

Santiago, 10 JUN. 2016

VISTOS:

- 1) La resolución dictada por esta Fiscalía con fecha 30 de diciembre de 2013, que dio inicio a la investigación del acuerdo de cooperación entre Merck Sharp & Dohme (I.A.) Corp. Agencia en Chile ("**MSD**") y Laboratorios Saval S.A. ("**Saval**" y conjuntamente las "**Partes**") para la distribución y comercialización de diversos medicamentos en el mercado nacional (la "**Operación**");
- 2) Los contratos denominados: (i) *Non Exclusive Product Distribution Agreement* ("**Acuerdo de Distribución**") y (ii) *Product Licensing and Supply Agreement* ("**Acuerdo de Co-Marketing**") (conjuntamente, los "**Acuerdos**"), celebrados el 28 de noviembre de 2013. Ambos contratos tenían una vigencia de 10 años a partir del 1 de diciembre del año 2013 y empezaron a ser operativos desde el 1 de enero del año 2014;
- 3) La presentación de MSD acompañada a esta Fiscalía con fecha 25 de mayo de 2016, en la que consta la terminación voluntaria de los Acuerdos, suscrita entre los representantes de ambas compañías;
- 4) El informe de la División de Fusiones y Estudios de fecha 10 de junio de 2016;
- 5) Lo dispuesto en la Guía para el análisis de Operaciones de Concentración Horizontales de 2012 (la "**Guía**") y en los artículos 1, 2, 3 y 39 del Decreto Ley N° 211 ("**DL 211**"); y,

CONSIDERANDO:

- 1) Que mediante los Acuerdos Saval se obligaba a comercializar, promocionar y distribuir productos de MSD correspondientes a 14 marcas en el mercado farmacéutico nacional;
- 2) Que la estructura de los Acuerdos de Distribución y el Acuerdo de Co-Marketing era idéntica y contemplaba que MSD actuase como proveedor de Saval, vendiéndole periódicamente los medicamentos a un precio mayorista;
- 3) Que la principal diferencia entre el Acuerdo de Distribución y el de Co-Marketing radicaba en que a través del primero MSD delegaba en Saval la comercialización,

promoción y distribución de su única marca en cada molécula, mientras que, en el segundo, MSD contaba con dos marcas de un mismo principio activo y traspasaba a Saval el control de la segunda de ellas;

- 4) Que, de acuerdo a los antecedentes allegados al expediente, a través de los Acuerdos MSD perseguía aumentar la penetración de ventas de sus productos y Saval, por su parte, ingresar a nuevos mercados en los que no participaba;
- 5) Que la Operación en análisis puede ser caracterizada como un acuerdo de cooperación horizontal, vale decir, una alianza estratégica que se celebra de manera no encubierta, realizada entre competidores actuales o potenciales. Dichos acuerdos no necesariamente son anticompetitivos, toda vez que pueden reportar eficiencias para los consumidores;
- 6) Que son precisamente la obtención de eficiencias como objeto central del acuerdo y la existencia de una aptitud objetiva de generarlas, lo que, junto a su traspaso al menos en parte a los consumidores, les otorga a los acuerdos de cooperación horizontal un tratamiento diferenciado del que existe para las colusiones;
- 7) Que, atendido lo anterior, los Acuerdos fueron analizados mediante un procedimiento similar al empleado por esta Fiscalía para evaluar operaciones de concentración horizontales;
- 8) Que la Operación tiene lugar en mercados de principios activos comercializados a través del canal *retail*, en el que se observan adversas condiciones de entrada;
- 9) Que la Operación suscitaba riesgos a la competencia, al debilitar la intensidad de la misma en mercados donde MSD y Saval eran competidores actuales y alcanzaban en conjunto elevadas participaciones de mercado. Esta situación se daba puntualmente en los mercados de mometasona de uso tópico (75% de participación), mometasona de uso nasal (83%), y desloratadina (53%)¹;
- 10) Que, a su vez, a través del Acuerdo de Co-Marketing, MSD entregaba a Saval la gestión de segundas marcas de medicamentos en áreas terapéuticas en las que es titular de patentes vigentes, lo cual podría haber afectado los incentivos a la entrada oportuna de Saval como competidor potencial en dichas moléculas;

¹ Participaciones calculadas a partir de las ventas para el año 2014, según datos IMS Health.

- 11) Que, por otra parte, la Operación generaba riesgos adicionales de coordinación en mercados de productos no incluidos en los Acuerdos y en los que compiten activamente ambos laboratorios, ello al incorporar una plataforma de traspaso de información y contacto frecuente entre ejecutivos;
- 12) Que estos riesgos no eran compensados suficientemente con las eficiencias presentadas por las Partes, lo que posibilitaba el ejercicio de acciones ante el H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia;
- 13) Que, sin perjuicio de ello, con posterioridad al inicio de esta investigación y luego de haber manifestado a las Partes los resultados preliminares de la misma, MSD y Saval voluntariamente pusieron término a los contratos que sustentaban la Operación, desapareciendo así la causa de los riesgos descritos;
- 14) Que, asimismo, en la investigación no existen antecedentes que permitan concluir que se hubieran materializado efectos anticompetitivos durante la vigencia de los Acuerdos;
y
- 15) Que, el término de los Acuerdos eliminará de forma íntegra la causa generadora del riesgo identificado de manera eficiente y sin el desgaste de ocurrir ante el órgano jurisdiccional;

RESUELVO:

1°.- **ARCHÍVESE** el expediente Rol FNE F25-2013, sin perjuicio de la facultad de esta Fiscalía de velar permanentemente por la libre competencia en los mercados, verificar el término efectivo de los Acuerdos y de abrir una nueva investigación a futuro, si nuevos antecedentes así lo ameritan.

2°.- **ANÓTESE y COMUNÍQUESE.**

Rol FNE F25-2013

JTO


REPÚBLICA DE CHILE
FISCAL NACIONAL
FISCALIA NACIONAL ECONOMICA
FELIPE IRARRÁZABAL PHILIPPI
FISCAL NACIONAL ECONOMICO