sufridas por el Sr. Rein?

Se ha destacado que el deber de informar y advertir al consumidor es uno de los más importantes en el ámbito de la responsabilidad por productos elaborados y tiende a proteger la salud y la integridad física del consumidor, así como respetar su libertad de elección. El mero ocultamiento de la información de efectos adversos del medicamento, en relación causal con los daños producidos, genera la responsabilidad de toda la cadena de producción y comercialización del producto y exime de responsabilidad al médico que recetó el medicamento porque desconocía la totalidad de las contraindicaciones. Además, permitiría en el derecho argentino, la aplicación de daños punitivos. En el caso Rein, la omisión de información fundó la condena de Bayer y la exclusión de responsabilidad del médico, aún cuando no aplicaron daños punitivos porque la sanción de la norma que los previene, fue posterior a la toma de la medicación, considerando la irretroactividad de las leyes civiles, lo cual personalmente no concuerdo.

5.- Como sabe, desde el Grupo Europeo de Derecho Farmacéutico, trabajamos hace más de una década porque se mejore la información terapéutica a los ciudadanos ¿Cómo cree que podría conseguirse? [pregunta común a todos los entrevistados]

Bayer admitió que no había aportado toda la información porque la legislación de Argentina, ni de Europa se lo exigían. Lo primero es que las autoridades exigieran mayor información a las empresas farmacéuticas. Sin embargo, los poderosos lobbys empresarios a veces impiden el acceso a la información por parte de los ciudadanos. Por ello, actualmente Internet se ha vuelto un arma formidable para compartir el conocimiento. Los ciudadanos también tienen la obligación de informarse, no pueden delegar en otros, decisiones claves para su salud. Finalmente, se debe incentivar jornadas, conferencias, grupos de estudio y similares para debatir sobre el derecho a la salud, que no tiene religión, ni sexo, ni nacionalidad, es para todos y todas.

Ver Noticia publicada en Eupharlaw News: [Equilibrio, calidad y participación en la "I Jornada La Salud que viene"](#)

Ver video de entrevista en Argentina: [Flavio Rein y Dra. Patricia Venegas con Carlos Ponzio en Opticambiental.](#)

Patricia Pilar Venegas: abogada, profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Buenos Aires. Adjunta por concurso de oposición y antecedentes en la Cátedra de Obligaciones Civiles y Comerciales, mayo 1997. Secretaria del Instituto de Derecho Privado Económico del Colegio Público de Abogados de Buenos Aires. Actualmente, doy un Curso de Profesional Orientado de Responsabilidad Civil en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Autora de numerosos artículos publicados en revistas especializadas. Ex Asesora de la Comisión de Relaciones Exteriores de la Cámara de Diputados de la Nación. Actualmente se desempeña como abogada de causas relacionadas con reclamos por daños y perjuicios.