

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Santiago, diez de noviembre de dos mil dieciséis.

Con respecto a la propuesta de acuerdo conciliatorio presentada por Fiscalía Nacional Económica (en adelante, "FNE" o "Fiscalía", indistintamente) y G.D. Searle LLC (en adelante, "Searle"), cuyos términos constan en el documento y sus anexos acompañados a fojas 216:

VISTOS:

1. El 8 de junio de 2016, según consta a fojas 2 de autos, la Fiscalía presentó un requerimiento en contra de Searle, con el objeto que este Tribunal declare que dicha empresa ha infringido el artículo 3º inciso primero y segundo letra b) del Decreto Ley N° 211 (en adelante, "D.L. N° 211"). En concreto, acusa a Searle de ejecutar actos anticompetitivos destinados a valerse instrumentalmente de un derecho de patente, con el objeto de restringir y entorpecer la entrada de competidores o tender a producir dichos efectos, en el mercado de la comercialización de medicamentos que contienen el principio activo Celecoxib. A juicio de la FNE, Searle habría infringido el D.L. N° 211 al: (i) obtener la Patente N° 49.960 (en adelante, "Patente Secundaria") utilizando tácticas dilatorias y omitiendo información relevante en su proceso de obtención, con lo cual generaría una extensión desproporcionada del período de exclusividad otorgada por la Patente N° 41.726 (en adelante, "Patente Primaria"), la que permitía la exclusividad en la comercialización de medicamentos que contienen Celecoxib; (ii) enviar cartas de advertencia a competidores, informando respecto de sus patentes y solicitando la confirmación que no se comercializarían productos con Celecoxib hasta el vencimiento de la Patente Primaria o de la composición farmacéutica hasta el vencimiento de la Patente Secundaria; (iii) presentar una demanda en contra de Synthon Chile Ltda. por competencia desleal por infracción a la Patente Secundaria; (iv) realizar una estrategia de marketing que buscaba copar el mercado con nuevas marcas de su titularidad; y (v) impedir que ingresaran dos competidores con sus productos a una cadena de farmacias;

2. El 22 de julio de 2016, según consta a fojas 61, Searle contestó el requerimiento de la Fiscalía, solicitando su rechazo, con costas, sosteniendo que: (i) la Patente Secundaria sería una patente de composición farmacéutica distinta a la patente que protegía el principio activo Celecoxib, por lo que no extendería el ámbito de protección de la Patente Primaria; (ii) la Patente Secundaria se habría obtenido dentro del tiempo normal si se considera la época en que fue solicitada, que no hubo

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

una tramitación negligente y que cualquier demora no le sería imputable ya que realizó gestiones para activar el procedimiento de otorgamiento de patente; (iii) la Patente Secundaria cumpliría todos los requisitos de patentabilidad que le eran exigibles y que habría presentado todos los documentos que la legislación ordena para requerir una patente; (iv) las cartas enviadas a competidores y la presentación de la demanda contra Synthon Chile Ltda. tendrían por objeto proteger la Patente N° 49.960, la que se encontraría vigente; (v) el lanzamiento de nuevas marcas con el principio activo Celecoxib tendría legítimas razones comerciales, tales como la maximización del valor de imagen de las marcas y las características de los distintos canales de distribución; y (vi) el acuerdo que tendría con una cadena de farmacias correspondería a un programa de cobertura, nivel de servicio y exhibición de productos, el que no tendría por objeto o efecto excluir competidores;

3. El 29 de septiembre de 2016, según consta a fojas 140, Laboratorios Andrómaco Ltda. se hizo parte en autos como tercero coadyuvante de la Fiscalía;

4. Mediante resolución de 5 de octubre de 2016 este Tribunal, previa solicitud presentada de común acuerdo por la FNE y Searle, citó a una audiencia de conciliación que se efectuó el día 18 del mismo mes y año. En dicha audiencia, se discutieron las bases de un posible acuerdo y se citó a una nueva audiencia de conciliación para el 27 de octubre de 2016, en la que se plantearon algunas dudas en torno a tales bases de acuerdo;

5. El 4 de noviembre de 2016, según consta a fojas 216, la FNE y Searle acompañaron una propuesta de acuerdo conciliatorio, solicitando a este Tribunal su aprobación;

