

COMISION PREVENTIVA CENTRAL
DECRETO LEY N° 211, DE 1973
LEY ANTIMONOPOLIOS
AGUSTINAS N° 853, PISO 12°

C.P.C. N° 853/370

ANT: Denuncia de ASILFA A.G. sobre
situación que afectaría a los
laboratorios nacionales.

MAT: Dictamen de la Comisión.

SANTIAGO, 23 MAY 1993

1.- Doña Myriam Orellana Sanzana, Directora Ejecutiva de la Asociación Industrial de Laboratorios Farmacéuticos, en adelante ASILFA, ha formulado denuncia ante esta Comisión en los términos que a continuación se señalan:

1.1. Dos de sus laboratorios asociados han recibido sendas comunicaciones de estudios jurídicos conminándolos a poner término a la importación, elaboración y comercialización de un producto farmacéutico por cuanto estaría fabricado con el mismo procedimiento protegido por una patente registrada en Chile de propiedad de un laboratorio extranjero - en el caso específico Pfizer Corporation -. De no hacerlo, se entablaría una querrela en su contra en conformidad a la Ley N° 19.039 de Propiedad Industrial, cosa que ya se ha hecho.

1.2. El producto que importan los laboratorios afectados está amparado por una patente de procedimiento española, de propiedad de un laboratorio italiano.

1.3. Usando ese medio se pueden eliminar del mercado a todos los productos farmacéuticos que contengan drogas amparadas por patentes de procedimiento vigentes en Chile, ya que si bien el resultado del juicio difícilmente será desfavorable a los laboratorios nacionales, ya que es imposible demostrar que una droga se fabrica con el mismo procedimiento que otra, el juicio es largo y costoso y si se logra que se incaute la mercadería del laboratorio nacional, mientras se ventila el juicio, el daño será definitivo para éstos.

1.4. No es comprensible a su juicio, que antes de la vigencia de la Ley N° 19.039 haya podido patentarse en Chile "procedimientos para la preparación de medicamentos, de preparaciones farmacéuticas medicinales y sus preparaciones y reacciones químicas", ya que si bien es cierto la letra f) del artículo 4° del Decreto Ley N° 958, de 1931, antigua Ley de Propiedad Industrial, señalaba que eran patentables "los nuevos procedimientos para la preparación de productos químicos y los nuevos métodos de elaboración, extracción y separación de sustancias naturales", tales productos debían ser totalmente diferentes y ajenos en absoluto a los medicamentos o productos farmacéuticos medicinales, pues de otra manera habría existido una antinomia insalvable entre esa disposición y la norma del artículo 5° del mismo texto legal, según la cual no eran patentables, entre otros, "los medicamentos de toda especie, las preparaciones farmacéuticas medicinales y las preparaciones, reacciones y combinaciones químicas".

1.5. En consecuencia, toda patente de invención obtenida al amparo de la letra f) del artículo 4° del Decreto Ley 958, ya mencionado, recaída en alguno de los productos señalados precedentemente, adolece de objeto ilícito y por lo tanto es nula de nulidad absoluta, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1.683 en relación con el 1.462 del Código Civil, de modo que dicha nulidad debe ser declarada por el Juez aun sin comercialización o elaboración de los referidos productos.

1.6. Si bien la nueva Ley, la 19.039, omitió de la exclusión de patentabilidad a los medicamentos, el artículo 1° transitorio de la misma previene que sólo podrá solicitarse patente de invención sobre los medicamentos y demás productos antes mencionados, "siempre que se haya presentado en su país de origen solicitud de patente con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley".

1.7. Estima que, "las advertencias o amenazas de entablar querellas ante la justicia del crimen por transgresión de las normas de la Ley de Propiedad Industrial, si los laboratorios nacionales no ponen término a la importación, elaboración y comercialización de productos

farmacéuticos presuntamente elaborados con procedimientos patentados en Chile al amparo de la letra f) del artículo 4° del Decreto Ley N° 958, de 1931" son contrarias a las normas sobre libre competencia contenidas en el Decreto Ley N° 211, de 1973 y solicita a esta Comisión así declararlo.

1.8. Acompaña trabajo realizado por esa Asociación, con el respaldo computacional del Departamento de Propiedad Industrial, sobre todas las patentes de procedimientos vigentes en Chile y que afectan a la industria farmacéutica, del cual se puede inferir, a su juicio, la gravedad de la situación, porque de retirar del mercado todos esos medicamentos éste se reduciría a una proporción ínfima enteramente monopólica y porque, en definitiva, no se puede aprovechar un resquicio legal para lograr que las patentes de invención de medicamentos, que recién la Ley 19.039 permite, tengan efecto retroactivo.

1.9. Para el caso que se resolviera negativamente la petición contenida en el punto 1.7, solicitan que esta Comisión reitere lo manifestado en dictámenes anteriores relativos al tema, esto es, que nadie puede impedir la importación de productos legítimos patentados en el extranjero.

2.- Esta Comisión, luego de analizar la denuncia de ASILFA, viene en formular las siguientes consideraciones:

2.1. No corresponde a esta Comisión pronunciarse, en general, sobre cualquier advertencia de entablar querrela criminal en contra de un laboratorio basada en una patente de procedimiento de un medicamento obtenida de conformidad con la letra f) del artículo 4° del Decreto Ley N° 985, antes citado, como lo solicita la denunciante, sino que debe referirse, necesariamente, a situaciones concretas y específicas.

2.2. En cuanto a que esta Comisión declare que "nadie puede impedir la importación de productos legítimos patentados en el extranjero", tampoco es posible ya que tal como se ha resuelto en dictámenes anteriores (Dictámenes N°s 230 y 354) la Ley de Propiedad Industrial otorga al dueño de

una patente la exclusividad para producir, vender o comercializar en cualquier forma el producto u objeto del invento, privilegio que se extiende a todo el territorio nacional y se encuentra expresamente reconocido por el artículo 5º del Decreto Ley N° 211, de 1973.

En virtud de lo antes expuesto esta Comisión acuerda desestimar la denuncia formulada por ASILFA A.G.

Notifíquese al señor Fiscal Nacional Económico, a la denunciante y a Pfizer Corporation.

El presente dictamen fue acordado en sesión de 15 de Abril de 1993, de esta Comisión Preventiva Central, por la unanimidad de sus miembros señores Alejandro Jadresic Marinovic, Presidente; Ricardo Vicuña Poblete, Emanuel Friedman Corvalán, Rodemil Morales Avendaño y Jorge Alfaro Fernandois.

Jadresic
A. Alfaro
R. Vicuña
E. Friedman
R. Morales
J. Alfaro

Ricardo Vicuña

M. Angélica Ortíz