

**AUDIENCIA PROVINCIAL
DE BARCELONA**

SECCIÓN **DECIMONOVENA**

ROLLO N° 152/2007 -B

JUICIO ORDINARIO N° 973/2005

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 12 DE BARCELONA

S E N T E N C I A n°470/07

Ilmos. Sres.

D. MIGUEL JULIÁN COLLADO NUÑO

D^a. ASUNCIÓN CLARET CASTANY

D^a. THEA ESPINOSA GOEDERT

En la ciudad de Barcelona, a dieciseis de noviembre de dos mil siete.

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Decimonovena de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Juicio Ordinario n° 973/05, seguidos por el Juzgado de Primera Instancia n° 12 de Barcelona, a instancia de D^a. ISABEL , D^a. MARÍA DEL CARMEN; D^a. ANGUSTIAS, D^a. PILAR y D^a. ÁNGELES contra S. S., S.A., actualmente S. A., S.A.; los cuales penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por las ACTORAS y el DEMANDADO contra la Sentencia dictada en los mismos el día 27 de septiembre de 2006, por el/la Juez del expresado Juzgado y contra el auto de aclaración de 10 de octubre de 2006.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la Sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por Dña. Beatriz Aizpún Sardá, en nombre y representación de Dña. Isabel, Dña. Rosario María del Pilar, Dña. Angustias, Dña. Pilar, Dña. Angeles, Dña. Carmen, Dña. Margarita, Dña. María del Carmen, Dña. Mercedes, Dña. Josefina, Dña. María Dolores, Dña. Olga, Dña. Elisabeth, Dña. Natalia, Dña. María Celeste, D. José Manuel, Dña. Rosario, Dña. Carmen y Dña. María del Valle, contra S-A, S.A., DEBO DECLARAR Y DECLARO que el consumo del medicamento Agreal ha producido en Dña. Josefina, Dña. Carmen y Dña. Isabel efectos secundarios (reacciones adversas) no previstos en el prospecto con el cual venía siendo comercializado en España, a consecuencia de lo cual han sufrido daños en su salud física o psíquica. En su virtud, DEBO CONDENAR Y CONDENO a la parte demandada a abonar a Dña. Josefina la suma de SIETE MIL QUINIENTOS TREINTA Y UN euros CON NOVENTA céntimos, y los demandantes Dña. Elisabeth, Dña. Natalia, Dña. María Celeste y D. José Manuel la suma de CINCO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y UN euros CON CINCUENTA Y DOS céntimos. Asimismo, DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a la demandada de los demás pedimentos formulados en su contra. Todo ello sin hacer un pronunciamiento expreso en cuanto a costas procesales causadas."

Y la parte dispositiva del auto aclaratorio es del tenor literal siguiente: "ACUERDO: SE RECTIFICA la Sentencia de 27 de septiembre de 2006, en su parte dispositiva, en sentido de que donde se dice: DEBO CONDENAR Y CONDENO a la parte demandada a abonar a Dña. Elisabeth, Dña. Natalia, Dña. María Celeste y D. José Manuel la suma de CINCO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y UN euros CON CINCUENTA Y DOS céntimos", debe decir "DEBO CONDENAR Y CONDENO a la parte demandada a abonar a Dña. Elisabeth, Dña. Natalia, Dña. María Celeste y D. José Manuel la suma de SEIS MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y UN EUROS CON CINCUENTA

CÉNTIMOS".

SEGUNDO.- Contra la anterior Sentencia interpuso recurso de apelación la parte ACTORA y DEMANDADA mediante su escrito motivado, dándose traslado a la contraria que se opuso en tiempo y forma legales; elevándose las actuaciones a esta Audiencia Provincial.

TERCERO.- Se señaló para votación y fallo el día 31 de octubre de 2007.

CUARTO.- En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

VISTO, siendo Ponente la Ilma. Sra. Magistrada D^a. Thea Espinosa Goedert.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia dictada a 29 de septiembre de 2006 por el Juzgado de 1^a Instancia n^o 12 de Barcelona, en el seno del procedimiento ordinario n^o 973/2005, estimó parcialmente la demanda interpuesta por la parte actora contra la entidad S- SA, declarando que el consumo del medicamento Agreal había producido en Dña Josefina, Dña Carmen y Dña Isabel efectos secundarios, reacciones adversas, no previstas en el prospecto con el cual venía siendo comercializado en España, a consecuencia de su ingesta han sufrido daños en su salud física y psíquica. Lo que resolvía condenando a la parte demandada a abonar a Dña Josefina la suma de 7.531,90 €, a Dña Carmen la suma de 5.271,52 € y a los demandantes Dña Elisabeth, Dña Natalia, Dña María Celeste y D. José Manuel la suma de 6.871,52 €. Y, a su vez, absolviendo a la demandada de los demás pedimentos formulados en su contra.

