

**RESPONSABILIDAD DE LOS COMITÉS DE BIOÉTICA EN LA PROTECCIÓN Y
TRATAMIENTO DE DATOS SENSIBLES EN EL MARCO DEL CÓDIGO CIVIL Y
COMERCIAL DE LA NACIÓN**

Por Osvaldo Hugo Heguy¹

Fecha de recepción: 15 de noviembre de 2021

Fecha de aprobación: 15 de noviembre de 2021

ARK CAICYT: <http://id.caicyt.gov.ar/ark:/s23470151/tdkg1xnaw>

“Longun servi summus ut liveri, ese posimus”.

[Somos esclavos de las leyes para poder ser libres]

Cicerón

Resumen

El presente trabajo corresponde a la disertación pronunciada por el autor en la II Jornada de Investigación en Derecho: salud, bioética y género, realizada en la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales (UCES) el 12 de noviembre de 2021 vía Zoom Institucional.

¹ Abogado de la Universidad Abierta Interamericana (UAI). Doctorando en Derecho de la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales (UCES). Docente de la Universidad de Buenos Aires (UBA). Miembro del Instituto de Investigación en Formación Judicial y Derechos Humanos (UCES). Investigador de UCES en el Proyecto de Investigación “La protección de la salud y dignidad de las personas bajo la luz de la bioética en Argentina” dirigido por la Dra. Paola Urbina.

A través del trabajo se busca señalar cuál es el alcance de la responsabilidad de los comités de bioética en la protección y tratamiento de los datos sensibles según el Código Civil y Comercial de la Nación.

Se concluye mediante un diseño no experimental de alcance explicativo que la responsabilidad es objetiva y se brindan propuestas al respecto.

Abstract

This work corresponds to the dissertation given by the author at the II Conference on Law Research: health, bioethics and gender, held at the University of Business and Social Sciences (UCES) on November 12, 2021 via Institutional Zoom.

Through the work, it is sought to indicate what is the scope of the responsibility of the bioethics committees in the protection and treatment of sensitive data according to the Civil and Commercial Code of the Nation.

It is concluded through a non-experimental design of explanatory scope that liability is objective and proposals are provided in this regard.

Resumo

Este trabalho corresponde à dissertação proferida pela autora no II Congresso de Pesquisa em Direito: saúde, bioética e gênero, realizado na Universidade de Ciências Empresariais e Sociais (UCES) em 12 de novembro de 2021 via Zoom Institucional.

Por meio do trabalho, busca-se indicar qual é o escopo da responsabilidade dos comitês de bioética na proteção e tratamento de dados sensíveis de acordo com o Código Civil e Comercial da Nação.

Conclui-se através de um desenho não experimental de âmbito explicativo que a responsabilidade é objetiva e são apresentadas propostas a esse respeito.

Palabras clave

Responsabilidad civil, comités de bioética, datos sensibles, Código Civil y Comercial de la Nación.

Keywords

Civil liability, bioethics committees, sensitive data, Civil and Commercial Code of the Nation.

Palavras chave

Responsabilidade civil, comitês de bioética, dados sensíveis, Código Civil e Comercial da Nação.

1. Introducción

Definimos a los comités de bioética como un grupo interdisciplinario dentro del campo de la salud que poseen una actividad que dirime conflictos de orden moral, y que nace con el fin de dar luz a las problemáticas con base en la dignidad de las personas y los derechos tutelados de los pacientes tanto en la experimentación, investigación y también sobre el personal de salud de las instituciones sanitarias.

Así, los comités de bioética tienen sustento en la interrelación entre el bienestar del paciente y las decisiones profesionales con miras al respeto de los derechos que tutelan al paciente.

Ahora bien, los comités de bioética no solo representan una actividad que se sujeta a brindar recomendaciones sobre problemas morales dentro del ámbito de la salud, sino que también se ocupan de ser quienes controlan y revisan estudios biomédicos y también asumen funciones de ética en investigación, por lo cual la

información de los datos sensibles representa una función que recae bajo la órbita de los comités de bioética (Maglio, 2017).

Debemos destacar que la información administrada por los comités de bioética debe ser protegida y resguardada en base a los derechos del paciente, su consentimiento y la tutela de los derechos a la intimidad y su protección.

Por lo tanto, debemos preguntarnos, ¿cuál es el alcance de la responsabilidad de los comités de bioética en la protección y tratamiento de los datos sensibles según el Código Civil y Comercial de la Nación?

A fin de desarrollar de manera concreta nuestro análisis es importante mencionar que en nuestra era digital los datos de las personas traen aparejadas las obligaciones propias de la información contenida en diversos soportes y/o contenedores de información masiva.

Asimismo, debemos mencionar que la vulnerabilidad y la filtración de los datos sensibles en el ámbito de la salud está sujeta al resguardo y prevención que requiere la correcta administración de los sistemas informáticos, tanto en la previsión e inversión, a fin de evitar causar un eventual daño.

Ahora bien, es necesario mencionar que la información sensible debe ser administrada y dirigida con la finalidad establecida y por la cual el titular ha prestado su consentimiento.

De ahí que el objetivo general de nuestra investigación es determinar cuál es el alcance de la responsabilidad de los comités de bioética en la protección y tratamiento de los datos sensibles según el Código Civil y Comercial de la Nación, en adelante CCyCN.

