



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2021 - Año de Homenaje al Premio Nobel de Medicina Dr. César Milstein

Resolución

Número:

Referencia: EX-2018-55517406- -APN-DGD#MPYT - C. 1583

VISTO el Expediente N° EX-2018-55517406- -APN-DGD#MPYT, y

CONSIDERANDO:

Que el expediente citado en el Visto se inició mediante Nota N° 856 de fecha 20 de mayo de 2015, en la cual el MINISTERIO DE SALUD DE LA NACIÓN, puso en conocimiento a la ex SECRETARÍA DE COMERCIO del ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, para que intervenga en la problemática informada oportunamente por la entonces SECRETARÍA DE PROMOCIÓN Y PROGRAMAS SANITARIOS del MINISTERIO DE SALUD DE LA NACIÓN, sobre la adquisición del medicamento CISPLATINO 50 mg.

Que el entonces Secretario de Promoción y Programas Sanitarios, informó mediante la Nota N° 10/15 al entonces Ministro de Salud de la Nación, que existían serios inconvenientes para la adquisición del medicamento CISPLATINO cuyo destino era el BANCO NACIONAL DE DROGAS ONCOLÓGICAS, solicitando en consecuencia la intervención de la ex SECRETARÍA DE COMERCIO.

Que la situación evidenciaba no sólo problemas con el precio del medicamento involucrado, sino también para lograr cubrir las unidades requeridas de CISPLATINO 50 mg.

Que el entonces Subsecretario de Comercio Interior de la ex SECRETARÍA DE COMERCIO, puso a consideración de dicha secretaría ministerial, un proyecto para la aplicación de la Ley N° 20.680, con el fin de fijar el precio máximo para la venta de CISPLATINO 50 mg., y sugiriendo la aplicación de un precio máximo en los términos del Artículo 2° inciso a) y c) de la Ley N° 20.680.

Que, mediante la Resolución N° 133 de fecha 8 de junio de 2015 de la ex SECRETARÍA DE COMERCIO del ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, se fijó el precio máximo para la comercialización del medicamento CISPLATINO 50 mg y se dispuso la continuidad en su producción, distribución y comercialización por parte de los laboratorios autorizados al efecto en el Vademécum.

Que no hay prueba directa ni indicios unívocos que puedan dar cuenta de la configuración de conductas anticompetitivas

en el mercado nacional del fármaco CISPLATINO 50 mg, en los términos de los Artículos 1° y 2° de la actualmente vigente Ley N.º 27.442.

Que la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en el ámbito de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO, emitió el Dictamen de fecha 28 de noviembre de 2019, correspondiente a la “C. 1583”, recomendando al entonces señor Secretario de Comercio Interior ordenar el archivo de las presentes actuaciones, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 40 de la Ley N.º 27.442.

Que la suscripta comparte los términos del mencionado dictamen, al cual cabe remitirse en honor a la brevedad, considerándolo parte integrante de la presente resolución.

Que, durante la tramitación de las presentes actuaciones, entró en vigencia la nueva Ley de Defensa de la Competencia N.º 27.442 y su Decreto Reglamentario N.º 480 de fecha 23 de mayo de 2018, derogando la Ley N.º 25.156 que hasta entonces había regulado el ámbito de aplicación en la materia.

Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente medida se dicta en virtud de lo establecido en los Artículos 40 y 80 de la Ley N.º 27.442, el Artículo 5° del Decreto N.º 480/18 y el Decreto N.º 50 de fecha 19 de diciembre de 2019.

Por ello,

LA SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Ordénase el archivo de las presentes actuaciones, por no existir mérito suficiente para la prosecución del procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 40 de la Ley N.º 27.442.

ARTÍCULO 2°.- Considérase al Dictamen de fecha 28 de noviembre de 2019, correspondiente a la “C. 1583”, emitido por la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARÍA DE COMERCIO INTERIOR del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO identificado como Anexo, IF-2019-105931146-APN-CNDC#MPYT, parte integrante de la presente medida.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese a las firmas interesadas.

ARTÍCULO 4°.- Comuníquese y archívese.



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2019 - Año de la Exportación

Dictamen firma conjunta

Número:

Referencia: COND.1583 - Dictamen de Archivo Art.40 Ley N.º 27.442

SEÑOR SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a las actuaciones caratuladas “**CISPLATINO 50 MG S/ INVESTIGACIÓN DE OFICIO (C.1583)**”, que tramitan bajo el Expediente N.º EX-2018-55517406--APN-DGD#MPYT, del Registro del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO.

