



ASESORÍA JURÍDICA  
BFV/FSM/PNB

DICTA SENTENCIA EN SUMARIO SANITARIO ORDENADO  
INSTRUIR MEDIANTE LA RESOLUCIÓN EXENTA NÚM. 5141  
DE 2014, EN FARMACIAS CRUZ VERDE, LOCAL 745.

RESOLUCIÓN EXENTA N° \_\_\_\_\_/

SANTIAGO,

2396 15.07.2015

VISTOS estos antecedentes: la providencia N° 2038, de 15 de septiembre de 2014, d la Jefa (S) Asesoría jurídica, el memorando N° 1198, de 12 de septiembre de 2014, de la Jefa Depto. Agencia Nacional de Medicamentos; el acta inspectiva N° 503, de 31 de agosto de 2014, levantada por funcionarios del Subdepto. de Farmacias; correo electrónico [modelo\\_incentivos@cruzverde.cl](mailto:modelo_incentivos@cruzverde.cl); carta de la Gerencia de Recursos Humanos de Farmacias Cruz Verde S.A., de fecha 13 de agosto de 2014, dirigida los jefes de local, informando nueva política de contratos individuales de trabajo; constitución de la Fiscalía y citaciones al representante legal y director técnico de Farmacias Cruz Verde S.A., local 745; acta de audiencia de descargos de fecha 19 de noviembre de 2014; poder especial extendido por Sergio Alejandro Rojas Barahona, mandatario de Farmacias Cruz Verde S.A.; escrito de descargos presentados a nombre de la Farmacia Cruz Verde S.A.; documento Oficio N° 3111, de la Dirección del Trabajo; documento fotografía del interior de refrigerador de la Farmacia Cruz Verde S.A., local 745; y **TENIENDO PRESENTE**; lo dispuesto en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado; en los Título I del Libro Cuarto y en los Títulos II y III del Libro Décimo, todos del Código Sanitario; en el Decreto Supremo N° 466, de 1985 del Ministerio de Salud, que aprueba el Reglamento de farmacias, droguerías, almacenes farmacéuticos, botiquines y depósitos autorizados; en los artículos 59 letra b), 60 y 61 letra b) del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2005, que "fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 2.763, de 1979 y de las Leyes N° 18.933 y N° 18.469"; y 4º letra b), 10º letra b) y 52º del Decreto Supremo N° 1.222, de 1996, de la misma Secretaría de Estado, que aprueba el Reglamento del Instituto de Salud Pública de Chile; en el Decreto 607 de 2014, del Ministerio de Salud; así como lo establecido en la Resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría General de la República.

#### CONSIDERANDO:

**PRIMERO:** Que, por medio de la Resolución Exenta 5.141, de fecha 26 de septiembre de 2014, se ordenó instruir sumario sanitario en el local 745 de la sociedad anónima Cruz Verde, con la finalidad de investigar y esclarecer los hechos singularizados en ella y perseguir las responsabilidades sanitarias que pudieren de ellos derivar, relacionados con el incumplimiento de la obligaciones dispuestas en los artículos 14 y 24, letras a), g) y j) del "Reglamento de Farmacias, Droguerías, Almacenes Farmacéuticos, Botiquines y Depósitos Autorizados", aprobado mediante Decreto Supremo N° 644, de 1985, del Ministerio de Salud, en relación con el artículo 129 A del Código Sanitario, las cuales hacen exigible a los responsables del local farmacia contar con las condiciones que aseguren la conservación de los productos farmacéuticos de que disponen y, por otro lado, como bien se demostrará la infracción a lo dispuesto en los incisos cuarto y quinto del artículo 100 e inciso segundo del artículo 129, ambos del Código Sanitario, relacionada con la existencia de incentivos que la farmacia otorga a los dependientes de los establecimientos de expendio, para inducir la venta de medicamentos.

**SEGUNDO:** Que, citados en forma legal a presentar sus descargos, compareció don Rodrigo Arriagada Díaz, apoderado de la sociedad anónima y del director técnico del local 745, aportando descargos por escrito respecto de sus mandantes.

Los descargos de la sociedad anónima expresaron, en síntesis, lo que sigue:

a) Que los incentivos económicos constatados y que dicen relación con la nueva política de remuneraciones informada por la Gerencia de Recursos Humanos de la farmacia, corresponde a una materia de competencia de la Inspección del Trabajo y que en lo que dice

relación en la letra e) del párrafo 5° del Dictamen de la Dirección del Trabajo emitido por Oficio Ord. N° 3111/2014, Farmacias Cruz Verde S.A. ha dado estricto cumplimiento, impartiendo a todos losabajadores de cada uno de sus locales la información relativa a los ajustes de las remuneraciones, conforme lo dispone la Ley N° 20.724/2014.

b) Respecto del alcance del artículo 100 del Código Sanitario. A juicio de la sumariada, este artículo señala la prohibición de entregar incentivos económicos de cualquier índole que induzcan a privilegiar el uso de “determinado producto” a los profesionales habilitados para prescribir, dispensar a los dependientes de las farmacias y cualquier otra persona que intervenga en la venta o administración de medicamentos. En este sentido, no existe en la política de remuneraciones informada por la farmacia incentivos a un determinado producto, sino lo que existe es una remuneración variable que premia la venta de todos los productos farmacéuticos, no unos en desmedro de otros, es así como se premia tanto la venta de productos bioequivalentes como genéricos.

c) Respecto de la supuesta falla en el manejo de la cadena de frío de los medicamentos, la sumariada señala que lo constatado mediante acta inspectiva por parte del funcionario de este Instituto, corresponde a una apreciación subjetiva, sin perjuicio de lo cual declara haberse mejorado los protocolos ya existentes en la farmacia, para de esa forma evitar a futuro que algún medicamento entre en contacto con las paredes del refrigerador. Por otra parte, señala que en dicha acta no se registró el hecho de no haberse constatado deficiencia alguna en los productos que se encontraban en el refrigerador. Señala a mayor abundamiento, que la farmacia cuenta con los recursos humanos, materiales y los medios económicos necesarios para asegurar la cadena de frío de los medicamentos de la farmacia y que la normativa de farmacias nada ha señalado en cuanto a que los productos deben estar separados del borde o pared del refrigerador.