Y para ello abordaremos a través de un diseño no experimental de alcance explicativo la responsabilidad de los comités de bioética a fin de plantear nuestra propuesta.

2. La Responsabilidad de los Comités de Bioética

En nuestro sistema normológico la responsabilidad es un principio rector. El deber de prevenir, según el art. 1710 del CCyCN, implica que toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de: evitar causar un daño no justificado, adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; si tales medidas evitan o disminuyen la magnitud de un daño del cual un tercero sería responsable, tiene derecho a que éste le reembolse el valor de los gastos en que incurrió, conforme a las reglas del enriquecimiento sin causa, o no agravar el daño, si ya se produjo.

En relación a los comités de bioética la responsabilidad de su actividad no ha sido muy discutida, así como tampoco cuando los comités se constituyen como una persona jurídica.

Por un lado, el hecho dañoso puede estar sustentado en la omisión, es decir, carecer de acción ante un hecho del cual debía o requería atención, y por el otro, lado, en la acción: hacer.

La responsabilidad de los comités de bioética en el marco de la protección de datos sensibles se encuentra relacionada con el resguardo del titular de los datos, es decir del paciente, por lo cual cuando el dato es filtrado por circunstancias que debieron preverse, ocurre el daño.

En principio podemos decir que existe una responsabilidad legal por la cual debe responder el comité de bioética por negligencia cuando resulte un perjuicio para el paciente.

En nuestra legislación vigente en la esfera de la responsabilidad es necesario contar con los presupuestos de acción, antijuridicidad, factor de atribución y relación de causalidad a fin de poder demandar a los comités de bioética.

La posibilidad de demandar al comité de bioética debe solventarse en la antijuridicidad de la decisión tomada o la omisión en amplio sentido normativo y, por ende, en el factor de atribución.

Consecuentemente, cuando hablamos de la protección y resguardo de los datos sensibles de o de los titulares de la información, es decir el paciente, es menester, según el art. 1710 del CCyCN, prevenir el hecho dañoso y evitar un eventual perjuicio.

En la órbita de la responsabilidad sobre la protección y resguardo de los datos sensibles podemos decir que se ajusta a tomar los recaudos necesarios en este aspecto, ya que la omisión de prevenir o la acción tanto como negligencia impericia o imprudencia, son eventuales riesgos de producir un hecho que cause un daño al sujeto titular del dato.

La judicialización sobre la evaluación del desarrollo de los comités de bioética en principio debería evitarse, ya que solo podrá hacerse efectiva en aquellos casos manifiestamente comprobables en el hecho que generó el perjuicio, dado que en principio la actividad debe ser llevada a cabo con libertad y responsabilidad.

Establecemos como punto de responsabilidad objetiva el eventual daño causado por la falta y la carencia del adecuado resguardo en esta esfera de datos personales de carácter sensible.

Es necesario hacer mención al llamado daño injusto como aplicación jurisdiccional de carácter amplio a fin de poder determinar la responsabilidad y el resarcimiento, a diferencia del código derogado el cual entendía que el daño debía comprobarse y darse en base a una norma antijurídica previa, sin lo cual recaía en la inexistencia o imposibilidad de establecer un hecho como dañoso; en la actualidad la prevención se debe analizar “*ex pos facto*”

No debemos dejar de mencionar las causales de justificación. En este sentido, el art. 1718 del CCyCN contempla como causales: la legítima defensa, el estado de necesidad y el ejercicio regular de un derecho.

Los comités de bioética no escapan a la tutela de los derechos de aquel que es titular de datos sensibles, por lo cual deben y están obligados a adoptar las medidas necesarias a fin de prevenir un hecho que cause un daño según lo establece el CCyCN y las leyes complementarias que aseguran la protección de los datos y la información

masivamente almacenada, tal como lo señala el art. 1716 del CCyCN al hacer referencia a la violación del deber de no dañar a otro, o que el incumplimiento de una obligación da lugar a la reparación del daño causado, conforme con las disposiciones del código.

3. Propuesta

Proponemos en base en base a lo expuesto que los comités de bioética frente a la responsabilidad que eventualmente puedan tener en la protección y resguardo de los datos sensibles de los pacientes deben ser contenidos y controlados externamente por la creación de un organismo que contemple un permanente apoyo a fin de evitar demonizar su desempeño.

Sostenemos que los comités de bioética deben funcionar de manera libre y democrática, por la importancia que poseen en base a su finalidad.

4. Conclusión

Concluimos afirmando que la responsabilidad de los comités de bioética es restringida, más allá que deban actuar con interés al resguardo de los derechos del paciente en relación a los datos sensibles. Por ende, creemos que la función de los comités de bioética es vital a fin de dar luz a las problemáticas éticas y morales que se plantean en el ámbito de la salud.

Asimismo, la actuación interdisciplinaria de los comités de bioética tampoco podría ser cercenada por la amplia interpretación del daño injusto, ya que la construcción jurisdiccional de la figura en cuestión funciona aun mas como condicionante en el accionar de los comités de bioética, y desvirtuaría su finalidad, por lo cual la asistencia de organismos externos que actúen en apoyo y control es vital en miras de la libertad de acción.

5. Bibliografía y fuentes de información

Ley 26.994. Código Civil y Comercial de la Nación.
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm>

Maglio, I. (2017). Comités de bioética. Diccionario *Enciclopédico de la Legislación Sanitaria* (DELS). <https://salud.gob.ar/dels/entradas/comites-de-bioetica>