

ANT.: Investigación Reservada Rol
N° 2628-20 FNE.

MAT.: Informe de archivo.

Santiago, 15 de septiembre de 2022

A: FISCAL NACIONAL ECONÓMICO

DE : JEFE DIVISIÓN ANTI-CARTELES

Por medio del presente, informo al señor Fiscal acerca de la investigación del Antecedente, recomendando su archivo, en virtud de las razones que se exponen a continuación:

I. ANTECEDENTES

1. El día 24 de junio de 2020, mediante el oficio N°56170 de 2020, el entonces Honorable Diputado don Gabriel Silber Romo presentó ante esta Fiscalía Nacional Económica (“**FNE**” o “**Fiscalía**”) una denuncia relativa a “*una situación de eventual colusión entre los oferentes y posibles infracciones a las normas del DL N°211*” (“**Denuncia**”), que habrían tenido lugar en el marco del proceso licitatorio ID 621-390-LR19, para la adquisición del producto “ALBÚMINA HUMANA 20% SOL. PERF. ENV. 50 ML” (“**Licitación Albúmina**”), y del proceso licitatorio ID 621-538-LR20, para la adquisición del producto “INMUNOGLOBULINA G HUMANA FAM X GRAMO” (“**Licitación Inmunoglobulina**”). Ambas licitaciones fueron convocadas por la Central de Abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud (“**Cenabast**”).
2. Según señala la Denuncia, la Licitación Albúmina tuvo dos oferentes, las empresas Grifols Chile S.A. y Novofarma Service Laboratorio Bagó, cuyas ofertas superarían los 5.500 millones de pesos cada una. Por su parte, a la Licitación Inmunoglobulina concurren cuatro oferentes: CSL Behring SpA, Libra Chile S.A. (“**Libra**”), Qualitec Farmacéutica Ltda. (“**Qualitec**”) y Sociedad Importadora y Exportadora de Productos Médicos Corleans S.A. (“**Corleans**”). Las últimas tres habrían concurrido a la licitación ofertando exactamente el mismo producto y al mismo precio.

3. La Denuncia señala que, atendida la cantidad de recursos involucrados en ambas licitaciones, es necesario “*esclarecer los parámetros de la misma, la eventual colusión de ofertas en contra de los intereses fiscales y la eventual concurrencia de acciones anticompetitivas sancionadas por el DL N°211*”. Finalmente, se solicita a esta Fiscalía evaluar la factibilidad de la realización de una licitación internacional o la compra directa en los laboratorios fabricantes de ambos productos.
4. Durante el examen de admisibilidad, y luego de analizados los antecedentes respectivos, esta Fiscalía concluyó, respecto de la Licitación Albúmina, que no existe indicio alguno que sugiera eventuales conductas anticompetitivas que amerite la instrucción de una investigación a su respecto.
5. Por otra parte, en relación a la Licitación Inmunoglobulina, se determinó la necesidad de recabar ulteriores antecedentes con el objeto de esclarecer una posible coordinación anticompetitiva entre las empresas adjudicatarias, en contravención a las disposiciones del DL N°211. En consecuencia, con fecha 19 de agosto de 2021, se dictó la resolución que ordena instruir investigación reservada sobre la presunta existencia de conductas anticompetitivas de aquéllas señaladas en el artículo 3º, incisos primero y segundo letra a) del DL N°211 en relación al aludido proceso licitatorio. La investigación se siguió bajo el Rol N°2628-20 FNE (“**Investigación**”).
6. Con fecha 19 de agosto de 2021 se comunicó el inicio de la Investigación reservada a las empresas investigadas Qualitec, Corleans y Libra, y a las personas naturales don Tomás Figueroa Herrera y don Víctor Sepúlveda Shultz. Asimismo, con fecha 20 de agosto de 2021, esta Fiscalía informó al Honorable Tribunal de Defensa de la Libre Competencia el carácter reservado de la Investigación.
7. En el curso de la Investigación, esta División analizó los antecedentes y anexos de la Licitación Inmunoglobulina, tomó declaración a la funcionaria de la Cenabast encargada de dicho proceso y a los representantes legales de las empresas Libra, Qualitec y Corleans. Asimismo, se despacharon oficios solicitando antecedentes relativos a las empresas investigadas y a los hechos descritos en la Denuncia.

8. Según se expondrá a continuación, esta División no ha podido comprobar la existencia de conductas anticompetitivas que contravengan el DL N°211, por lo que se recomendará al señor Fiscal disponer el archivo de la Investigación.

