

INFORME DE LA COMISIÓN MIXTA,
encargada de proponer la forma y modo de superar la discrepancia producida entre el Senado y la Cámara de Diputados respecto del proyecto de ley que modifica el Código Sanitario respecto de la receta médica.

BOLETÍN N° 3.915-11.

HONORABLE CÁMARA DE DIPUTADOS:

HONORABLE SENADO:

La Comisión Mixta constituida en conformidad a lo dispuesto por el artículo 70 de la Constitución Política de la República, tiene el honor de proponer la forma y modo de resolver la divergencia surgida entre la Cámara de Diputados y el Senado, durante la tramitación del proyecto de ley individualizado en la suma, iniciado en moción de los Honorables Diputados señores Enrique Accorsi Opazo, Carlos Abel Jarpa Wevar, Antonio Leal Labrín, Fernando Meza Moncada, Carlos Olivares Zepeda, Osvaldo Palma Flores y Alberto Robles Pantoja, y los ex Diputados señores Francisco Bayo Veloso y Patricio Cornejo Vidaurrázaga.

El Senado, en sesión de fecha 14 de junio de 2006, designó como miembros de la referida Comisión Mixta a los integrantes de su Comisión de Salud, los Honorables Senadores señores Jorge Arancibia Reyes, Guido Girardi Lavín, Carlos Ignacio Kuschel Silva, Carlos Ominami Pascual y Mariano Ruiz-Esquide Jara.

Por su parte, la Cámara de Diputados, en sesión de fecha 20 del mismo mes y año, designó como integrantes de la misma Comisión a los Honorables Diputados señora Karla Rubilar Barahona y señores Enrique Accorsi Opazo, Juan Lobos Krause, Carlos Olivares Zepeda y Alberto Robles Pantoja.

Previa citación del señor Presidente del Senado, la Comisión Mixta se constituyó el día 8 de julio de 2009, con asistencia de sus miembros Honorables Senadores señores Jorge Arancibia Reyes, Guido Girardi Lavín, Carlos Ignacio Kuschel Silva y

Mariano Ruiz-Esquide Jara, y Honorables Diputados señores Enrique Accorsi Opazo, Juan Lobos Krause, Carlos Olivares Zepeda y Alberto Robles Pantoja. En la oportunidad indicada, se eligió por unanimidad como Presidente al Honorable Senador señor Mariano Ruiz-Esquide Jara, y de inmediato la Comisión Mixta se abocó al cumplimiento de su cometido.

A la sesión en que se consideró este asunto asistieron, además de los miembros de la Comisión, el asesor del señor Ministerio de Salud, doctor Rafael Méndez Mella y el analista de la Biblioteca del Congreso Nacional, señor Eduardo Goldstein Branfeld.

- - - - -

A continuación, se efectúa una relación de la diferencia suscitada entre ambas Corporaciones durante la tramitación de la iniciativa, así como del acuerdo adoptado a su respecto.

En el primer trámite constitucional, la Cámara de Diputados aprobó una iniciativa de ley que consta de un artículo único permanente, modificador del artículo 127 del Código Sanitario, y un artículo transitorio, que difiere en el tiempo la entrada en vigencia de la ley, hasta que se publique el reglamento respectivo, lo que debería ocurrir en un lapso de 150 días contados desde la publicación de la ley, con el propósito de que durante ese lapso puedan implementarse las medidas que hagan posible su aplicación.

Los objetivos postulados por los autores del proyecto son perfeccionar los requisitos que deben cumplir las recetas médicas, para entregar la necesaria seguridad sanitaria en que debe basarse una política nacional de medicamentos, y sancionar la falsificación y el uso indebido o malicioso de la referida receta. Para ese efecto, proponían agregar al Código Sanitario un artículo 127 bis, nuevo.

El primer inciso de dicho precepto dispone que la receta médica sólo podrá extenderse por los profesionales de la salud legalmente autorizados y que se encuentren inscritos en un registro a cargo de la Intendencia de Prestadores de Salud de la Superintendencia de Salud, extendida en letra claramente legible.