Los demandantes recurren en apelación la sentencia

de instancia alegando que, además de circunstancias de tipo social sobre las reacciones del medicamento, vulneración sobre el art 24 CE, crítica sobre la sencillez de la metodología utilizada por la juez de instancia en la sentencia, irracionalidad en la valoración de la prueba de instancia, insuficiencia de las pruebas presentadas por la documentación clínica aportada, vulneración de las cargas procesales en la sentencia apelada, ausencia relación causa efecto entre la ingesta del medicamento y los daños ocasionado en cada caso individual objeto de apelación.

Se interpone, también, recurso de apelación contra la sentencia indicada, por parte de Dña Isabel, Dña Rosario M^a pilar Y M^a Dolores, alegando principalmente en el recurso presentado la relación de causalidad existente entre el medicamento y los daños sufridos por los ahora apelantes, así como haber quedado demostrado los efectos adversos producidos por la toma de agreal. Solicitan ser indemnizadas por la empresa farmacéutica en las cantidades solicitadas en el escrito de demanda.

SEGUNDO.- En primer lugar examinaremos las causas o motivos alegados por la empresa farmacéutica S-A. Respecto a la posible vulneración del art 24 CE, podemos comprobar, por el críptico contenido de la alegación manifestada por la apelante, que en realidad lo que incorpora es una discrepancia o disconformidad con la decisión de fondo fallada en primera instancia, sin que se pueda observar alguna otra alegación considerable.

Con carácter previo esta Sala debe poner de relieve que en nuestro sistema procesal viene siendo tradicional sujetar la valoración de la prueba pericial a las reglas de la sana crítica.

La Sala entiende que las alegaciones vertidas sobre

ponderación y valoración de la prueba no tienen ningún contenido. De la lectura de la sentencia apelada se puede apreciar como en la misma se van analizando los síntomas de caca uno de los actores, la ingesta del medicamento y, a través de las pruebas periciales aportadas se ha establecido la relación existente. Reexaminando la misma por esta Sala tampoco podemos apreciar discrepancia alguna entre las pruebas aportadas y el fallo emitido. Sobre la problemática de la prueba pericial cabe señalar que todo cuanto acontece se tiene en cuenta por la Sala de instancia a la hora de valorar la prueba pericial, de manera que no puede afirmarse que su ponderación contradiga las reglas de la sana crítica, entendidas como las más elementales directrices de la lógica humana y si la valoración que realiza estuviese abierta a la crítica se estaría convirtiendo la apelación en una segunda instancia, los tribunales de instancia, en uso de facultades que le son propias, no están obligados a sujetarse totalmente al dictamen pericial, que no es más que uno de los medios de prueba o elementos de juicio (S 6 marzo 1948). No existen reglas preestablecidas que rijan el criterio estimativo de la prueba pericial, por lo que no puede invocarse la infracción de precepto alguno en tal sentido, tienen el carácter de preceptos valorativos de prueba para acreditar error de derecho, pues, la prueba pericial es de libre apreciación por el Juez (ss. 14 abril, 20 junio y 9 diciembre de 1989). El juzgador no está obligado a sujetarse al dictamen pericial y no se permite la impugnación de la valoración realizada a menos que sea contraria en sus conclusiones a la racionalidad y se conculquen las más elementales directrices de la lógica (ss. 20 febrero y 25 noviembre 1991), o abiertamente se aparte lo apreciado por la Sala "a quo" del propio contexto o expresividad del contenido pericial (SS. 19 abril 2004, 6 octubre 2004).

Referente a las cargas procesales, al contrario de lo alegado por la parte demandada y, ahora apelante, esta

Sala quiere resaltar que, si de algo pecara la sentencia impugnada sería de un análisis crítico, detallado y completo. Se han fijado claramente los puntos necesarios para establecer las relaciones causa-efecto, la resolución de instancia está, precisamente, detallada hasta el extremo. En los tres supuestos estimados por el juzgador de instancia las demandantes aportaron abundante y detallada documentación médica, ello unido a la prueba pericial practicada en instancia así como la testifical. El material probatorio aportado por las mismas que abarca desde antecedentes, examen del paciente, diagnóstico, prescripción del medicamento, síntomas...es suficiente en los tres supuestos condenados en instancia, para poder establecer la relación de causalidad entre la ingesta del medicamento y los efectos producidos en los tres supuestos mencionados.

