FSM/CSB

DICTA SENTENCIA EN SUMARIO SANITARIO ORDENADO INSTRUIR POR LA RESOLUCIÓN EXENTA 564 DE FECHA 30 DE ENERO DE 2017, EN CLÍNICA MARKET.

RESOLUCIÓN EXENTA N° _____/

SANTIAGO, 2558 *29.05.2017

VISTOS estos antecedentes; providencia núm. 108 de fecha 19 de enero de 2017 de la jefa de Asesoría Jurídica; memorando núm. 61 de fecha 16 de enero de 2017 de la jefa del Departamento Agencia Nacional de Medicamentos; informe de fiscalización núm. F-844/16 de fecha 9 de enero de 2017; acta de inspección número 844/16 de fecha 21 de septiembre de 2016; set de listado de precios; set de facturas y notas de crédito; lista de despacho de citación; seguimiento en línea de citación; acta de no comparecencia de fecha 1 de marzo de 2017; presentación de descargos de fecha 17 de abril de 2017;

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que, el Derecho Administrativo Sancionador corresponde a una potestad de la que está investida la Administración para velar por el cumplimiento de las normas y reglamentos cuya vigilancia le han sido encomendada.

SEGUNDO: Que, al verificarse una infracción a cualquiera de las normas del Código Sanitario o de los reglamentos afines, serán aplicables las normas contenidas en el Libro X del citado Código denominado *"De los procedimientos y Sanciones"*, substanciándose el procedimiento administrativo sancionatorio ante este Servicio.

TERCERO: Que, mediante la dictación de la Resolución Exenta 564 de 2017, se ordenó la instrucción de un sumario sanitario a CLINICAL MARKET S.A., rol único tributario número 76.111.113-2, representada legalmente por don Roberto Andrés Wahling Pinochet, ambos domiciliados, para estos efectos, en Antonio Bellet, número 444, piso 5, oficina 501, comuna de Providencia, Región Metropolitana, en su calidad de propietaria de la droguería ubicada en Pérez Valenzuela, número 1087, comuna de Providencia, para investigar y esclarecer los hechos singularizados en el acta inspectiva de fecha 21 de septiembre de 2016, con el objeto de perseguir las responsabilidades sanitarias que de ellos pudiere derivar, en relación a:

a) No cuenta con listado de precios disponible en página web o en dependencias del establecimiento.

b) Durante la visita inspectiva se solicita la remisión de facturas y notas crédito para su análisis, advirtiendo que la droguería tiene diversos precios para el mismo producto farmacéutico, tal es el caso del producto Rispyl 1 mg x 20 comp. rec., Arcoxia 120 mg. x 7 comp. y Januvia 100 mg. x 28 comp.

CUARTO: Que, en relación a don Roberto Andrés Wahling Pinochet, valga señalar que debidamente citado, no compareció a la audiencia de descargos decretada. Así y en conformidad al artículo 163 en relación el 167, ambos del Código Sanitario, esta Autoridad procederá a dictar sentencia sin más trámite.

QUINTO: Que, no obstante lo anterior, con fecha 17 de abril de 2017 –a saber, más de un mes después de la fecha de audiencia de descargos decretada- la sumariada acompañó escrito de descargos, señalando las alegaciones y defensas que a continuación y resumidamente se extractan:

I. En primer lugar, señala que la falta de lista de precios fue debidamente subsanada el día siguiente a la fiscalización.

II. Finalmente, manifiesta que la empresa jamás ha discriminado arbitrariamente a sus clientes y que los documentos analizados, particularmente las facturas y notas de crédito, no reflejan los motivos o fundamentos del valor de venta. En particular, explica que los distintos montos de venta se deben descuentos aplicados por volumen.

SEXTO: Que, el artículo 2 de la Ley N° 20.724 dispone: "*los proveedores de productos farmacéuticos, ya sean laboratorios farmacéuticos, importadores o distribuidores, estarán obligados a publicar los precios de los productos que expenden y los descuentos por volumen que apliquen en sus ventas, indicando cada tramo de descuento. Además, no podrán realizar prácticas que impliquen discriminar a las farmacias o almacenes farmacéuticos en razón de su tamaño o por no pertenecer a una cadena de farmacias o a una asociación o agrupación de compra. La infracción a este artículo será sancionada conforme al artículo 174 del Código Sanitario*". En tal contexto normativo, efectiva es la aseveración del compareciente en orden a señalar que el precepto puede descomponerse en dos obligaciones, las cuales dentro de la teoría de las mismas, resultan en una positiva y una negativa. La primera consistente en publicar los precios de los productos a la venta y descuentos por volumen que se apliquen a las transacciones de los mismos, con indicación expresa de cada tramo, y, por otra, una segunda por medio de la cual los proveedores adquieren un deber de abstención en orden a concretar prácticas que pudieren resultar discriminatorias.

SÉPTIMO: Que, respecto de la obligación positiva efectivamente se incurre en infracción, pues la Resolución Exenta que instruye el presente procedimiento administrativo sancionador indica que la droguería no cuenta con listado de precios físico o electrónico, ni –en consecuencia- los diferentes tipos de descuento y porcentaje en cada uno de ellos, así como tampoco indica si éstos se realizan por volumen u otra condición previa y claramente establecida.