**TERCERO:** Que, previo a realizar el análisis de los hechos investigados en este proceso sumarial y de los descargos planteados, es necesario señalar las normas legales y reglamentarias aplicables al caso:

a) La letra b), del artículo 59, del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 2763, de 1979 y las leyes N° 18.469 y 18.933, señala que será función del Instituto de Salud Pública *“ejercer las actividades relativas al control de calidad de medicamentos, alimentos de uso médico y demás productos sujetos a control sanitario, detallando enseguida que dichas actividades comprenderán, entre otras, autorizar y registrar medicamentos y demás productos sujetos a estas modalidades de control, de acuerdo con las normas que determine el Ministerio de Salud; y controlar las condiciones de internación, exportación, fabricación, distribución, expendio y uso a cualquier título, como asimismo, de la propaganda y promoción de los mismos productos, en conformidad con el reglamento respectivo”*.

b) El artículo 96 del Código Sanitario dispone que el Instituto de Salud Pública de Chile es la autoridad encargada en todo el territorio nacional del control sanitario de los productos farmacéuticos, de los establecimientos del área y de fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones que sobre esta materia se contienen en ese Código y sus reglamentos.

c) El artículo 100 del mismo Código, en sus incisos cuarto y quinto dispone: *“Quedan prohibidos la donación de productos farmacéuticos realizada con fines publicitarios y los incentivos económicos de cualquier índole, que induzcan a privilegiar el uso de determinado producto a los profesionales habilitados para prescribir y dispensar medicamentos o a los dependientes de los establecimientos de expendio y a cualquier otra persona que intervenga en la venta o administración de medicamentos.*

*Se entenderá por incentivo cualquier pago, regalo, servicio o beneficio económico entregado o realizado a las personas señaladas en el inciso anterior, por parte de laboratorios farmacéuticos, droguerías, importadores o distribuidores de medicamentos, establecimientos farmacéuticos en general o por quienes los representen”*.

d) Asimismo, el artículo 129 del mismo cuerpo legal, en su inciso segundo, prescribe: *“Las farmacias son centros de salud, esto es, lugares en los cuales se realizan acciones sanitarias y, en tal carácter, cooperarán con el fin de garantizar el uso racional de los medicamentos en la atención de salud. Serán dirigidas por un químico farmacéutico y contarán con un petitorio mínimo de medicamentos para contribuir a las labores de farmacovigilancia”*.

e) El artículo 129-A, también del Código Sanitario, prescribe que *“Las farmacias deberán ser dirigidas técnicamente por un químico farmacéutico que deberá estar presente durante todo el horario de funcionamiento del establecimiento”*. A renglón seguido, en su inciso segundo, prescribe que *“corresponderá a estos profesionales realizar o supervisar la dispensación adecuada de los productos farmacéuticos, conforme a los términos dispuestos en la receta, informar personalmente y propender a su uso racional, absolviendo las consultas que le formulen los usuarios. También les corresponderá ejercer la permanente vigilancia de los aspectos técnico sanitarios del*

establecimiento, sin perjuicio de la responsabilidad que les pueda caber en la operación administrativa del mismo, la que estará encomendada a su personal dependiente. En el ejercicio de su función de dispensación, dichos profesionales deberán, además, efectuar o supervisar el fraccionamiento de envases de medicamentos para la entrega del número de dosis requerido por la persona, según la prescripción del profesional competente”.

f) El artículo 166 del mismo cuerpo normativo, expresa: *“Bastará para dar por establecido la existencia de una infracción a las leyes y reglamentos sanitarios el testimonio de dos personas contestes en el hecho y en sus circunstancias esenciales; o el acta, que levante el funcionario del Servicio al comprobarla”.*

g) El artículo 19 letras b) y c) del Decreto Supremo 466, del Ministerio de Salud, que aprueba el reglamento de farmacias, droguerías, almacenes farmacéuticos, botiquines y depósitos autorizados, señala *“El Registro de recetas estará destinado a: b) Registrar las visitas inspectivas que practiquen funcionarios del Secretaría Regional Ministerial de Salud y las anotaciones y observaciones, si las hubiere, y c) Anotar por el Químico-Farmacéutico o Farmacéutico la fecha en que asume la Dirección Técnica del establecimiento y la de su término. Las mismas anotaciones hará el profesional que lo reemplace. Además, deberán dejar constancia de su horario de atención profesional y las ausencias transitorias que deba realizar”.*

h) El artículo 174 del Código Sanitario dispone *“La infracción de cualquiera de las disposiciones de este Código o de sus reglamentos y de las resoluciones que dicten los Directores de los Servicios de Salud o el Director del Instituto de Salud Pública de Chile, según sea el caso, salvo las disposiciones que tengan una sanción especial, será castigada con multa de un décimo de unidad tributaria mensual hasta mil unidades tributarias mensuales. Las reincidencias podrán ser sancionadas hasta con el doble de la multa original. Las resoluciones que establezcan las infracciones y determinen las multas tendrán mérito ejecutivo y se harán efectivas de acuerdo con los artículos 434 y siguientes del Código de Procedimiento Civil”.*

i) El inciso 2° del artículo 14 del Decreto Supremo N° 466, de 1985, del Ministerio de Salud, que aprobó *“Reglamento de Farmacias, Droguerías, Almacenes Farmacéuticos, Botiquines y Depósitos Autorizados”*, dispone: *“La planta física de una farmacia deberá contar con un local debidamente circunscrito, y con el equipamiento que asegure el almacenamiento y conservación adecuada de los productos farmacéuticos y la elaboración de productos farmacéuticos y cosméticos en su caso, según las normas que fije el Ministerio de Salud (...)”.*

j) El artículo 24, Decreto Supremo N° 466, de 1985, del Ministerio de Salud, dispone: *“El Director Técnico o su reemplazante, cuando procediere, será responsable de: a) Verificar que el despacho de las recetas se efectúe conforme a las disposiciones legales respectivas, cautelando que se cumplan las condiciones de venta indicadas para cada producto farmacéutico; g) Velar porque el sistema de almacenamiento de los productos farmacéuticos asegure su conservación, estabilidad y calidad; j) Supervisar que el funcionamiento y actividades de la farmacia se desarrollen dentro del marco de la legislación sanitaria vigente y que se cumplan todas las normas e instrucciones que emanen de la autoridad sanitaria en relación con las farmacias; (...)”.*

**CUARTO:** Que, a fin de dar el necesario orden temporal a los acontecimientos, resulta necesario tener claridad respecto de los hechos constatados por los inspectores en la visita inspectiva al local 745 de Cruz Verde S.A., tal como se expondrá en los considerandos que prosiguen.

**QUINTO:** Que, en lo que concierne a la visita efectuada al local 745, los inspectores se apersonaron el día 31 de agosto de 2014, dejando constancia de lo siguiente: *“6.- Existe control de temperatura de medicamentos en puertas y espacio de frutas y verduras, además están en contacto con puertas laterales, pared posterior. Se debe solucionar a la brevedad”; 8.-“Se constata información de ventas con metas de los vendedores, estas ventas se encuentran divididas en grupos terapéuticos. Se verifica listado de productos alternativos convenientes que corresponden al mes de septiembre. Se verifica cambio de anexo de contrato mediante carta enviada con fecha 11 de agosto de 2014. La venta por vendedor se encuentra disgregada en venta total, venta total farma, productos naturales, belleza y cuidado personal y venta de genéricos”.- Se obtiene en la visita copia de un correo electrónico [módulo\\_incentivos@cruzverde.cl](mailto:módulo_incentivos@cruzverde.cl), antecedente que forma parte de la inspección y que da cuenta de la modalidad incentivos mediante bonos y por los tramos “Venta total FCV”, “Venta total Farma”; “Venta total Vive + ”; “Venta total BYCP”; “Venta canasta especial BYCP”, “Venta total Genéricos”, “Venta diaria” y “Ofertas Ahorro Imperdibles”, montos en dinero acumulados por las ventas efectuadas el 29 y 30 de agosto de 2014, por las dependientes del local, **Jessica Erika Sandoval Sandoval, Rut: 12.997.398 – 7** y **Carolina Correa Manríquez, Rut: 13.691.960 – 1”.***

**SEXO:** Que, en la misma visita inspectiva, consta a fojas 7 y siguientes, correo electrónico de fecha 29 de agosto de 2014, el que enviado desde la Gerencia de Ventas a las distintos locales de farmacia propias y con franquicias, informa a los jefes de local el "Listado de productos Alternativas Convenientes, desde el 1° de septiembre de 2014", adjuntando al eslogan listado de productos asociados a esa política de venta y dentro de los cuales se constata, en la columna de "categoría de convenientes", los productos *Rigotax – D- Cápsulas 30*, *Dolgenal Comprimidos 10 mg.* y *Bediatil Fte. Suspensión 200 mg.* (todos categorizados como alérgenos) cuya condición de venta es receta médica.