II. ANTECEDENTES SOBRE EL MERCADO

9. Los hechos investigados se circunscriben al sector público, en el que los productos farmacéuticos e insumos médicos se adquieren, generalmente, a través de licitaciones desarrolladas a través del portal de Mercado Público¹. Las licitaciones incluidas en la Denuncia tienen su origen en llamados a licitación pública realizados por Cenabast para el abastecimiento del Sistema Nacional de Servicios de Salud².
10. La inmunoglobulina, producto objeto de la licitación en análisis, es un agente inmunomodulador utilizado para tratar condiciones clínicas como la inmunodeficiencia primaria (IDP) y la infección pediátrica del VIH, entre otras³.
11. En el periodo comprendido entre 2017 y 2021 se realizaron 284 procesos licitatorios para este producto en el portal de Mercado Público, y los montos facturados ascienden a un total aproximado de \$26.035 millones de pesos⁴⁻⁵. Las órdenes de compra emitidas por Cenabast concentran el 47% de este monto.
12. En la Figura 1, a continuación, se observan las empresas más relevantes para el rubro de inmunoglobulina G humana que participan en Mercado Público, en

¹ Sin perjuicio de que en ocasiones se realizan vía tratos directos o mediante contrataciones en el contexto de convenios marco.

² Resolución Exenta N°0565, de fecha 04-02-2020, emitida por la Cenabast, en la que realiza el llamado a licitación pública para la adquisición de más de 500 productos e insumos, entre los que se encuentra la inmunoglobulina G.

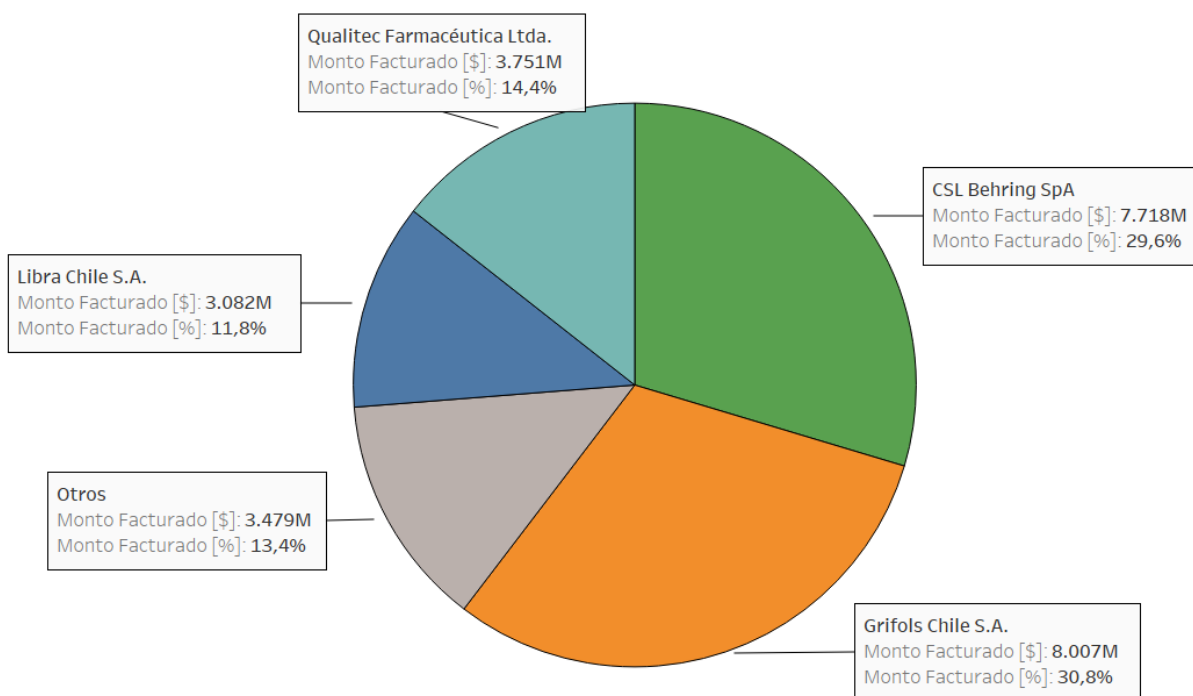
³ Información al profesional para el producto Inmunorel, cuyo registro sanitario en el Instituto de Salud Pública de Chile (ISP) corresponde al B-2335/13.