El inciso segundo estipula que un reglamento establecerá los requisitos que deberá cumplir la receta médica, además de las normas necesarias para la operación del registro indicado en el inciso precedente.

El inciso tercero y final señala que la falsificación y el uso indebido o malicioso de la receta médica serán sancionados conforme a lo establecido en los artículos 197 y 198 del Código Penal.

En el segundo trámite constitucional, el Senado rechazó en general el proyecto, porque estimó que él no abordaba ni resolvía los auténticos problemas vinculados con la receta médica, como son la sustitución, en el punto de venta, del producto recetado por otro, y el abuso de la información personal y privada cometido al transmitir datos de las recetas a laboratorios e Instituciones de Salud Previsional (ISAPRES), interesados en conocer quién receta qué. Se sostuvo además que, independientemente de reconocer las buenas intenciones que lo inspiran, el proyecto no agregaba nada nuevo a la normativa vigente.

- - - - -

La Comisión Mixta coincidió en la necesidad y conveniencia de dar mayor respaldo legal a la receta médica, particularmente a la luz de los hechos recientes, que investiga la Fiscalía Nacional Económica y han sido sometidos al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, sobre colusión de las cadenas de farmacias, y de las prácticas denunciadas relativas al sistema de remuneraciones de los dependientes de farmacias, que incluye un componente denominado “canela”, el cual consiste en incentivar con beneficios económicos la venta de productos de fabricación propia, aunque ello implique sustituir la prescripción contenida en la receta.

Con tal propósito se decidió elevar a rango legal algunas disposiciones reglamentarias actualmente vigentes, pero que son parte de una materia que es objeto de codificación, y agregar otras nuevas, que se hacen cargo de la evolución experimentada en este tema desde que el proyecto inició su tramitación legislativa. De resultas de ello la receta médica debiera ganar en firmeza y acatamiento.

Asimismo, la Comisión Mixta estimó superado el aspecto del registro de profesionales de la salud autorizados para extender recetas, pues el artículo 121 del decreto con fuerza de ley N° 1, del Ministerio de Salud, de 2005 y publicado en 2006, facultó a la Superintendencia de Salud para mantener registros nacionales y regionales actualizados de los prestadores institucionales e individuales de salud, con especificación de sus especialidades y sub especialidades, en su caso. A mayor abundamiento, la primera de las enmiendas que propone la Comisión Mixta establece con claridad meridiana qué profesionales están habilitados para prescribir.

En la perspectiva que se ha descrito, entonces, se aprobó un texto que, además de intercalar en el Código Sanitario un artículo 127 bis, introduce una enmienda en el artículo 127 del mismo, agrega un artículo 319 nuevo en el Código Penal y modifica el artículo transitorio del proyecto aprobado por la Cámara de Diputados.

La primera modificación es la sustitución del primer inciso del artículo 127, de manera de consignar en él quienes son los profesionales legalmente autorizados a extender recetas médicas, norma que actualmente se encuentra en el artículo 34 del decreto N° 466 del Ministerio de Salud, de 1984 y publicado en 1985, que contiene el Reglamento de Farmacias Droguerías y Almacenes Farmacéuticos. Se trata concretamente de los médicos cirujanos, cirujanos dentistas, médicos veterinarios, matronas y cualquier otro profesional que sea legalmente habilitado para hacerlo. Se mantiene la frase que especifica que el reglamento puede excluir determinados medicamentos de la prohibición de venta sin receta.

Una importante novedad en este punto es que se consagra la fuente legal para instituir en Chile la receta electrónica, para lo cual se puntualiza que la receta podrá extenderse en papel o en un documento electrónico de los regulados por la ley N° 19.799¹.

Acto seguido se inserta en el Código un artículo 127 bis, nuevo, que señala el marco general de los requisitos que deben satisfacer las recetas médicas, materia que puede y debe ser desarrollada y completada por el reglamento. En este sentido, se incluyen las exigencias que actualmente consagra el artículo 38 del decreto N° 466, ya citado, y se agregan otras de naturaleza formal, que procuran impedir o dificultar la falsificación y el uso indebido de la receta o su sustitución en el punto de venta. Por cierto, no podrá faltar la individualización del profesional que extiende la receta y su firma, la prescripción misma, incluyendo la dosificación, el nombre del paciente, la fecha en que se extiende la receta y los elementos técnicos que impidan o dificulten su falsificación o sustitución. Entre estos últimos, a título indicativo, se enuncian elementos tales como el uso de formularios impresos y foliados y del código de barras.