**SÉPTIMO:** Que, a fojas 19 y siguientes, consta comunicación enviada al local el 13 de agosto de 2014 desde la Gerencia de Recursos Humanos de Cruz Verde S.A. Esa comunicación indica, en lo pertinente: "Este nuevo modelo de incentivos variable considera una estructura con diversos bonos y premios, los cuales podrán agregarse o desagregarse mes a mes, del universo total del listado adjunto, previa comunicación con al menos 30 días de antelación, siempre asociados a rangos de cumplimiento. Los rangos de cumplimiento se expresarán en metas específicas, que también serán comunicadas con al menos 30 días de anticipación". Agrega el documento que la nómina de los bonos y premios que conformarán la estructura de incentivos variable, será la siguiente:

	BONOS	DESCRIPCIÓN
1	Total Venta	Asignación en dinero, basada en tramos por ventas netas totales mensuales del auxiliar de farmacia, de la totalidad de los productos comercializados por la empresa.
2	Total Farma	Asignación en dinero, basada en tramos por ventas netas totales mensuales del auxiliar de farmacia, de todos los productos farma.
3	Total belleza y cuidado personal	Asignación en dinero, basada en tramos por ventas netas totales mensuales del auxiliar de farmacia, de todos los productos de belleza y cuidado personal.
4	Total Vive Más	Asignación en dinero, basada en tramos por ventas netas totales mensuales del auxiliar de farmacia, de todos los productos Vive Más.
5	Especial belleza y cuidado personal	Asignación en dinero, basada en tramos por ventas netas totales mensuales del auxiliar de farmacia, de un conjunto menos de productos de belleza y cuidado personal, que se singularizarán mensualmente.
6	Alternativas convenientes	Asignación en dinero, basada en tramos por ventas en unidades, que corresponderá a metas fijadas mensualmente para categorías de productos.
7	Bioequivalentes	Asignación en dinero, basada en tramos por ventas en unidades, que corresponderá a metas fijadas mensualmente para productos bioequivalentes.
8	Genéricos	Asignación en dinero, basada en tramos por venta en unidades, que corresponderá a metas fijadas mensualmente para productos genéricos.
9	Oferta ahorro imperdible	Asignación en dinero, basada en tramos por venta en unidades, que corresponderá a metas fijadas mensualmente para categorías de productos que se singularizarán cada mes.
10	Gestión operacional	Asignación en dinero, basada en tramos, por el resultado de parámetros operacionales, entre otros: i) revisión de vencimientos; ii) cliente incógnito; iii) inventarios; iv) reposición; v) diferencia de caja; vi) implementación de planogramas; vii) logística inversa; viii) deterioro de mercadería; ix) uso del uniforme / presentación personal; x) entrega de consejo Cruz Verde; xi) asistencia a vendedor en formación; xii) limpieza y mantención del local.
11	Tarjeta TCV	Asignación en dinero, basada en tramos, por ventas o uso de la Tarjeta TCV y la colocación por avance.
	PREMIOS	DESCRIPCIÓN
12	Premios	Asignación en dinero por cumplimiento de metas específicas, en especial, entre otros: (i) Captación de Tarjetas TCV; (ii) Inscripción programas; (iii) cumplimiento metas local; (iv) eventos o campañas.

**OCTAVO:** Que, entrando al análisis de los descargos, la sumariada, en lo que dice relación con la política de incentivos señaló haberse ajustado al Dictamen N° 3.111 de la Dirección del Trabajo y que envió, en ese contexto, cartas a los locales informando el nuevo

modelo de incentivos. Al respecto, esta autoridad sólo se limitará a señalar que ese dictamen se pronuncia sobre el sentido y alcance del artículo transitorio de la Ley N° 20.724, y aquel, a diferencia de las modificaciones que al Código Sanitario introduce en su artículo primero, no es de competencia de este Servicio. Sin perjuicio de ello no es menos cierto que ello no pugna con los intereses sanitarios que persigue este Instituto, por cuanto la autoridad administrativa en el ejercicio de su función fiscalizadora, se encuentra habilitada para revisar, considerar y requerir cualquier tipo de documentación que conduzca al esclarecimiento de los hechos por los cuales se indaga. Como señala el Profesor Juan Carlos Flores Rivas, *“dentro de la función fiscalizadora se entienden comprendidas, en términos generales, la potestad inspectora de la Administración que busca comprobar hechos o circunstancias que determinen el grado de cumplimiento del ordenamiento jurídico. También, dicha función comprende, entre otras, la potestad de citar a declarar a los representantes o propietarios de la entidad infractora, revisar y recopilar documentos específicos de carácter restringidos, tomar declaraciones a los dependientes o terceros, incautar documentos y materiales de trabajo, o decretar la clausura o cese temporal de una actividad”* (El énfasis es nuestro).

**NOVENO:** Que, en efecto, debe aclararse que el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 100 del Código Sanitario, en cuanto a la prohibición de los incentivos, es un asunto que si bien está destinado a evitar o precaver el uso irracional de los medicamentos a través de la correcta dispensación de los mismos, aborda una arista laboral que está asociada a la eventual existencia de incentivos en los contratos de trabajo, cuestión que esta autoridad sanitaria efectivamente pudo constatar. En ese sentido, deberá desestimarse la alusión hecha por Cruz Verde en el sentido de que la pretensión de los fiscalizadores de este Instituto haya sido actuar por delegación de la Dirección del Trabajo.

**DÉCIMO:** Que, reforzando lo anteriormente expuesto, cabe hacer presente que consta de los antecedentes del expediente a fojas 5 y siguientes, que existe en la base de datos de la farmacia un sistema de incentivos a la venta de productos farmacéuticos, que en el caso de las dependientas del local, **doña Jessica Erika Sandoval Sandoval, Rut: 12.997.398 – 7 y doña Carolina Correa Manríquez, Rut: 13.691.960 –1**, se constata claramente una política de remuneraciones *que da cuenta de diversas categorías de productos, dentro de las cuales se encuentran en su mayoría un universo determinado por productos farmacéuticos; existiendo respecto de cada uno de ellos, una comisión que es beneficio directo para la vendedora, en caso de concretar una venta.*

**DÉCIMO PRIMERO:** Que, siguiendo el mismo análisis, a fojas 7 y siguientes, consta copia de correo dirigido a los distintos jefes de local de la farmacia, cuyo eslogan señala: *“Listado de productos alternativos convenientes el 1 de septiembre de 2014”*, cuya descripción abarca en su totalidad productos farmacéuticos específicamente determinados y categorizados en *“Alergias”, “Analgesia”, “Cardiovascular”; “Dermatología”; “Gástricas”; “Hombre”; “Mujer”; “Respiratorio”; “Vitaminas” y “Bioequivalentes”, dentro de los cuales al menos tres productos categorizados “Alergias”, tienen aprobada su condición de venta por receta médica.*

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que, en cuanto al descargo de Cruz Verde S.A. , referido a su propia interpretación de lo que el legislador pretendió regular en el artículo 100 del Código Sanitario. A ese respecto, ha dicho la cadena de farmacias que lo que en realidad quiso prohibir la ley es el incentivo económico a quienes dispensan medicamentos, pero no respecto de todos los medicamentos, sino aquel “determinado” producto respecto del cual se induzca a privilegiar su uso, citando para ello algunos extractos de la discusión parlamentaria que a su juicio apoyarían esa conjetura.