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 20 de mayo de 2015, mediante Nota N.º 856/2015, el ex MINISTRO DE SALUD DE LA NACIÓN, Dr. Daniel Gustavo GOLLAN, puso en conocimiento al entonces Señor SECRETARIO DE COMERCIO del ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, para que intervenga en la problemática informada oportunamente por el Señor SECRETARIO DE PROMOCIÓN Y PROGRAMAS SANITARIOS del MINISTERIO DE SALUD DE LA NACIÓN (en adelante, “MINISTERIO DE SALUD”), sobre la adquisición del medicamento CISPLATINO 50 mg/ml (en adelante, “CISPLATINO”).
2. Con anterioridad a la misiva referida **ut supra**, el SECRETARIO DE PROMOCIÓN Y PROGRAMAS SANITARIOS del MINISTERIO DE SALUD, Dr. Federico KASKI, informó mediante la Nota N.º 10/2015 al ex MINISTRO DE SALUD que existían serios inconvenientes para la adquisición del medicamento CISPLATINO cuyo destino era el BANCO NACIONAL DE DROGAS ONCOLÓGICAS (en adelante, “BNDO”), solicitando la intervención de la SECRETARÍA DE COMERCIO, para que en el ámbito de sus competencias arbitre las medidas que permitan contar a la brevedad con el stock para la atención de los pacientes bajo programa, a precios razonables.
3. En la nota antedicha expuso que determinados medicamentos oncológicos como el CISPLATINO son utilizados en la mayor parte de los esquemas terapéuticos en oncología. Aclaró que el CISPLATINO es utilizado en el tratamiento de patologías neoplásicas de alta incidencia, como el cáncer de mama y de pulmón, impactando tanto en la sobrevida como en la curación en estadios precoces o avanzados.
4. A su vez, indicó que la población beneficiada con medicación oncológica a través del BNDO se encuentra registrada en un padrón que reúne a 20.989 pacientes, habiéndose entregado en el período 2014, un total de 940.826 unidades de medicamentos a 6.821 pacientes.

5. En relación a la situación de compras y stock del CISPLATINO, la SECRETARÍA DE PROMOCIÓN Y PROGRAMAS SANITARIOS dio a conocer el stock de dicho medicamento, de acuerdo al informe del Sistema de Trazabilidad elaborado por la ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE MEDICAMENTOS, ALIMENTOS Y TECNOLOGÍA MÉDICA –ANMAT- (en adelante, “ANMAT”), de fecha 4 de junio de 2015.

6. Sobre la evolución de los precios del CISPLATINO, mencionó que, en el año 2013, el MINISTERIO DE SALUD tramitó la Licitación Pública N.º 6/2013, Expediente N.º 1979/13-4, para la compra de 6.960 unidades de CISPLATINO. La SINDICATURA GENERAL DE LA NACIÓN –SIGEN- (en adelante, “SIGEN”), proporcionó un precio testigo por un valor de \$ 69,05 la unidad y frente a cuatro (4) ofertas presentadas la orden de compra se libró al laboratorio FRESENIUS KABI S.A. por un valor de \$ 32,79.

7. Asimismo, en el año 2014, se inició la Licitación Pública N.º 32/2014, para la compra de 8.064 ampollas de CISPLATINO, fijando la SIGEN un precio testigo de \$ 104,24, adjudicándose a LABORATORIO INTERNACIONAL ARGENTINO S.A., por su oferta de 2.000 unidades a un valor de \$ 64. Para cubrir la necesidad del medicamento aludido, se inició una Contratación Directa N.º 19/2015, por la compra de 3.480 ampollas, en la cual el laboratorio FRESENIUS KABI S.A. ofertó el medicamento a \$ 177,94; y siendo que el valor de referencia quedó fijado en \$ 32,79, dada la última orden de compra del MINISTERIO DE SALUD, la contratación se declaró desierta.

8. A su vez, en el mes de diciembre de 2014, se inició la Licitación Pública 09/2015, mediante la cual se solicitaron 6.960 ampollas de CISPLATINO, y en la que se presentó un solo oferente, LABORATORIO INTERNACIONAL ARGENTINO S.A., con 1.500 unidades a \$ 75,80 por unidad, indicando el BNDQ que se ajustaba técnicamente a lo solicitado.

