

## **COMERCIALIZACIÓN COMO MEDICAMENTO DE UN COMPLEMENTO DIETÉTICO: ¿DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA O DELITO DE PUBLICIDAD ENGAÑOSA?**

*Ángel García Vidal*

*Profesor acreditado como Catedrático de Derecho Mercantil  
Universidad de Santiago de Compostela  
Consejero Académico de Gómez-Acebo & Pombo*

*Fecha de publicación: 14 de octubre de 2014*

1. La Sentencia núm. 268/2014 de 4 julio, del Juzgado de lo Penal núm. 18 de Madrid (JUR 2014\18728) ha afrontado un caso de comercialización como medicamento, con supuestas propiedades curativas de graves enfermedades, de lo que en realidad no era más que un complemento dietético.

Así, aunque en la información escrita ofrecida a los distintos consumidores del producto Bio-bac, se hacía constar que se trataba de un producto natural y se recomendaba usar el mismo como prevención, en el prospecto que, igualmente se entregaba a los pacientes en el apartado de "indicaciones" se hacía constar lo siguiente: "trastornos por inmunodeficiencia celular primaria, SIDA. Como estimulante de las defensas orgánicas; está también indicado en inmunodeficiencias secundarias a enfermedades o fármacos y en general como tratamiento coadyuvante de terapias específicas en aquellos procesos neoplásicos o infecciosos, en los que exista un déficit de la inmunidad celular. Osteoartritis, enfermedades virales, hepatitis, cáncer, sida".

2. Ante estos hechos, el Ministerio Fiscal presentó su escrito de acusación interesando se condenara a los cuatro acusados como autores de un delito contra la salud pública previsto en el artículo 362. 1º 2º y 3 del Código Penal.

Dicho precepto establece que serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años, multa de seis a dieciocho meses e inhabilitación especial para profesión u oficio de uno a tres años: 2.º El que, con ánimo de expenderlos o utilizarlos de cualquier manera, imite o simule medicamentos o sustancias productoras de efectos beneficiosos para la salud, dándoles apariencia de verdaderos, y con ello ponga en peligro la vida o la salud de las personas.

Este mismo precepto agrava las penas de inhabilitación que serán de tres a seis años, cuando los hechos sean cometidos por farmacéuticos, o por los directores técnicos de laboratorios legalmente autorizados, en cuyo nombre o representación actúen.

Y en el párrafo tercero se agrava la pena en los casos de suma gravedad, teniendo en cuenta las circunstancias personales del reo y las del hecho

No obstante, la Sentencia absuelve a los acusados de este delito, porque el tipo penal exige que se "ponga en peligro la vida o la salud de las personas", y el Juzgado entiende que no ha quedado acreditado que el producto, causara un peligro para la vida o salud de las personas, "al tratarse de un compuesto de proteínas y aminoácidos, habiendo llegado a consumir el producto unas dos mil personas aquejadas de graves enfermedades, sin que se generara peligro alguno; Tampoco se acredita que los acusados incitaran al abandono por parte de los pacientes enfermos del tratamiento convencional que estuvieran recibiendo, como quimioterapia o radioterapia".

3. El Ministerio Fiscal también acusó por el delito comprendido en el artículo 282 del Código Penal, que en su redacción anterior a la reforma operada por L.O.10 /2013 establecía que "Serán castigados con la pena de prisión de seis meses a un año o multa de seis a dieciocho meses los fabricantes o comerciantes que, en sus ofertas o publicidad de productos o servicios, hagan alegaciones falsas o manifiesten características inciertas sobre los mismos, de modo que puedan causar un perjuicio grave y manifiesto a los consumidores, sin perjuicio de la pena que corresponda aplicar por la comisión de otros delitos".

Respecto de este segundo hecho delictivo, la sentencia es condenatoria, "pues en dicho artículo se tutelan los intereses económicos de los consumidores y en concreto la veracidad de la publicidad realizada por el fabricante o comerciante de un producto". "Se trata de que el consumidor pueda realizar una elección libre del producto que adquiere y basada en una información veraz, lo que no ocurrió en el presente supuesto, pues todos los consumidores procedían a adquirir el producto Bio-bac, confiados en la información que ofrecía el prospecto que se les entregaba así como en la información que sobre el producto se ofrecía en internet".

Dicha información, como se ha dicho en los anteriores fundamentos de derecho, no era veraz, pues el producto no poseía propiedades curativas de determinadas enfermedades, tal y como se pretendía hacer ver.