6. Dicha propuesta contempla que Searle asuma, entre otras, las siguientes obligaciones: (i) otorgar una licencia gratuita, no exclusiva, irrevocable y sublicenciable a cualquier competidor actual o potencial dentro del territorio de la República de Chile, para la elaboración, comercialización, distribución, uso, oferta de venta, venta o importación para estos fines de, al menos, el producto, uso y procedimiento objeto de la Patente Secundaria que contengan el principio activo Celecoxib, la que solo puede ser terminada por el licenciataria y tendrá una duración equivalente al plazo de vigencia de la Patente Secundaria; (ii) desistirse de la demanda presentada en contra de Synthon Chile Limitada, por competencia desleal e infracción de patente, ante el Primer Juzgado Civil de Santiago, autos rol N°

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

11.574-2015, inhibiéndose asimismo de ejercer cualquier acción administrativa o judicial futura con ocasión del ejercicio de sus derechos de propiedad industrial relacionados con la Patente Secundaria; (iii) tomar todas las medidas tendientes a poner término al contrato celebrado por Pfizer Chile S.A. con Laboratorios Saval S.A., de 22 de octubre de 2015, que rola a fojas 51; (iv) poner término a las actividades promocionales con profesionales médicos respecto de los productos farmacéuticos denominados “segundas marcas” de Celecoxib, tales como Valdyne y Capsure, por el lapso de dos años; y (v) comunicar al público en general, distribuidores de medicamentos y farmacias la existencia del acuerdo conciliatorio y sus aspectos más relevantes;

7. El 4 de noviembre de 2016, según consta a fojas 219, Laboratorios Andrómaco S.A. manifestó estar conforme con la propuesta de acuerdo conciliatorio, siempre que éste se ajuste a lo discutido por las partes en las audiencias de conciliación señaladas en el número 4 precedente;

Y CONSIDERANDO:

Primero: Que el artículo 22° del D.L. N° 211 establece la conciliación como equivalente jurisdiccional de una sentencia definitiva, debiendo este Tribunal pronunciarse sobre ella, dándole su aprobación siempre que no atente contra la libre competencia. Al respecto, la jurisprudencia de este Tribunal ha sostenido que los procesos de conciliación “*deben tener por objeto poner término al conflicto o limitarlo, sin que ello atente contra la libre competencia. Lo anterior implica, necesariamente, que el requerido o demandado asuma compromisos de conducta u otras obligaciones que sean acordes con el bien jurídico protegido por el Decreto Ley N° 211, previniendo o corrigiendo de esta forma situaciones de mercado que pudieran afectar la libre competencia*” (Rol C N° 177-08, Rol C N° 248-13, Rol C N° 295-15);

Segundo: Que, analizados en su conjunto los términos del acuerdo conciliatorio y sus anexos, todos acompañados a fojas 216, el mismo no sólo no atenta contra la libre competencia, según lo establecido en el inciso primero del artículo 22° del D.L. N° 211, sino que contiene obligaciones que tenderían a fomentarla, ya que con ellas se facilita que otros laboratorios ingresen al mercado sin el riesgo de ser demandados por Searle o que sus licencias sean revocadas;

Tercero: Que, en este sentido, los compromisos adquiridos por Searle en

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

orden a: a) otorgar una licencia gratuita, irrevocable, no exclusiva y sublicenciable en los términos señalados en el número 6 (i) precedente; b) desistirse de la demanda en contra de Synthon Chile Ltda., singularizada en el número 6 (ii) precedente; c) tomar todas las medidas tendientes a poner término al contrato celebrado por Pfizer Chile S.A. con Laboratorios Saval S.A., de 22 de octubre de 2015; y d) poner término a las actividades promocionales, según se señaló en el número 5 (iv) precedente; suponen una mejoría respecto de las condiciones de competencia en el mercado existentes al momento en que se interpuso el requerimiento; y,

Cuarto: Que, por las consideraciones expuestas precedentemente, y teniendo presente además lo dispuesto en los artículos 1º, 2º, 3º, 18º número 1), y 22º inciso primero del D.L. N° 211;

SE RESUELVE:

- 1) Aprobar la conciliación alcanzada por la Fiscalía Nacional Económica y G.D. Searle LLC, en los términos contenidos en el documento acompañado a fojas 216, incluidos sus anexos; y,
- 2) Atendido lo resuelto precedentemente, se ordena a la Secretaria Abogada agregar al expediente la propuesta de acuerdo conciliatorio presentada por las partes y aprobada por este Tribunal, incluidos sus anexos.

Notifíquese por el estado diario, regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol C N° 310-16

Pronunciada por los Ministros Sr. Enrique Vergara Vial, Presidente, Sra. María de la Luz Domper Rodríguez, Sr. Eduardo Saavedra Parra, Sr. Javier Tapia Canales y Sr. Jaime Arancibia Mattar.

REPUBLICA DE CHILE
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Certifico que, con esta fecha, se notificó por el estado diario la resolución precedente.