**DÉCIMO TERCERO:** Que, recurriendo al propio espíritu de la ley que pretende exhibir la sumariada, se extrae de la moción presentada por los senadores Mariano Ruiz-Esquide y Soledad Alvear el siguiente diagnóstico de la situación que pretendió corregir la ley: *“La diferencia entre un remedio y un veneno puede ser sólo la dosis. Los medicamentos no son un artículo que pueda ofrecerse en el mercado como cualquier otro. Es responsabilidad de todos cuidar la salud de la población y corregir la fuerte asimetría de información que presenta este mercado. Las personas no pueden saber todo los efectos que un fármaco puede producir, y los vendedores no tienen ningún incentivo para informarles, todos los incentivos están puestos en vender más medicamentos”*. Agregan los congresistas ya señalados, que *“Finalmente, se propone una norma a nuestro juicio trascendental consistente en prohibir todo incentivo en la venta de determinados medicamentos, con lo que se pone término a todo el sistema de remuneraciones actualmente aplicado por estas empresas y que se basa en los incentivos por venta de los medicamentos que le interesa vender a la farmacia por su mayor rentabilidad. Complementariamente y a modo de impedir burlar una auténtica competencia se establece*

*la obligación de contar con mecanismos reales de comparación de precios refrendando la legislación de defensa de los derechos del consumidor a la que igualmente estas empresas se han intentado sustraer”.*

A mayor abundamiento, los parlamentarios efectúan un análisis de las causas de la demanda de medicamentos indicando que ella no obedece a la necesidad efectiva de su administración, sino que a estrategias comerciales de las propias cadenas farmacéuticas, como la sumariada, que inducen a la compra de este tipo de productos. Así, señala la moción ya referida que “[...] **el mayor consumo de medicamentos está dado también por las estrategias comerciales de las cadenas de farmacias que inducen a sus vendedores a colocar cada vez más medicamentos entre la población, sin ningún criterio de salud pública. Las metas de ventas de las cadenas no consideran si se requiere receta médica o no, no toman en cuenta si el sobreconsumo del medicamento puede acarrear consecuencias para la población**”.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, en la misma moción se exhibe un extenso catálogo de métodos que ocupan las farmacias para expender sus productos, apartándose completamente de las necesidades de los pacientes, indicando que deben ser corregidas. Pues bien, del listado de estrategias comerciales que a continuación describen los parlamentarios como problema, se observa que aquellos existen de forma similar a la que efectivamente se constató por los Inspectores del Servicio. Se transcribe a continuación el extracto de la moción:

*“Se describen algunas de las estrategias comerciales de las cadenas farmacéuticas para aumentar la venta ‘en mesón’ de distintos tipos de medicamentos, incluidos los que se venden bajo receta médica:*

1) *Concursos de ventas de productos farmacéuticos asociados comercialmente a las cadenas. Se cancelan incentivos económicos directos a los dependientes al cumplir, en conjunto, determinadas metas de venta en una lista de medicamentos, incluyendo dentro de ellos medicamentos expedidos sólo bajo receta médica. Por ejemplo, si los trabajadores de un local determinado logran ventas sobre un preestablecido número de unidades de Migranol, en conjunto reciben un premio en dinero, a pesar de que Migranol se vende solo bajo receta médica por ser vasoconstrictor.*

2) *Ofertas mensuales (o con otra periodicidad) de productos farmacéuticos. Se trata de “las ofertas de la semana”, “los productos del mes” etc. Estos son estrictamente monitoreados, y con alta publicidad en flyer, catálogos, insertos de prensa, radio y TV, todos estrechamente asociados comercialmente a las cadenas. El dependiente de farmacia gana una comisión, valorada en pesos por caja vendida, sobre cada producto adicional vendido.*

3) *Establecimiento de Incentivos económicos diferenciados en porcentaje del valor de venta. Pagados por venta de productos seleccionados de algunos laboratorios, hacen privilegiar la venta de algunos productos por sobre otros. Por ejemplo, en dos medicamentos equivalentes, de distintos laboratorios y de precio similar, pero uno le deja al dependiente mayor porcentaje de comisión que el otro, por lo que tratará de vender el de mayor porcentaje.*

4) *Oferta del segundo medicamento de un tipo determinado a mitad de precio, a un peso, gratuito etc., aunque se vendan bajo receta médica. Estas distintas estructuras de incentivos para los dependientes los inducen a vender medicamentos sin considerar la real necesidad de las personas por consumirlos o lo que es peor, a pesar de que puede ser contraproducente para ellos”.*

**DÉCIMO QUINTO:** Que, así las cosas, en el proyecto de ley se describió como un objetivo fundamental el **“Prohibir los incentivos por la venta de determinados medicamentos, que hoy forma parte del sistema de remuneraciones de los dependientes de farmacias”**. Por su parte, el Presidente del Colegio Médico señaló que *“el sueldo de los dependientes de farmacia es variable y un componente importante de la remuneración se origina en los incentivos por la venta de determinados productos; entonces la regulación debe corregir la estructura de esas remuneraciones”*. Asimismo, la propia Presidenta del Colegio de Químicos Farmacéuticos expuso que *“concuerdan con la prohibición de los incentivos relacionados con la venta o expendio de medicamentos”*. En el mismo orden de cosas, estimó **“indispensable prohibir a los productores o comercializadores de productos farmacéuticos pagar tales incentivos”**.

Por otra parte, el propio Presidente de la Asociación Industrial de Laboratorios Farmacéuticos, en tanto, explicitó su posición **contraria a cualquier tipo de incentivos** como forma de remunerar al personal de las farmacias, mientras que el Vicepresidente de la Cámara de la Industria Farmacéutica expresó su acuerdo, también, en cuanto a **prohibir los incentivos de cualquier tipo** en la comercialización de los productos farmacéuticos.

**DÉCIMO SEXTO:** Que, cabe precisar que durante la discusión parlamentaria, el actual artículo 100 del Código figuraba en el artículo 127 bis del proyecto, indicando

aquél que *“la venta o expendio de medicamentos o productos farmacéuticos de cualquier clase no estará sujeta a incentivos de ninguna clase o naturaleza, ni para el vendedor o expendedor ni para el comprador o consumidor”*.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que, la Comisión, por su parte, respaldó unánimemente la proscripción de los incentivos en la venta de medicamentos para todos quienes intervienen en su prescripción, venta, dispensación, administración y consumo. En otros términos, esta prohibición afecta a los profesionales, dependientes y consumidores.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, continuando con lo que ha arrojado la revisión exhaustiva de la historia fidedigna de la ley, imprescindible resulta señalar que en la discusión en sala, el Honorable Senador Orpis señaló: *“es sumamente importante, para evitar distorsiones que se pueden traducir en un mayor costo para el usuario, la prohibición de incentivos de distinta naturaleza para profesionales, dependientes o consumidores”*. El Honorable Senador Muñoz Aburto, en tanto, dijo: *“Hasta ahora, lamentablemente, los mostradores de las farmacias, más que un lugar para acceder a una solución económica y eficaz al problema de salud, son el escenario de una cuasi guerra, en que los dependientes, a causa de las políticas de incentivo, tratan de influir en la decisión de los compradores al instarlos a preferir determinados productos. La transparencia, la solidaridad y la preocupación fundamental por la recuperación de la salud pasan a segundo plano en este tira y afloja, donde muchas veces también la prescripción médica es desatendida”*.