Tal hecho ha sido reconocido expresamente por la compareciente en su presentación tardía de descargos, tal como ha quedado consignado en el punto I del considerando quinto del presente instrumento, lo que habría sido corregido después de la visita inspectiva que habría efectuado este Servicio en sus dependencias. En este punto llama la atención que el documento acompañado para acreditar dicha subsanación, no señala el precio de venta de los productos.

OCTAVO: Que, en cuanto a la obligación negativa, Clinical Market S.A., señala que ello no es efectivo, pues obedecería a una política de descuentos acuñada con Farmacias Ahumada S.A., sin embargo, forzoso resulta rechazar sus alegaciones, toda vez que, en primer término, de los documentos contables –facturas- de advierte que la empresa maneja, para el mismo producto, dos códigos diferentes, demostrando inequívocamente que maneja listas de precios diferenciadas, además, de sus propias alegaciones se advierte que maneja una política especial de descuentos con la farmacia ya individualizada, demostrando las diferencias arbitrarias que realiza la droguería en la venta de sus productos.

NOVENO: Que, para los efectos de fijar el *quantum* de la sanción a aplicar se ha establecido, se deja establecido que la sumariada no ha acompañado

antecedentes que permitan clasificarla en conformidad a lo dispuesto en la ley 20.416, sin embargo, de la información pública obtenida de la página de Servicio de Impuestos Internos se advierte que la empresa no se trataría de una PYME. No obstante lo anterior, si la sumariada no está de acuerdo con la clasificación señalada precedentemente, podrá acompañar en las instancias procesales correspondientes los documentos tributarios que permitan acreditar el valor del monto total de sus ingresos anuales por ventas y servicio y otras actividades del giro, para el año calendario anterior, descontado el valor correspondiente al impuesto al valor agregado y a los impuestos específicos que pudieren aplicarse, en particular, el formulario 22 del Servicio de Impuestos Internos.

DÉCIMO: Que, en síntesis, al haberse desechado las alegaciones y defensas realizadas por las sumariadas en sus descargos, no queda sino tener por establecidas las infracciones a la normativa sanitaria, 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; artículo 94, 95 y 96 del Código Sanitario en los Título I del Libro Cuarto y en los Títulos II y III del Libro Décimo, todos del Código Sanitario; ley 20.724; el artículo 60 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2005, del Ministerio de Salud, el Decreto 277, de 2016, del Ministerio de Salud; así como lo establecido en la Resolución N° 1.600, de 2008, de la Contraloría General de la República, dicto lo siguiente:

RESOLUCIÓN

1. APLÍQUESE UNA MULTA de 25 UTM (veinticinco unidades tributarias mensuales) a CLINICAL MARKET S.A., rol único tributario número 76.111.113-2, representada legalmente por don Roberto Andrés Wahling Pinochet, ambos domiciliados, para estos efectos, en Antonio Bellet, número 444, piso 5, oficina 501, comuna de Providencia, Región Metropolitana, en su calidad de propietaria de la droguería ubicada en Pérez Valenzuela, número 1087, comuna de Providencia, por no contar con listado de precios disponible en página web o en dependencias del establecimiento, lo que contraviene lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 20.724.

2. APLÍQUESE UNA MULTA de 100 UTM (cien unidades tributarias mensuales) a CLINICAL MARKET S.A., rol único tributario número 76.111.113-2, representada legalmente por don Roberto Andrés Wahling Pinochet, ambos domiciliados, para estos efectos, en Antonio Bellet, número 444, piso 5, oficina 501, comuna de Providencia, Región Metropolitana, en su calidad de propietaria de la droguería ubicada en Pérez Valenzuela, número 1087, comuna de Providencia, por contar con diversos precios para el mismo producto farmacéutico, tal es el caso del producto Rispyl 1 mg x 20 comp. rec., Arcoxia 120 mg. x 7 comp. y Januvia 100 mg. x 28 comp., contraviniendo lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 20.724.

3. TÉNGASE PRESENTE que el pago de las multas impuestas en los numerales precedentes de esta parte resolutiva, 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.

4. INSTRÚYESE 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.

5. 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 Nº 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.

6. NOTIFÍQUESE la presente resolución a Roberto Andrés Wahling Pinochet, en su calidad de representante legal de la sociedad sumariada, en el domicilio ubicado en Antonio Bellet, número 444, piso 5, oficina 501, comuna de Providencia, Región Metropolitana, sea por un funcionario del Instituto de Salud Pública o por Carabineros de Chile, en la forma señalada en el artículo 165 del Código Sanitario.-

Anótese y comuníquese.-

MINISTERIO DE SALUD
DIRECTOR
INSTITUTO DE SALUD PÚBLICA DE CHILE

PABLO ORTIZ DÍAZ
DIRECTOR (S)
INSTITUTO DE SALUD PÚBLICA DE CHILE

22/05/2017
Resol A1/N°772
Ref.: F-16/340
ID N°: 271531

Distribución:
- Asesoría Jurídica.
- Roberto Andrés Wahling Pinochet.
- Gestión de Trámites.
- Subdpto. de Farmacias.

INSTITUTO DE SALUD PUBLICA DE CHILE
MINISTRO DE FE

Transcrito fielmente
Ministro de fe