En el supuesto de Dña Josefina que denunció padecía distonia aguda con movimientos involuntarios de la boca y pie izquierdo, cefaleas intensas y diarias y cierto grado de desorientación, aparte de cuadro psiquiátrico de depresión severa tras la toma de Agoal que inició en julio de 2001, se aporta acreditando dichos síntomas y relacionándolos con la toma del medicamento, informe del médico psiquiatra que lo suscribe desde 2003 (discinesia tardía bucolingual), informe del ginecólogo que la llevaba indicando la toma del medicamento del 2001 al 2005, dos partes de urgencias, un tercero de Asistencia Domiciliaria Integral por síndrome vertiginoso tras la suspensión del medicamento. Los facultativos que atendieron a la paciente establecieron, respecto a los síntomas de carácter neurológico, una relación con la toma de Agoal, al perito Sr.S.F..

Le sorprende tras analizar los informes médicos no le hubieran interrumpido precedentemente la ingesta del mismo. En base a ello, nos parece acreditada la relación de causalidad establecida en la sentencia de instancia entre la toma del medicamento y la discinesia tardía

bucolingual apreciada, efecto no contemplado en el prospecto y que según las pruebas periciales practicadas puede aparecer tras la toma prolongada del medicamento.

Dña Carmen de los diferentes síntomas alegados, muchos de ellos no acreditados por los informes periciales, cabe apreciar, como acertadamente realiza la juzgadora de instancia el informe presentado por el especialista de neurología donde se establece de forma directa una vinculación entre el medicamento y el temblor con leve rigidez manifestado en la paciente.

Dña Isabel (fallecida en 2005) tomó Agreal desde mayo 2000. Queda acreditado como tras varios intentos por parte del facultativo para que dejara la toma de Agreal y lo sustituyera por THS, no podía aunque lo intentara, dejar de ingerirlo por tener síndrome de abstinencia, el cual se manifestaba en forma de ansiedad y depresión.

TERCERO.- El segundo de los recursos de apelación planteados contra la sentencia de instancia viene accionado por Dña Isabel , Dña Rosario y M^a Dolores cuya demanda contra la empresa farmacéutica fue desestimada en primera instancia, siendo absuelta la empresa del abono de las cantidades por ellas reclamadas.

La apelación se fundamenta en las deficiencias del prospecto así como en el nexo causal entre la ingesta del medicamento y los daños provocados a las afectadas.

Respecto de los demandantes que no obtuvieron indemnización en 1^a Instancia, en la presente sede de decisión judicial procede ratificar el primer enjuiciamiento, por cuanto en la sentencia de instancia recurrida se efectúa una pormenorizada, casualizada y exhaustiva valoración de la prueba conducente a una fundamentada, racional y razonada denegación de la pretensión indemnizatoria. En esta instancia los recurrentes no ofrecen argumentos que puedan, ni tan

siquiera cuestionar mínimamente la referida valoración de la prueba, practicada en primera instancia. En suma los mencionados recurrentes no ofrecen ni prueba directa ni indicios de probanza, que puedan abonar su pretensión y permitan una modificación del fallo judicial inicial a superior imperio de esta Sala. En conclusión, al no haberse aportado en el recurso argumentos fundamentados, que no hacen otra cosa que reiterar cuestiones ya ventiladas en primera instancia, procede ratificar aquí la muy razonada sentencia de Primera Instancia.

Como ya hemos señalado, supra, el art 632 LEC 1881, establecía que los Jueces y Tribunales valorasen la prueba pericial según las regla de la sana crítica y sin estar obligados a someterse al dictamen de los peritos, y la LEC vigente en su art 348 se limita a prescribir que el Tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica, no cambiando, pues, los criterios de valoración con la Ley anterior.

Considera la Sala que no se ha producido vulneración alguna sobre la apreciación de las pruebas ni demás alegaciones vertidas por la parte apelante, cuya consideración conclusiva nos parece lógica y racional, sin vulnerar las máximas de experiencia ni las normas de la sana crítica, por lo que debe ser mantenida en su totalidad la fundamentación de la sentencia, que se confirma en su totalidad.

CUARTO.- La desestimación de los recursos planteados supone la imposición de las costas causadas a las partes apelantes de acuerdo con el art 398 LEC.

F A L L A M O S

Que debemos DESESTIMAR y DESESTIMAMOS los recursos de apelación interpuestos frente a la Sentencia

pronunciada a 27 de septiembre 2006 por el Juzgado de Primera Instancia nº 12 Barcelona, por lo que CONFIRMAMOS INTEGRAMENTE dicha resolución con imposición de las costas causadas en esta instancia a las partes recurrentes de sus respectivos recursos.

Y firme que sea esta resolución, devuélvase los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En este día, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. DOY FE.