**DÉCIMO NOVENO:** Que, ya en el Segundo Informe de la Comisión de Salud, se plasmó que una de las ideas centrales del artículo 127 *ter*, en cuanto a la prohibición de los incentivos a la venta de productos farmacéuticos, quedó plasmada en los incisos cuarto y quinto del artículo 100 que se propuso en ese informe. Cabe destacar que se abandonó la idea contenida en el mencionado artículo 127 *ter*, de vincular la prohibición del incentivo a productos farmacéuticos que requieran receta médica, de modo que *la interdicción de los incentivos alcanza a cualquier producto farmacéutico, requiera o no prescripción*.

El Senador Honorable Girardi manifestó, en la misma línea, que *es imperativo poner freno a los incentivos por venta*, que se han convertido en el componente principal de la remuneración de los dependientes de farmacia. El Honorable Senador Rossi expresó que la prohibición del incentivo debe comprender todos los medicamentos, no sólo aquellos que requieren receta. El Honorable Senador Navarro añadió: *“Lo que hoy se llama “canela” en realidad es una comisión que se pacta entre el propietario de la farmacia y los trabajadores, lo que pasa a formar parte de la remuneración. En efecto, el sueldo base es el ingreso mínimo, y a él se le agregan las comisiones. ¿Qué son las comisiones? Un porcentaje del precio de los medicamentos. Por ejemplo: por la venta de paracetamol, 0,3 por ciento; de Tapsin, 2,4 por ciento. Eso constituye un incentivo para ofrecer y vender el producto que otorgue mayor comisión, porque al dueño de la farmacia así le interesa”*.

**VIGÉSIMO:** Que, finalmente, concluyendo las consideraciones relativas a la historia de la ley, en el Informe que evacuó posteriormente la Comisión Mixta, se dejó constancia de lo siguiente: *“En efecto, es imperioso que la ley promueva un mayor grado de desincentivo a la sustitución del medicamento solicitado por el paciente, lo que constituye una violación de la receta, o al hecho de que el dependiente adopte el rol de un médico y recomiende a los pacientes la administración de algún fármaco ante una afección, incluso de aquellos que demandan una prescripción previa”*.

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que, no resulta plausible, a juicio de este sentenciador, que la sociedad anónima sumariada pretenda argüir ante este Servicio que es perfectamente legítimo “premiar” a los dependientes de las farmacias con una remuneración que está basada en la venta de medicamentos, justificando su modelo de incentivos en la creación de categorías de productos y refugiándose en el vocablo “determinado producto” que utilizó el legislador para indicar que los incentivos sí pueden estar orientados a la venta de estos grupos de medicamentos, atendido que lo que solamente estaría prohibido, a su juicio, sería el incentivo de un solo producto determinado en reemplazo de otro.

De este modo, no cabe sino concluir que la configuración del modelo de incentivos propuesto por Cruz Verde S.A. obedece a una manipulación espuria del texto expreso de la ley para conservar la supeditación de la variabilidad de la renta de sus dependientes al expendio indiscriminado de medicamentos, desarrollando su sistema remuneratorio de la misma forma en que lo hacían antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 20.724, sólo que esta vez en lugar de dirigir el incentivo a un producto, lo hacen respecto de un grupo de ellos, torciendo la redacción y finalidad de la prohibición consagrada en el artículo 100 del Código Sanitario.

Lo anterior constituye, de conformidad a la controversia instalada por Cruz Verde S.A., el núcleo de la discusión que motiva el sumario de autos, por lo que el rechazo de aquella alegación tendiente a legitimar la existencia de incentivos por categorías, será determinante para efectos de lo que se resolverá.

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, producto de lo anterior, esto es, la constatación empírica de la subsistencia de incentivos en la venta de medicamentos y la consiguiente defraudación a la norma y su espíritu, ha sido el propio legislador quien ha reforzado la redacción del artículo 100 del Código Sanitario. En efecto, la reciente modificación a ese cuerpo normativo que se consagra en la ley 20.850 reemplaza los actuales incisos cuarto y quinto del artículo 100, por los siguientes:

*“Prohíbese la donación de productos farmacéuticos realizada con fines publicitarios, como asimismo los incentivos de cualquier índole que induzcan a privilegiar el uso, prescripción, dispensación, venta o administración de uno o más productos farmacéuticos a cualquier persona que participe en la venta. Con todo, el Ministerio de Salud, mediante decreto supremo fundado, podrá incluir dentro de esta prohibición algunos elementos de uso médico.*

*Se entenderá por incentivo cualquier pago, regalo, servicio o beneficio económico entregado o realizado a las personas, por parte de laboratorios farmacéuticos, droguerías, importadores o distribuidores de medicamentos o establecimientos farmacéuticos, por quienes los representen o, en general, por quienes tengan algún interés en que se privilegie el uso de uno o más productos o dispositivos”.*

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que, no debe soslayarse el hecho que junto con la prohibición de incentivos a la venta de fármacos, a través de la propia Ley N° 20.724, se limitó la publicidad de medicamentos, en atención, nuevamente, al resguardo del principio del uso racional de los mismos. De ello, se colige que subyace en la Ley un cambio de paradigma respecto de la concepción del producto farmacéutico. Así, hoy no debe expendirse un medicamento con prescindencia de su régimen de venta; se prohíbe el estímulo económico en el acto dispensador y se restringe también la publicidad y promoción de los medicamentos, plasmándose, a su vez, una nueva forma de entender a la farmacia, que hoy ostenta la calidad normativa de ser un centro de salud.

En este estado de las cosas, cobra especial relevancia la forma en que la farmacia cumpla la normativa, y que esta debe atender a los fines impuestos por la carga que implica ser un centro de salud. De esta manera, no se satisfará el artículo 100 del Código Sanitario mediante acciones que, en la práctica, vulneren el principio de uso racional de medicamentos.

**VIGÉSIMO CUARTO:** Que, complementando lo señalado en el considerando precedente, es dable aseverar que el modelo de incentivos de Cruz Verde S.A., que se expuso en autos y cuya existencia fue también verificada por los fiscalizadores de este Instituto, no cumple con el resguardo al principio establecido en la ley de “uso racional de medicamentos”, y siendo aquel el *leitmotiv* de la prohibición de los incentivos actualmente consagrada en el artículo 100 del Código Sanitario, difícilmente puede sostenerse su legitimidad.