9. Sobre lo precedentemente expuesto, indicó que la situación descripta evidenciaba no sólo problemas con el precio del medicamento involucrado, sino también para lograr cubrir las unidades requeridas de CISPLATINO.

10. Como colofón, dejó constancia de cuáles eran los laboratorios autorizados, de conformidad con el registro del VADEMÉCUM NACIONAL DE MEDICAMENTOS (en adelante “VADEMÉCUM”), a comercializar el medicamento CISPLATINO, a saber: 1) DELTA FARMA S.A., 2) GLENMARK GENERICS S.A., 3) LABORATORIO INTERNACIONAL ARGENTINO S.A. (en adelante, “LIA”), 4) MICROSULES ARGENTINA S.A. DE SERVICIOS COM. IND. INMB. AGROPECUARIA (en adelante, “MICROSULES”), 5) FRESENIUS KABI S.A. (en adelante, “FRESENIUS”), 6) LABORATORIO LKM S.A. (en adelante, “LKM”), 7) GOBBI NOVAG S.A. y 8) TUTEUR S.A.C.I.F.I.A., (en adelante, “TUTEUR”).

11. En el marco de las presentes actuaciones, el ex Señor SUBSECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR de la SECRETARÍA DE COMERCIO, efectuó un informe en relación a los precios relevados del medicamento CISPLATINO a nivel nacional e internacional.

12. En dicho informe, se afirmó que los precios de los medicamentos, en el período mayo 2014 – abril 2015, habían registrado aumentos que rondaban el 12,5% y que se registraba también un aumento acumulado del IPCNu General del 15,7%, y en particular en el renglón de “Atención médica y gastos para la salud” el aumento había sido de 17,5%.

13. En virtud de lo previamente expuesto, el ex SUBSECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR de la SECRETARÍA DE COMERCIO, Lic. Ariel LANGER, puso a consideración de dicha secretaría ministerial, un proyecto para la aplicación de la Ley N.º 20.680, con el fin de fijar el precio máximo para la venta de CISPLATINO en el país, así como también para establecer la continuidad en su producción, distribución y comercialización por parte de los laboratorios autorizados conforme el VADEMÉCUM.

14. Fundamentó tal proyecto en la nota oportunamente remitida por el MINISTERIO DE SALUD que dio origen al presente, informando sobre los últimos procedimientos de adquisiciones de CISPLATINO, y advirtiendo un aumento irrazonable de dicho medicamento, de uso vital y esencial para la población a través del BNDQ.