⁴ Información disponible en Mercado Público respecto a los procesos licitatorios efectuados y las órdenes de compra válidamente emitidas, con los siguientes estados: aceptada, en proceso, enviada a proveedor o recepción conforme.

⁵ Monto neto de IVA. Cabe destacar que en este mercado existen contratos que abarcan más de 12 meses, por lo que en el monto reportado se incluyen las órdenes de compra de procesos licitatorios anteriores a 2017. De la misma manera, existen procesos que siguen vigentes y que no se han terminado de facturar. Información obtenida de www.mercadopublico.cl, considerando la categoría de "Inmunoglobulina G (IgG)".

términos de montos facturados en órdenes de compra válidamente emitidas, entre los años 2017 y 2021:

Figura 1 Empresas relevantes que participan en Mercado Público (inmunoglobulina)



13. La Licitación Inmunoglobulina, publicada el 26 de marzo de 2020, tuvo por objeto licitar la adquisición de 203.742 unidades de inmunoglobulina G humana (“INMUNOGLOBULINA G HUMANA FAM X GRAMO”), en solución inyectable o polvo liofilizado, en frascos ampolla de 5 a 10 gramos.
14. De acuerdo a las Bases Administrativas y Técnicas tipo para la adquisición de productos farmacéuticos e insumos médicos por parte de Cenabast (“**Bases**”), cabe destacar los siguientes puntos que serán relevantes para el análisis de la conducta:
 - a) **Registro sanitario:** pueden ofertar quienes no sean titulares del respectivo registro sanitario, siempre que dicho titular autorice al oferente para comercializar el producto licitado⁶.
 - b) **Ofertas:** Las Bases permiten que un mismo proveedor realice más de una oferta por un mismo producto, debiendo hacerse de forma independiente en

⁶ Resolución Afecta N°341, de fecha 29-12-2016, emitida por la Cenabast. Véase Anexo 11.

el portal e identificarse con un nombre distinto. Asimismo, se aceptan ofertas parciales, esto es, por cantidades inferiores a las requeridas por Cenabast, siempre que sean superiores al 25% del total solicitado⁷.

c) **Evaluación:** La evaluación de las ofertas cuenta con un componente Económico (60 puntos), otro Comercial (20 puntos) y uno Técnico (20 puntos).

d) **Garantías:** Los oferentes deben presentar una “*garantía de seriedad de la oferta*”, destinada a caucionar la irrevocabilidad y contenido de las ofertas. En caso de adjudicación, debe ofrecerse una garantía de fiel cumplimiento, por un monto correspondiente al 10% del valor total bruto estimativo del contrato⁸.

15. En la siguiente tabla se muestran las ofertas presentadas por las empresas Libra, Qualitec, Corleans y CSL Behring SpA., detallando la cantidad en gramos y el precio neto correspondientes a cada oferta:

Tabla 1

Proveedor	Cantidad (gramos)	Precio Unitario
Libra Chile S.A.	75.000	\$ 31.350
Qualitec Farmacéutica Ltda.	75.000	\$ 31.350
Corleans	75.000	\$ 31.350
CSL Behring SpA Chile – 1	No especifica	\$ 43.050
CSL Behring SpA Chile – 2	101.871	\$ 40.898
CSL Behring SpA Chile – 3	71.310	\$ 38.314

Fuente: información disponible en documentos adjuntos para esta licitación en Mercado Público.

16. Según consta en la Resolución Afecta N°178, de fecha 1 de junio de 2020, fueron adjudicadas las tres primeras ofertas parciales, correspondientes a las empresas denunciadas. El monto total neto contratado asciende aproximadamente a \$6.387 millones de pesos.

17. Las ofertas de Corleans y Qualitec fueron evaluadas con 96 y 90 puntos, respectivamente, siendo adjudicadas por la totalidad de las unidades ofertadas (75.000 gramos). Por su parte, Libra fue evaluado con 86 puntos y se le adjudicó el “saldo”, correspondiente a 53.740 unidades. Cabe notar que la

⁷ Véase sección V de las Bases.

⁸ Véase sección V de las Bases.

diferencia entre los puntajes obtenidos por las denunciadas se limita al componente comercial de la oferta, específicamente al subfactor de evaluación de “*Compleitud de la Información*”⁹, en el que Qualitec obtuvo 10 puntos, Corleans 4 puntos y Libra 0 puntos.