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que, de lo dicho, fluye la evidente lejanía de la tesis sostenida por Cruz Verde S.A. respecto a lo que el legislador efectivamente cautela y protege a través de la prohibición de los incentivos. Pues, se entiende que el uso racional de los medicamentos consagrado en el artículo 129 del Código Sanitario no puede estar lo suficientemente amparado si se mantiene el régimen de competencia y estímulo de los vendedores por aumentar las unidades de venta de productos farmacéuticos. De este modo, no puede sino ser a través de la prohibición de los incentivos puestos en la dispensación de uno o más medicamentos (vistos como unidades o como categorías) que se cautele el bien jurídico protegido por la ley -salud pública- mediante el uso racional de los mismos.

**VIGÉSIMO SEXTO:** Que, por lo mismo, no puede haber lugar al descargo formulado por la sumariada en cuanto señalan que en su sistema de remuneraciones la existencia de metas y bonos no implican incentivar la venta de productos farmacéuticos específicos, sino que lo que realmente pretende sería, a su juicio, solamente retribuir la labor del dependiente. Lo anterior, no puede ser acogido, por cuanto la remuneración es precisamente la retribución a la labor de un dependiente. Al efecto, y sin invadir la esfera laboral propia de las instituciones con competencia en la materia, es conveniente recordar que el Código del Trabajo, en su artículo 41, prescribe que *“se entiende por remuneración las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo”.*

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, de otro lado, y respecto del modelo de incentivos en sí, cabe señalar que la separación del arsenal terapéutico en las categorías que ha anunciado Cruz Verde S.A., no se traduce en una estructura relacionada con las indicaciones terapéuticas de los medicamentos que componen esas categorías o grupos, por lo que pueden existir productos farmacéuticos que tengan una misma indicación (utilidad terapéutica), pero con un incentivo monetario diferente destinado a ser percibido por el vendedor (por estar en una categoría diversa). Se genera así una priorización hacia la dispensación de estos productos que presenten un mayor porcentaje de comisión, dando lugar a una “lógica” de desempeño -en el vendedor- fundada en la percepción de una mayor remuneración y no en la pura necesidad de expender al paciente el medicamento adecuado, actividad esta última que requiere de una evaluación que debe implicar un análisis de patologías basales, previas u otras, por un profesional competente para ello, y nunca un criterio económico para la decisión de venta.

Es más, aún en el modelo de Cruz Verde que predica el apego a lo dispuesto en el artículo 100 del Código Sanitario, se hace competir a los denominados “productos determinados” entre sí, ya que al tener dos productos con la misma utilidad terapéutica, pero encontrándose en categorías distintas –y por ende, con bonos distintos- provoca que el dependiente privilegie aquel que le renta mayor margen de ganancia.

**VIGÉSIMO OCTAVO:** Que, a través de la contundencia de los argumentos desarrollados en los considerandos precedentes, fluye que las dependientes del local de farmacia efectivamente mantienen vínculos laborales con Cruz Verde. Dicho vínculo se materializa en contratos de los cuales como se constató por los fiscalizadores y que sujeta gran parte de la renta a los modelos de incentivos como el expuesto por la farmacia. De este modo, siendo los contratos individuales de trabajo los instrumentos que dan origen al incentivo, y por los cuales los dependientes se someten al modelo de remuneraciones –pues, en la práctica es sabido que estas cláusulas no son precisamente negociables- se concluye que existen tantos incentivos como contratos suscritos entre los dependientes y la sumariada.

**VIGÉSIMO NOVENO:** Que, a su turno corresponde analizar el descargo efectuado por la sumariada y que dice relación con una *“Falla en el manejo de la cadena de frío de los medicamentos, los cuales están en contacto directo con las paredes laterales y posterior del refrigerador”*, esta señaló que lo constatado por los Fiscalizadores corresponde a una apreciación subjetiva, por cuanto es política de la farmacia Cruz Verde S.A., actuar siempre con estricto apego a la normativa sanitaria, prueba de ello es que los productos farmacéuticos guardados en el refrigerador se mantienen bajo temperatura adecuada para su conservación, señalando además que junto con el hecho de que los Fiscalizadores no constataron deficiencia alguna en los productos farmacéuticos, tampoco dejaron constancia en el acta inspectiva de la norma sanitaria infringida.

**TRIGÉSIMO:** Que, al respecto, se tiene por rechazado el fundamento de una apreciación subjetiva de los Fiscalizadores, restándole valor probatorio a los hallazgos evidenciados por dichos funcionarios, esto por cuanto, no se vislumbra a juicio de este sentenciador defecto alguno en el acta inspectiva, en cuanto en ella se cumple a cabalidad lo descrito en los artículos 156 y 166, ambos del Código Sanitario, en el sentido de ser funcionarios del Servicio, quienes en calidad de ministros de fe, dejan constancia de hechos que revisten la calidad de infracciones sanitarias, teniendo a su cargo el desempeño de estas materias.

**TRIGÉSIMO PRIMERO:** Que, con el objeto de reafirmar lo antes expuesto, es dable señalar lo resuelto por el Tribunal Constitucional, cuando consideró en fallo de inaplicabilidad por inconstitucionalidad: *“Que tratándose de la inspección sanitaria, el Código Sanitario la regula como una potestad de la autoridad sanitaria, estableciendo tres tipos de validez respecto de las actas. El primero de ellos es de carácter subjetivo, pues las actuaciones de inspección deben ser realizadas por funcionarios (artículo 156 del Código Sanitario). El segundo requisito es de naturaleza material, ya que en el acta debe dejarse ‘constancia de los hechos materia de la infracción’ (artículo 156). Finalmente, existe un requisito formal, en atención a que el acta debe ser firmada por el funcionario que practique la diligencia (artículo 156), sin perjuicio de que el resto de los concurrentes a la inspección también puedan firmarla (artículo 158)”*.

**TRIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, a mayor abundamiento, la Contraloría General de la República, en su Dictamen N° 98.019, de 18 de julio de 2014, en el cual se le consultó sobre la naturaleza de las actas inspectivas levantadas por funcionarios del Subdepto. Biofarmacia de este Instituto, señaló *“(…) Enseguida, cumple manifestar que de lo estatuido en el artículo 156 del Código Sanitario se aprecia que los funcionarios del organismo sanitario competente deben realizar las actuaciones tendientes a comprobar la existencia de una infracción a dicho texto legal o a sus reglamentos, como*

*también levantar y firmar el acta en que se deja constancia de los hechos materia del ilícito. A su vez se advierte que la ley confiere a tales servidores el carácter de ministro de fe”, concluyendo finalmente en esta materia, “En mérito de lo expuesto y atendido que la ley sólo exige que el acta destinada a dejar constancia de una infracción sanitaria levantada por funcionarios del organismo de salud competente, los que, por lo demás, en este caso, desempeñan tareas relacionadas con la materia en cuestión, se concluye que no se advierte inconveniente jurídico para que los servidores pertenecientes al mencionado subdepartamento hayan extendido y suscrito dicho documento.”*

**TRIGÉSIMO TERCERO:** Que, cabe hacer presente que en la materia de la infracción, corresponde señalar que una “cadena de frío” es una cadena de suministro de temperatura controlada. Así, una cadena intacta garantiza que el producto farmacéutico que se entrega y/o recibe se ha mantenido dentro de determinado intervalo de temperatura durante su producción, transporte, almacenamiento y venta.