15. Sostuvo que el “*aumento irrazonable*” surgía con claridad de la comparación con las últimas adquisiciones, contrastándose con el precio testigo proporcionado por la SIGEN.
16. Tras efectuar una descripción de los diversos procesos de compra referidos *ut supra*, destacó que la suba del precio del CISPLATINO no se condecía con los aumentos que fueron relevados por la SECRETARÍA DE COMERCIO en el último año, levemente superiores al 12 % promedio, por lo que la irracionalidad del aumento surgía de modo palmario.
17. En virtud de las consideraciones efectuadas precedentemente, y verificándose un aumento irrazonable y abusivo de un bien esencial, sugirió la aplicación de un precio máximo en los términos del Art. 2° inc. a) y c) de la Ley N.° 20.680.
18. Consideró menester convocar a la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (en adelante, “CNDC”) para la investigación de posibles infracciones a la Ley N.° 25.156 en los procedimientos de adquisición de medicamentos.
19. Por último, informó que, para la provisión del medicamento en cuestión, sólo dos laboratorios se presentaron como oferentes en los procedimientos licitatorios iniciados por el MINISTERIO DE SALUD, agravándose dicha situación por la imposibilidad de sustitución del medicamento y las elevadas barreras de entrada en la actividad, producto de las autorizaciones y registraciones obligatorias por ante la ANMAT.
20. Con fecha 8 de junio de 2015, la SECRETARÍA DE COMERCIO dictó la Resolución SC N.° 133/2015 (en adelante, “LA RESOLUCIÓN”), mediante la cual se fijó el precio máximo para la comercialización del medicamento CISPLATINO y dispuso la continuidad en su producción, distribución y comercialización por parte de los laboratorios autorizados al efecto en el VADEMÉCUM, en todo el territorio de la República Argentina. Asimismo, en el artículo 4° del antedicho resolutorio, ordenó instruir a la CNDC para que investigue “...*la posible comisión de infracciones a la Ley N° 25.156 respecto de laboratorios oferentes en procedimientos de adquisición realizados por el MINISTERIO DE SALUD en los últimos CINCO (5) años*”.
21. Con fecha 9 de diciembre de 2015, mediante providencia simple, la SECRETARÍA DE COMERCIO del ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PÚBLICAS, instruyó a la CNDC para que investigue, conforme lo oportunamente dispuesto por la Resolución SC N.° 133/2015, siendo recibidas las presentes actuaciones por la CNDC el día 22 de enero de 2016.
22. En virtud de lo ordenado por la SECRETARÍA DE COMERCIO en LA RESOLUCIÓN, la CNDC, para dar cabal cumplimiento a la misma, efectuó una serie de pedidos de información sobre el fármaco CISPLATINO, en uso de las facultades conferidas por la Resolución SC N.° 190 – E/2016, y de conformidad con lo previsto por los artículos 19 y 20 inc. f) de la Ley N.° 25.156 –actual Ley N.° 27.442-, a la SECRETARÍA DE PROMOCIÓN, PROGRAMAS SANITARIOS Y SALUD COMUNITARIA del MINISTERIO DE SALUD, y a la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES (ONC), los cuales fueron reiterados, pero no contestados.
23. Prosiguiendo la investigación, y a fin de recabar información referente al fármaco CISPLATINO, en uso de las facultades conferidas por la Ley N.° 27.442 –anterior Ley N.° 25.156-, su Decreto Reglamentario N.° 480/2018, y la Resolución SC N.° 359/2018, esta CNDC requirió información a los organismos que se detallan a continuación: 1) BND, 2) ANMAT, 3) BANCO DE DROGAS del MINISTERIO DE SALUD DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES (en adelante, “MINSALUDPBA”), y 4) INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS -INSSJP-PAMI- (en adelante, “PAMI”), que luce debidamente agregada en autos –con excepción de la ANMAT, que no dio respuesta al requerimiento efectuado-.

II. ANÁLISIS JURÍDICO-ECONÓMICO

24. En virtud de lo dispuesto oportunamente por la SECRETARÍA DE COMERCIO en LA RESOLUCIÓN, dicha secretaria ministerial instruyó a esta CNDC para que lleve adelante las medidas necesarias para descartar la posible

comisión de conductas anticompetitivas por parte de los oferentes del fármaco CISPLATINO en el marco de las compras realizadas por el MINISTERIO DE SALUD.

25. Tal cual fuera descripto *ut supra*, esta CNDC efectuó una serie de pedidos de información a diversos organismos relacionados con el mercado que involucra el medicamento CISPLATINO.

26. De acuerdo a lo expresado en la presentación efectuada por el ex MINISTRO DE SALUD de fecha 20 de mayo de 2015, el fármaco CISPLATINO “...es utilizado en el tratamiento de patologías neoplásicas de alta incidencia, como el cáncer de mama y de pulmón, impactando tanto en la sobrevivida como en la curación en estadios precoces o avanzados”. Asimismo, en dicha exposición también se sostiene lo siguiente: “(E)l no contar con la medicación en el tiempo indicado o interrumpir el tratamiento sin que medie una causa justa, ya sea toxicidad, intolerancia o progresión de la enfermedad, impacta desfavorablemente en el curso de la neoplasia, generando un deterioro de la calidad de vida y una muerte prematura”.

27. Tanto en las presentaciones efectuadas por el ex MINISTRO DE SALUD, así como por el entonces SUBSECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR de fecha 5 de junio de 2015, en ambas se realizan sendas referencias a un incremento en el precio de las compras de CISPLATINO del 443% en el plazo de dos años. Dicha variación resulta de la comparación entre el precio de la oferta adjudicada en el año 2013 a la firma FRESENIUS por \$ 32,79 c/u (Licitación Pública N.º 06/2013. Expte. N.º 12002-1979/13-4) con la oferta presentada por esa misma firma en el año 2015 de \$ 177,94 (Contratación Directa por urgencia N.º 19/2015 Expte. N.º 12002-776/15-9), la cual fue oportunamente desestimada por el MINISTERIO DE SALUD referido con razón de dicho incremento de precio.