III. ANÁLISIS DE LOS HECHOS INVESTIGADOS

18. Conforme a lo expuesto en la sección que antecede, las tres empresas denunciadas – Libra, Qualitec y Corleans – efectivamente postularon por la provisión de las mismas cantidades de inmunoglobulina G humana, a un mismo precio unitario.
19. De acuerdo a los antecedentes recabados en la Investigación, la empresa Libra, importadora del producto farmacéutico en cuestión y titular del registro sanitario respectivo, habría definido unilateralmente el número y precio de las unidades ofertadas a la Licitación Inmunoglobulina por parte de las tres denunciadas, comunicándoselo y facilitándoles la documentación técnica y administrativa para hacer posible su oferta¹⁰.
20. De este modo, Libra habría definido presentar tres ofertas parcializadas¹¹, para lo que habría mandatado a Qualitec y Corleans (empresas relacionadas entre sí¹²) para que ofertaran el fármaco importado y registrado por Libra, cobrando una comisión por sus servicios. Lo anterior habría tenido el siguiente por fundamento: (i) que Libra no habría contado con respaldo financiero suficiente para emitir una boleta para garantizar el cumplimiento de la totalidad del contrato si hubiera decidido ofertar por más de 75.000 unidades, y (ii) que

⁹ Correspondiente a un indicador comparativo en la entrega de información de distribución y carga de cedible de proveedores en los últimos 12 meses. De acuerdo a las Bases, este factor se construye comparando “*los valorizados de productos informados más el valorizado de entregas con cedible y el valorizado total de productos solicitados a distribuir para el proveedor en el período indicado*”. Bases, pág.15.

¹⁰ Según consta en declaraciones prestadas por los representantes de las Denunciadas ante la FNE y antecedentes aportados por Libra a la Investigación.

¹¹ Sección V de las Bases.

¹² Dos de los socios de Qualitec participarían en el 25% de la propiedad de Corleans cada uno y actuarían como representantes legales. Respuesta a Oficio Reservado N°525 de 29 de diciembre de 2021.

Corleans y Qualitec habrían contado con mejores puntajes por concepto de “completitud de la información”.

21. En efecto, según consta en el “Anexo N°11” adjunto a sus respectivas ofertas, el representante legal de Libra, en calidad de titular del registro sanitario N°B-2335/18, autorizó a Qualitec y Corleans a ofertar y comercializar el citado registro sanitario en la Licitación Inmunoglobulina¹³.
22. En suma, si bien los oferentes participaron en la Licitación Inmunoglobulina identificándose como postulantes independientes entre sí –sin conformar una Unión Temporal de Proveedores¹⁴–, ofrecieron el mismo producto farmacéutico, de cuyo registro una sola de ellas es titular, en virtud de una autorización expresa y por escrito. Libra es, además, la empresa que importa estos productos farmacéuticos al país. Sin su voluntad expresa de ceder parte de su distribución y venta a terceros, de los antecedentes recabados en la Investigación, no aparece plausible que Qualitec o Corleans hubieran podido participar en el referido proceso licitatorio y/o competido por la provisión del producto en cuestión a Cenabast¹⁵.
23. Por lo anterior, y considerando además la existencia de otros importantes proveedores del producto farmacéutico objeto de la Licitación Inmunoglobulina en el sector público, según lo exhibido en la Figura 1, esta División sugerirá el archivo de la Investigación.

IV. CONCLUSIONES

24. En virtud de la evidencia recabada y de lo expuesto en el presente informe, esta División estima que no se ha comprobado que las empresas investigadas hayan infringido lo establecido en el artículo 3° letra a) del DL 211.
25. Conforme lo anterior, y sin perjuicio de la facultad del Fiscal Nacional Económico de velar permanentemente por la libre competencia en los

¹³ Véase respuesta a Oficio Reservado N°525, de 29 de diciembre de 2021.

¹⁴ Artículo 4 de la Ley 19.886.

¹⁵ Según consta en declaraciones prestadas por ejecutivos de las Denunciadas ante la FNE.

procesos de licitaciones públicos para la adquisición de productos farmacéuticos, se recomienda el archivo de la Investigación, no obstante lo cual podrían abrirse nuevas investigaciones y ejercer futuras acciones en caso de contar con nuevos antecedentes que así lo ameriten.

JUAN CORREA SERRANO
JEFE DIVISIÓN ANTI-CARTELES

ERT