**TRIGÉSIMO CUARTO:** Que, en tal sentido, el hallazgo de medicamentos en contacto directo con las paredes internas del refrigerador, supone una alteración de la cadena de frío y una eventual pérdida de la “estabilidad” del medicamento, concepto definido en el numeral 30 del artículo 5°, del “Reglamento del Sistema Nacional de Control de Productos Farmacéuticos de Uso Humano”, aprobado por Decreto Supremo N° 3, del año 2010, del Ministerio de Salud, el cual señala: “Para los efectos del presente reglamento, se entenderá por: 30) Estabilidad: Capacidad para mantener las propiedades originales dentro de las especificaciones señaladas y autorizadas de la monografía de un principio activo o de un producto farmacéutico terminado, que permite asegurar sus propiedades físicas, químicas, biológicas y microbiológicas, cuando corresponda, dentro de los límites especificados, durante todo su período de eficacia”.

**TRIGÉSIMO QUINTO:** Que, atendido lo antes expuesto y encontrándose obligado el Director Técnico de la farmacia a “velar porque el sistema de almacenamiento de los productos farmacéuticos asegure su conservación, estabilidad y calidad” y en definitiva a “Supervisar que el funcionamiento y actividades de la farmacia se desarrollen dentro del marco de la legislación sanitaria vigente y que se cumplan todas las normas e instrucciones que emanen de la autoridad sanitaria en relación con las farmacias”, según lo dispuesto en las letras g) y j) del Decreto Supremo N°466/1985, que aprobó el “Reglamento de Farmacias, Droguerías, Almacenes farmacéuticos, Botiquines y Depósitos Autorizados”, no resulta atendible el raciocinio de la sumariada, al pretender eximirse de la responsabilidad que le compete por un mal almacenamiento y conservación de los medicamentos fiscalizados al interior del refrigerador, los cuales, tal como se describe al tenor del acta levantada por los Fiscalizadores, “Se observan medicamentos en puertas y espacio de frutas y verduras, además están en contacto con paredes laterales y pared posterior. Se debe solucionar a la brevedad. Asimismo la capacidad del refrigerador es insuficiente en relación a la cantidad de medicamentos”, circunstancias que claramente configurarían una infracción a las normas antes señaladas.

**TRIGÉSIMO SEXTO:** Que, en ese orden de cosas, la responsabilidad discurre en relación a la obligación del director técnico de velar porque el sistema de almacenamiento de los productos farmacéuticos asegure su conservación, estabilidad y calidad. Al respecto, dichas obligaciones se encuentran encaminadas a garantizar un resultado –no admitiendo grados de cumplimiento sino en cuanto se asegura y garantiza una realidad determinada de las cosas-, la de mantener los medicamentos en condiciones de temperatura tal que se asegure su conservación, seguridad y eficacia.

Luego, dicha responsabilidad recae también sobre la farmacia entendida como sujeto pasivo de responsabilidad vicaria. En tal sentido, la norma es clara al señalar que “las responsabilidades que afectan al Director Técnico alcanzarán al propietario del establecimiento, de acuerdo a las normas generales que gobiernan la materia”.

En este sentido, al definir el legislador a las farmacias como centros de salud –de acuerdo al artículo 129 del Código Sanitario-, éstas deben ser entendidas, en concordancia a los razonamientos hasta ahora expuestos, como responsables de la calidad, seguridad y eficacia de los medicamentos que en ellas se dispensan, entendiendo que se trata de una acción de salud. En conclusión, es también responsable de la infracción de normas que aseguren dichos atributos en los productos farmacéuticos y, en el caso *sub lite*, de las transgresiones a las normas relativas a la cadena de frío.

**TRIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, finalmente, no existe lugar a dudas de que la sociedad anónima sumariada, en primer lugar fomenta y promueve la competencia entre trabajadores dependientes de farmacia, en tanto cada uno de ellos será mejor remunerado en función de la cantidad de clientes que logre captar para venderle la mayor cantidad de medicamentos, de modo que

ese porcentaje de remuneración variable asociado a la venta unitaria por producto (y por tramo) corresponde al incentivo que se define en el inciso quinto del artículo 100 del Código Sanitario. Ello genera que los pacientes adquieran más productos farmacéuticos que aquellos que realmente necesitan.

**TRIGÉSIMO OCTAVO:** Que, acorde con el espíritu de la Ley N° 20.724, esta viene en reconocer legalmente a las farmacias como *“centros de salud”*, reemplazando el Libro Sexto del Código Sanitario denominado *“DE LOS LABORATORIOS, FARMACIAS Y OTROS ESTABLECIMIENTOS”* por *“DE LOS ESTABLECIMIENTOS DEL AREA DE LA SALUD”*. Así, el nuevo texto del artículo 121 señala: *“Son establecimientos del área de la salud aquellas entidades públicas o privadas que realizan o contribuyen a la ejecución de acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación de las personas enfermas. Estos establecimientos requerirán, para su instalación, ampliación, modificación o traslado, autorización sanitaria de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la región en que se encuentren situados, la que se otorgará previo cumplimiento de los requisitos técnicos que determine el reglamento, sin perjuicio de las atribuciones que este Código confiere al Instituto de Salud Pública de Chile”*.

**TRIGÉSIMO NOVENO:** Que, a su turno, en el Título III de este Libro se incorpora a las farmacias como establecimientos de salud, cuya definición y función se precisan en el inciso segundo del artículo 129: *“Las farmacias son centros de salud, esto es, lugares en los cuales se realizan acciones sanitarias y, en tal carácter, cooperarán con el fin de garantizar el uso racional de los medicamentos en la atención de salud. Serán dirigidas por un químico farmacéutico y contarán con un petitorio mínimo de medicamentos para contribuir a las labores de farmacovigilancia”*. Esta disposición legal es de suma relevancia para efectos de comprender cuál es la naturaleza jurídico-sanitaria de las farmacias y, asimismo, para definir cuál es su función. Al efecto, ha señalado el legislador en primer lugar que son centros de salud, vale decir, no son asimilables a un almacén, bazar o supermercado, porque la naturaleza intrínseca de los bienes que comercializa producen efectos directos e inmediatos en la salud de las personas, viendo restringida su actividad conforme las exigencias sanitarias que imponga el ordenamiento jurídico y la autoridad encargada de su fiscalización. Respecto de la función, ha quedado expresamente establecido que corresponderá a las farmacias cooperar con el fin de **garantizar el uso racional de medicamentos**, es decir, entregar un servicio, más allá de un producto.

**CUADRAGÉSIMO:** Que, respecto del químico farmacéutico encargado del local sumariado, si bien es cierto que el Decreto Supremo N° 466, de 1984, haría plausible la discusión de la eventual existencia de sus responsabilidades (junto con la propietaria de los locales) en función de la obligación general de cumplimiento normativo contemplada en el literal j) del artículo 24, no es menos cierto que existe entre ellos y Cruz Verde S.A., una relación de subordinación y dependencia lo suficientemente poderosa como para no exigir en ellos la conducta de reprimir la política de incentivos que su empleadora instaló en sus locales. De este modo, y en función de lo prescrito en el artículo 26 del mismo Decreto, la propietaria de los locales es responsable ante esta autoridad sanitaria.