28. Esta CNDC efectuó un pormenorizado análisis de las constancias obrantes en autos y, a continuación, se presenta una tabla que sintetiza todas las compras de CISPLATINO concretadas por el BND, dependiente de MINISTERIO DE SALUD, entre los años 2013 y 2016 inclusive. Dicha tabla fue elaborada a partir de las siguientes fuentes: a) la presentación remitida por el ex MINISTRO DE SALUD de fecha 20 de mayo de 2015; b) la presentación efectuada por el BND de fecha 13 de julio de 2018; c) la información de libre acceso disponible en el sitio Web¹ de la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES (ONC), dependiente del MINISTERIO DE MODERNIZACIÓN DE LA NACIÓN.

Tabla: compras de CISPLATINO efectuadas por el BND

Procedimiento de compra	Año de apertura del expediente	Cantidad licitada	Oferentes	Precio ofertado	Cantidad ofertada	Resolución
Licitación Pública N.º 06/2013. Expte. 12002-1979/13-4	2013	6.960	FRESENIUS	32,79	6.960	Adjudicada
			LIA	36,6	2.000	
			LKM	64,88	6.960	
			IVAX	141,46	6.960	

Licitación Pública N.º 06/2013 - ampliación +20%	2013	1.392	FRESENIUS	32,79	1.392	Adjudicada
Licitación Pública N.º 32/2014	2014	8.064	LIA	64	2.000	Adjudicada
			MICROSULES	171	8.064	
Licitación Pública N.º 09/2015	2015	6.960	LIA	75,8	1.500	La empresa retiró la oferta
Contratación Directa por urgencia N.º 19/2015. Expte. 12002-776/15-9	2015	3.480	FRESENIUS	177,94	3.480	Desestimada por precio elevado
Contratación Directa por urgencia N.º 53/2015	2015	6.960	LKM	104,24	5.960	Adjudicada
			FRESENIUS	104,14	1.000	Adjudicada
Contratación Directa por urgencia N.º 19/2016	2016	2.448				Desierta por falta de ofertas
Licitación Pública N.º 04/2016	2016	9.792	LKM	145,2	9.792	Desestimada por precio elevado
Contratación Directa por urgencia N.º 35/2016	2016	2.448	LKM	145,2	2.448	Adjudicada
			AMG	239,3	2.448	

Contratación de Emergencia N.º 112/2016	2016	4.896	DIMEC	135	4.896	Adjudicada
			LKM	157,3	300	

Fuente: Elaboración de esta CNDC en base a información brindada por el MINISTERIO DE SALUD

29. En primer lugar, conforme los datos presentados en la tabla, y con relación al incremento de precios del CISPLATINO del 443% en el plazo de dos años, cabe destacar lo siguiente:

1) Que, en el período comprendido entre los años 2013 y 2015, la variación del índice de precios al consumidor publicado por la Provincia de San Luis, de año base 2003 (en adelante, “IPC SAN LUIS”), fue del 80,6%. De este modo, si se mide en términos relativos el incremento en el precio ofrecido por la firma FRESENIUS entre los años 2013 y 2015, con respecto a la variación del IPC SAN LUIS, dicho incremento fue del 200,5% en valores reales.

2) Que, tal como surge de la información presentada, ambas ofertas se corresponden a volúmenes distintos. En efecto, mientras que la oferta del 2013 fue para una cantidad licitada de 6.960 unidades, la compra del año 2015 se correspondió con una cantidad de 3.480; o sea, aquélla fue por un volumen un 100% superior a ésta. A su vez, la Licitación Pública N° 06/2013 contó con una ampliación del 20% al mismo precio, lo cual totalizó una compra de 8.352 unidades. De este modo, la compra total cursada en el año 2013 fue por un volumen total que superó en un 140% a la Contratación Directa por urgencia N° 19/2015. Por lo tanto, puede sostenerse que los precios que se consideraron para calcular la variación no son exactamente comparables, dado que se corresponden a volúmenes sustancialmente distintos. En efecto, resulta razonable que, frente a una reducción tan grande en el volumen licitado, el precio ofrecido sea mayor.