Merece especial mención la oración final del nuevo artículo, que reconoce la libertad del profesional que prescribe para recomendar una alternativa del medicamento indicado, caso en el cual necesariamente deberá consignar la denominación química o

¹ Ley sobre documentos electrónicos, firma electrónica y servicios de certificación de dicha firma.

genérica del producto. De esta manera, en el punto de venta el comprador podrá escoger entre ellos.

Por último, se reformula completamente la norma punitiva que contenía el inciso final del artículo propuesto en el proyecto de la Cámara de Diputados, que perseguía sancionar la falsificación y el uso indebido o malicioso de la receta médica conforme a lo establecido en los artículos 197 y 198 del Código Penal. En este aspecto se tuvo presente que semejante disposición resultaría inaplicable a las conductas que se pretende inhibir.

En efecto, la remisión se hacía a los artículos del Código Penal que castigan la falsificación de instrumento privado y el uso malicioso de los mismos. Pero el artículo 197 expresa que la falsificación debe consistir en algunas de las conductas ilícitas que describe el artículo 193 del mismo Código, a saber, contrahaciendo o fingiendo letra, firma o rúbrica; suponiendo en un acto la intervención de personas que no la han tenido; atribuyendo a los que han intervenido en él declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieren hecho; faltando a la verdad en la narración de hechos sustanciales; alterando las fechas verdaderas; haciendo en documento verdadero cualquiera alteración o intercalación que varíe su sentido; dando copia en forma fehaciente de un documento supuesto, o manifestando en ella cosa contraria o diferente de la que contenga el verdadero original, u ocultando en perjuicio del Estado o de un particular cualquier documento oficial.

Es evidente que quien suministra a una persona un medicamento diferente del recetado por el facultativo no incurre en ninguno de esos supuestos, como tampoco el que utiliza indebidamente una receta auténtica. Son estas conductas, entonces, las que se debe impedir y por ello la Comisión Mixta aprobó una norma que tipifica el delito que comete el que usa indebida o maliciosamente una receta médica no falsificada y el que sin consentimiento del profesional que prescribe vende un producto diferente del ordenado en ella, conductas típicas a las que se asignan las penas de presidio menor en cualquiera de sus grados² y multa de once a quince unidades tributarias mensuales³, o sólo la primera de ellas, según las circunstancias.

Semejante disposición, por su naturaleza, no tiene cabida en el Código Sanitario, por lo que se propone insertarla en el Código Penal, como artículo 319.

² 61 días a 5 años.

³ \$ 403.502 a \$ 550.230 a la fecha de este informe.

Es dable apreciar que pueden incurrir en la conducta descrita en esta figura penal tanto el comprador como el vendedor, o ambos. El uso indebido o malicioso de una receta auténtica puede consistir, por ejemplo, en utilizarla más de una vez, si la prescripción no es de uso permanente.

En cambio, no es necesario sancionar la falsificación misma de la receta o su uso a sabiendas de que es falsificada, porque esas figuras ya están cubiertas por las normas vigentes del Código Penal.

Esta solución define las conductas constitutivas del ilícito y aplica exactamente las mismas sanciones que los artículos 197 y 198 del Código Penal asignan a los delitos de falsificación y uso malicioso de instrumento privado, pues la mayor parte de las recetas que se extienden en el país son documentos de esa naturaleza.