**CUADRAGÉSIMO PRIMERO:** Que, al efecto, la dimensión estrictamente comercial de la farmacia, se ve necesariamente restringida por la carga pública que implica ser un centro de salud. En este contexto, la actividad de la farmacia debe adecuarse a los fines del Estado relacionados con la garantía de acceso a las acciones de salud, mediante la dispensación de productos farmacéuticos estables, de calidad y con estricta subordinación al principio de **“uso racional de los medicamentos”**.

**CUADRAGÉSIMO SEGUNDO:** Que, todo lo anteriormente expuesto se hace presente para los efectos de fijar el *quantum* de la sanción a aplicar, por cuanto debe propenderse a resguardar la finalidad de la sanción, en términos tales que esta tenga una entidad respecto de la cual que sea posible predicar de ella que guarda armonía y proporcionalidad con los antecedentes allegados al proceso administrativo sancionatorio, y calificarla finalmente como la que corresponde a la infracción cometida, según lo exige el artículo 171 del Código Sanitario. Asimismo, debe entenderse que, conjuntamente con la finalidad retributiva de la infracción cometida, la pena tiene una finalidad preventiva que exige que esta sea de una entidad suficiente que permita estimar que el infractor no volverá a incurrir en una conducta ilícita.

**CUADRAGÉSIMO TERCERO:** Que, en síntesis, al haberse desechado las alegaciones y defensas realizadas por la sumariada en sus descargos, no queda sino tener por establecida la infracción a la normativa sanitaria, por lo que dicto la siguiente:

## R E S O L U C I Ó N :

**1. APLÍCASE UNA MULTA de 1.000 UTM** (mil unidades tributarias mensuales) a Farmacias Cruz Verde S.A., RUT: 89.807.200-2, representada por su gerente general, don Víctor Gonzalo Durán Jiles, cédula de identidad núm. 13.455.277-8, domiciliados ambos en Avenida El Salto N° 4875, comuna de Huechuraba, ciudad de Santiago, por su responsabilidad acreditada

en la contravención al artículo 100 del Código Sanitario, al establecer un sistema de incentivos, a fin de inducir a la dependiente de farmacia doña **Jessica Erika Sandoval Sandoval**, cédula de identidad núm. 12.997.398-7, al menos hasta el mes de agosto de 2014, a privilegiar el uso de determinados medicamentos en el proceso de venta de los productos que se expenden en el local 745.

**2. APLÍCASE UNA MULTA de 1.000 UTM** (mil unidades tributarias mensuales) a Farmacias Cruz Verde S.A., RUT: 89.807.200-2, representada por su gerente general, don Víctor Gonzalo Durán Jiles, cédula de identidad núm. 13.455.277-8, domiciliados ambos en Avenida El Salto N° 4875, comuna de Huechuraba, ciudad de Santiago, por su responsabilidad acreditada en la contravención al artículo 100 del Código Sanitario, al establecer un sistema de incentivos, a fin de inducir a la dependiente de farmacia doña **Carolina Correa Manríquez**, cédula de identidad núm. 13.-691.960-1, al menos hasta el mes de agosto de 2014, a privilegiar el uso de determinados medicamentos en el proceso de venta de los productos que se expenden en el local 745.

**3. ABSUÉLVASE** al químico farmacéutico (director técnico) encargado del local 745 de Farmacias Cruz Verde S.A. del cargo relativo a la existencia de los incentivos destinados a inducir a privilegiar el uso de determinados medicamentos en el proceso de venta de los productos que se expenden en su local.

**4. APLÍCASE UNA MULTA de 200 UTM (doscientas unidades tributarias mensuales)** a Farmacias Cruz Verde S.A., RUT: 89.807.200-2, representada por su gerente general, don Víctor Gonzalo Durán Jiles, cédula de identidad núm. 13.455.277-8, domiciliados ambos en Avenida El Salto N° 4875, comuna de Huechuraba, ciudad de Santiago, por su responsabilidad acreditada en la infracción a las normas de almacenamiento de los productos farmacéuticos que aseguran su conservación, estabilidad y calidad, contraviniendo lo dispuesto en los artículos 24, literales g) y j), en relación al artículo 26, inciso primero, del Decreto Supremo 466, del Ministerio de Salud, que aprueba el reglamento de farmacias, droguerías, almacenes farmacéuticos, botiquines y depósitos autorizados.

**5. APLÍCASE UNA MULTA de 50 UTM (cincuenta unidades tributarias mensuales)** al químico farmacéutico don Carlos San Juan Conrado, cédula nacional de identidad N° 23.606.996 -6, director técnico del local 745 de Farmacias Cruz Verde S.A., RUT: 89.807.200-2, domiciliado en Avenida El Salto N° 4875, comuna de Huechuraba, ciudad de Santiago, por su responsabilidad acreditada en la infracción a las normas de almacenamiento de los productos farmacéuticos que aseguran su conservación, estabilidad y calidad, contraviniendo lo dispuesto en los artículos 24, literales g) y j), en relación al artículo 26, inciso primero, del Decreto Supremo 466, del Ministerio de Salud, que aprueba el reglamento de farmacias, droguerías, almacenes farmacéuticos, botiquines y depósitos autorizados.

**6. TÉNGASE PRESENTE** que el pago de las multas impuestas en los numerales precedentes de esta parte resolutive, deberán efectuarse en la Tesorería del Instituto de Salud Pública de Chile, ubicada en Avda. Marathon N° 1.000, Comuna de Ñuñoa, de esta ciudad, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la notificación de la presente resolución, conforme a lo dispuesto en el artículo 168 del Código Sanitario.

**7. INSTRÚYASE** al Subdepartamento de Gestión Financiera, que comunique a esta Asesoría jurídica el hecho de haber recibido el pago de la multa, en un plazo de 5 días hábiles a contar de su recepción.

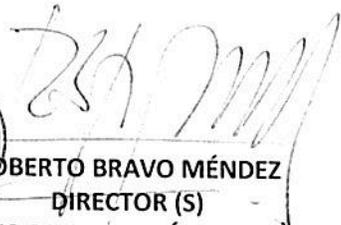
**8. TÉNGASE PRESENTE** que la presente resolución podrá impugnarse por la vía de los siguientes recursos:

a) Recurso de reposición establecido en el artículo 10º de la Ley N° 18.575 ante el Director del Instituto de Salud Pública, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la notificación de la resolución al interesado; o

b) Recurso judicial establecido en el artículo 171 del Código Sanitario, ante la Justicia Ordinaria Civil, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la notificación de la resolución.

9. NOTIFÍQUESE la presente resolución al apoderado de Farmacias Cruz Verde S.A. don Rodrigo Arriagada Díaz, al domicilio ubicado en Av. El Salto N° 4875, comuna de Huechuraba, ciudad de Santiago, sea por un funcionario de este Instituto o por Carabineros de Chile, en la forma señalada en el artículo 165 del Código Sanitario.

Anótese y comuníquese

  
  
ROBERTO BRAVO MÉNDEZ  
DIRECTOR (S)  
INSTITUTO DE SALUD PÚBLICA DE CHILE

22/06/2015  
Resol A1/N° 699

Distribución:

- Rodrigo Arriagada Díaz
- Asesoría Jurídica.
- Subdepartamento de Gestión Financiera
- Subdepartamento de Farmacia
- Jefatura ANAMED
- Gestión de Trámites
- Expediente

  
  
Transcrito fielmente  
Ministro de fe