30. En segundo lugar, además del incremento de precios referido, a partir de la información presentada, puede destacarse lo siguiente:

1) La firma LKM se presentó en los años 2013 y 2015 ofertando 6.960 unidades a \$64,88 c/u (Licitación Pública N° 06/2013) y 5.960 unidades a \$ 104,24 c/u (Contratación Directa por urgencia N° 53/2015), respectivamente. Al tratarse de volúmenes significativamente similares, puede considerarse que sus respectivos precios son más comparables entre sí. En este caso, el incremento de precios corresponde a una variación de precios del 60,7% entre 2013 y 2015. A su vez, si se considera que la citada variación del IPC SAN LUIS fue del 80,6%, se advierte una reducción de precios en términos reales del -11%. En otras palabras, comparando un volumen de compra similar, no se observa un incremento excesivo de precios, sino que, por el contrario, se desprende una leve reducción en términos reales.

2) Luego, en el año 2016, la firma LKM se presentó a un nuevo procedimiento de compra (Contratación de Emergencia N° 112/2016). En este caso, el MINISTERIO DE SALUD licitó 4.896 unidades, pero la firma LKM apenas ofertó 300 unidades a un precio de \$ 157,3 c/u. Así, se advierte que la firma LKM incrementó el precio ofrecido un 51% con respecto a la compra cursada en el año 2015. Sin embargo, si se considera que la variación del IPC SAN LUIS fue del 38,9%, se advierte un incremento del precio en términos reales del 8,6%. A su vez, el volumen ofrecido en esta oportunidad fue un -95% inferior. De este modo, al igual que en el caso mencionado más arriba, resulta razonable que, frente a una reducción del volumen ofertado, el precio correspondiente sea mayor. Cabe señalar, no obstante, que en este caso la firma LKM no resultó adjudicada.

3) Por otra parte, se advierte que la firma LIA presentó ofertas en los años 2013, 2014 y 2015, a saber, por 2.000 unidades a \$ 36,6 c/u (Licitación Pública N° 06/2013), por 2.000 unidades a \$ 64 c/u (Licitación Pública N° 32/2014) y por 1.500 unidades a \$ 75,8 c/u (Licitación Pública N° 09/2015), respectivamente. En este caso, se observa que entre 2013 y 2015 la diferencia de volumen es un -25% inferior. Por su parte, la variación nominal de precios es del 107% entre 2013 y 2015 pero, en términos relativos (con respecto a una variación del IPC SAN LUIS del 80,6%), la variación del precio real fue

del 14,7% en un plazo de dos años. En otras palabras, en este caso puede arribarse a la misma conclusión que en los apartados anteriores en lo respectivo a la comparación entre precios y volúmenes.

4) Por último, caben destacar dos casos donde las contrataciones quedaron desiertas: en la Licitación Pública N° 9/2015, en la cual se presentó originalmente sólo la firma LIA, pero luego retiró su oferta; y en la Contratación Directa N° 16/2016, en la cual no se presentaron oferentes. En estas compras se comprueba que, al no redundar en un beneficiario particular, no es posible sostener que exista un mecanismo de reparto subyacente.

5) En conclusión, se desprende del historial de licitaciones y adjudicaciones realizadas por el MINISTERIO DE SALUD entre los años 2013 y 2016 que el mercado de CISPLATINO cuenta con múltiples y variados oferentes, y que los mismos presentan diferencias en precios y capacidades de oferta.

31. En tercer lugar, por todo lo expuesto, no se desprende del análisis de las ofertas la identificación de los signos de alerta y patrones contemplados en los LINEAMIENTOS PARA COMBATIR LICITACIONES FRAUDULENTAS EN COMPRAS PÚBLICAS elaborados por la ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS (OCDE), tales como, por ejemplo, la presentación de oferta de firmas que nunca ganan, la alternancia de ganadores o paralelismos de precios.

32. En cuarto lugar, cabe señalar que las compras efectuadas por el MINISTERIO DE SALUD entre los años 2015 y 2016 se realizaron mediante el procedimiento de Contratación Directa. Este mecanismo supone diferencias sustanciales en lo que respecta a publicidad, concurrencia y transparencia². En efecto, la Contratación Directa conlleva una obligación de publicidad de la compulsa a través de una menor cantidad de medios que lo establecido para la Licitación Pública. Asimismo, para la Contratación Directa sólo se requiere invitar al menos tres participantes, mientras que en la Licitación Pública este número es indeterminado³. Por todo lo expuesto, la Contratación Directa redundante con razonabilidad en una menor cantidad de competidores que la Licitación Pública.