Además, podrá aplicarse lo dispuesto en el artículo 174 del Código Sanitario al establecimiento en que uno de sus dependientes cometa el delito que establece este proyecto. El precepto citado prescribe que la infracción de cualquiera de las disposiciones del Código o de sus reglamentos y de las resoluciones que dicten los Directores de los Servicios de Salud o el Director del Instituto de Salud Pública de Chile, salvo las disposiciones que tengan una sanción especial, será castigada con multa, y que se podrá aplicar, además, la clausura de establecimientos, edificios, casas, locales, lugares de trabajo donde se haya cometido la infracción, la cancelación de la autorización de funcionamiento o de los permisos concedidos, la paralización de obras y el comiso, destrucción y desnaturalización de productos, cuando proceda. De manera que esta remisión explícita permite aplicar las sanciones administrativas del Código Sanitario a la farmacia o establecimiento en que se cometa el ilícito, si de éste es responsable uno de los dependientes que en ella se desempeñan. Como es lógico, dicho establecimiento será responsable civilmente del hecho de sus dependientes, conforme a las reglas generales.

Finalmente, en lo que concierne a la entrada en vigencia de las disposiciones del proyecto, quedó sujeta a plazo la del artículo 1°, que modifica el Código Sanitario, en tanto que la del artículo 2°, que introduce un nuevo tipo penal en el Código del ramo, tendrá efecto inmediato, una vez publicada la presente ley.

- Las ideas precedentemente descritas, articuladas en la forma que se ilustra en la proposición que figura más adelante, fueron aprobadas por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión Mixta, los Honorables

Senadores señores Arancibia, Girardi, Kuschel y Ruiz-Esquide, y los Honorables Diputados señores Accorsi, Lobos, Olivares y Robles.

En mérito de lo expuesto, vuestra Comisión Mixta tiene el honor de proponeros aprobar, en una sola votación, el siguiente proyecto de ley, a fin de resolver la discrepancia suscitada entre ambas ramas del Congreso Nacional:

“PROYECTO DE LEY:

Artículo 1º.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Sanitario:

a) Sustitúyese el inciso primero del artículo 127, por el que se indica a continuación:

“Artículo 127.- Los productos farmacéuticos, salvo aquellos que determine el reglamento, sólo podrán expendirse al público con receta suscrita por médico cirujano, cirujano dentista, médico veterinario, matrona o cualquier otro profesional legalmente habilitado para hacerlo. La receta podrá extenderse en papel o en un documento electrónico de aquellos regulados por la ley N° 19.799.”.

b) Intercálase el siguiente artículo 127 bis, nuevo:

“Artículo 127 bis.- El reglamento establecerá los requisitos que deberá cumplir la receta, entre los cuales figurarán, al menos, la individualización del profesional que la extiende y su firma, la prescripción, la dosificación, el nombre del paciente, la fecha en que se extiende la receta y los elementos técnicos que impidan o dificulten su falsificación o sustitución, tales como el uso de formularios impresos y foliados y código de barras. El profesional que extiende la receta podrá indicar como alternativa la denominación química o genérica del producto recetado.”.

Artículo 2º.- Insértase en el Código Penal el siguiente artículo 319, nuevo:

“Artículo 319.- El que use indebida o maliciosamente una receta médica y el que sin consentimiento del profesional que la prescribió venda un producto diferente del ordenado en ella, sufrirá las penas de presidio menor en cualquiera de sus grados y multa de once a quince unidades tributarias mensuales, o sólo

la primera de ellas, según las circunstancias. Las penas señaladas en este artículo se impondrán sin perjuicio de las que correspondieren por la muerte, lesiones u otras consecuencias punibles que eventualmente resultaren de la comisión de tales delitos.

Al establecimiento en que uno de sus dependientes cometa el delito tipificado en este artículo podrá aplicársele lo dispuesto en el artículo 174 del Código Sanitario.”.

Artículo transitorio.- El artículo 1° de esta ley entrará en vigencia ciento cincuenta días después de su publicación.”.

- - - - -

Acordado en sesión realizada el día 8 de julio de 2009, con asistencia de los Honorables Senadores señores Mariano Ruiz-Esquide Jara (Presidente), Jorge Arancibia Reyes, Guido Girardi Lavín y Carlos Ignacio Kuschel Silva, y de los Honorables Diputados señores Enrique Accorsi Opazo, Juan Lobos Krause, Carlos Olivares Zepeda y Alberto Robles Pantoja.

Valparaíso, a 9 de julio de 2009.

FERNANDO SOFFIA CONTRERAS
Secretario