33. Por último, en su presentación de fecha 20 de mayo de 2015, el MINISTERIO DE SALUD consignó que, conforme la información disponible en el VADEMÉCUM, en el año 2015 se encontraban autorizadas para comercializar el CISPLATINO las siguientes firmas: DELTA FARMA S.A.; GLENMARK GENERICS S.A.; LIA; MICROSULES; FRESENIUS; LKM; y GOBBI NOVAG S.A. Asimismo, oportunamente el BNDI informó que, según el referido VADEMÉCUM, las firmas autorizadas para comercializar el CISPLATINO en el año 2018 eran las siguientes: TUTEUR S.A.C.I.F.I.A., SIDUS S.A., GLENMARK GENERICS S.A., MICROSULES, LKM, LIA, y GOBBI NOVAG S.A.

34. En relación a lo precedentemente expuesto, puede advertirse que existen múltiples oferentes en este mercado, algunos de los cuales no figuran en las compras efectuadas por el MINISTERIO DE SALUD pero que, sin embargo, en el lapso de tiempo transcurrido entre el año 2015 y el 2018, continúan inscriptos (por ejemplo, las firmas GLENMARK GENERICS S.A. y GOBBI NOVAG S.A.). Esta persistencia permite inferir la existencia de otros oferentes potenciales en este mercado, además de los que se presentaron y/o ganaron adjudicaciones del MINISTERIO DE SALUD en el período analizado previamente.

35. Efectuado el análisis de las constancias obrantes en autos, conforme fuera consignado *ut supra*, esta CNDC considera que los elementos investigados no configuran indicios graves, inequívocos, precisos y coincidentes, que comprueben la posible realización de conductas contrarias a la normativa de defensa de la competencia.

36. Por tanto, esta CNDC concluye que no hay prueba directa ni indicios unívocos que puedan dar cuenta de la configuración de conductas anticompetitivas en el mercado nacional del fármaco CISPLATINO, en los términos de los Artículos 1° y 2° de la Ley N.° 27.442.

37. En razón de lo señalado en los considerandos precedentes, y de conformidad con lo establecido por el Artículo 40 de la Ley N.° 27.442, esta CNDC entiende que corresponde archivar las presentes actuaciones.

38. Elévese el presente dictamen al Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO, para su conocimiento.

III. CONCLUSIÓN

39. En virtud de lo expuesto, esta COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO: A) Disponer el archivo de las presentes actuaciones, caratuladas “CISPLATINO 50 MG S/ INVESTIGACIÓN DE OFICIO (C.1583)”, Expediente N.º EX-2018-55517406--APN-DGD#MPYT, del Registro del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 40 de Ley N.º 27.442.

40. Elévese el presente dictamen al Señor SECRETARIO DE COMERCIO INTERIOR del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN Y TRABAJO, para su conocimiento.

Se deja constancia que el Señor Vocal Dr. Pablo Trevisan no suscribe el presente por encontrarse en uso de Licencia.

¹ <https://www.argentinacompra.gov.ar/prod/onc/sitio/Paginas/Contenido/FrontEnd/index2.as.p>

² “La licitación pública y la licitación privada tienen ciertos caracteres comunes que las diferencian de la contratación directa: 1º) En ambas hay comparación de ofertas de distintas empresas, y por lo tanto mayor control y mejores posibilidades de obtener ofertas ventajosas; en la contratación directa no se compara en cambio la oferta de la empresa elegida con ninguna otra; 2º) en las primeras existe una concurrencia de distintas empresas, y por ello debe mantenerse la igualdad entre los oferentes, a resultas de lo cual no puede la administración adjudicar el contrato a una empresa en condiciones distintas de aquellas por las que llamó a licitación; en cambio, en la contratación directa la administración puede apartarse de las bases con las cuales pensaba originariamente contratar, salvo que la contratación directa sea consecuencia de una anterior licitación pública fracasada.” Gordillo, A. (1967). Derecho administrativo de la economía. Sección V-Contratos y propiedad en el derecho administrativo. Capítulo XVI-Los contratos administrativos. <https://www.gordillo.com/tomo9.php>

³ Decreto 436/2000 y Decreto 1023/2001.

