



Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Coordinación Técnica  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



Expte. N° 064-015637/2001(C. 715)MB-MP-CT-ML

DICTAMEN N° 462

BUENOS AIRES, 17 SEP 2004

SEÑOR SECRETARIO:

Elevamos para su consideración el presente dictamen referido a las actuaciones que tramitan por el Expediente N°064-015637/2001, del Registro del ex Ministerio de Economía, caratulado: "ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR (FARMACIA DE SUNCHALES//C 715) S/ INFRACCION LEY 25.156", iniciado como consecuencia de la denuncia formulada por el Dr. Matías Martínez, en su carácter de apoderado de Maricel Airasca, María Eugenia Astesana, Román Cagliero, Myrian Garione, Adriana Pussetto y Mónica Samudio por presunta violación a la Ley N° 25.156.

## I.- SUJETOS INTERVINIENTES

### I.1. El Denunciante:

1. Maricel Airasca, María Eugenia Astesana, Román Cagliero, Myrian Garione, Adriana Pussetto y Mónica Samudio (en adelante "las Farmacias") son dueños de Farmacias que llevan a cabo su actividad comercial en la ciudad de Sunchales, Provincia de Santa Fe.

### I.2. La Denunciada:

2. Asociación Mutual Personal Sancor (en adelante "AMPS"), es, como su nombre lo indica, una asociación mutual que como tal no tiene fines de lucro y brinda al personal de la empresa SanCor servicios de asistencia médica integral, farmacéuticos, de proveeduría, de recreación, turismo, culturales y otros.

## II.- LA DENUNCIA

*[Handwritten signature and initials]*



3. Con fecha 26 de octubre de 2001, esta Comisión Nacional recibió la denuncia efectuada por el Dr. Matías Martínez, en su carácter de apoderado de Maricel Airasca, María Eugenia Astesana, Román Cagliero, Myriam Garione, Adriana Pussetto y Mónica Samudio, contra AMPS por supuesta infracción a la Ley N° 25.156.
4. Los denunciantes manifestaron ser dueños de farmacias situadas en la ciudad de Sunchales, Provincia de Santa Fe.
5. Según lo sostenido en la denuncia, en 1994 AMPS firmó un convenio con la Farmacia Minardi-Fenoglio (en adelante "Farmacia Minardi") por el cual se le otorgó a la mencionada farmacia la prestación, con exclusividad, del servicio de provisión de medicamentos a los afiliados de la primera.
6. Las farmacias afirmaron que los trabajadores de Sancor, según el monto de sus sueldos, podían tener como obra social a AMPS, ASE u OSPERCIN únicamente y como opción adicional o complemento (pagando una cuota mensual mínima), podían tener al mismo tiempo AMPS. Por otra parte, el personal que se jubilaba podía tener aparte de PAMI, el complemento de AMPS.
7. De lo anterior se desprendía que AMPS podía brindar sus prestaciones individualmente o como complemento de otra obra social, es decir, los afiliados tenían la posibilidad de utilizar una obra social y además exigir el reintegro de AMPS.
8. Prosiguieron su relato explicando que para facilitar los trámites AMPS, en lugar de efectuar el reintegro a cada afiliado, aceptaba que las farmacias descontaran el complemento a los afiliados y posteriormente abonaba una sola vez los reintegros.
9. Agregó que en enero de 1995 AMPS envió una nota a sus asociados de la ciudad de Sunchales, informándoles la centralización de la atención ya sea como única cobertura o como complemento de la obra social OPDEA, en la Farmacia Minardi, cuando anteriormente todas las farmacias adheridas al Colegio de Farmacéuticos de la Provincia de Santa Fe podían atender a esa obra social por intermedio del mismo, el que efectuaba las facturaciones.



10. Explicaron que posteriormente AMPS se reunió con el Colegio solicitando y consiguiendo dejar sin efecto la relación contractual con las farmacias de Sunchales, subsistiendo el convenio para el resto de la circunscripción.
11. Continuaron diciendo que el Centro Comercial Industrial y de la Producción de la ciudad de Sunchales, tomó intervención en favor de las farmacias, enviando notas a la Gerencia y al Consejo de Administración de Sancor, y a la Presidencia de la Comisión Directiva de AMPS a fin de que se generara una competencia sana entre las farmacias de la ciudad, a lo que Sancor contestó que nada tenía que ver y sugirió una reunión con AMPS.
12. También afirmaron que en julio de 1995 las farmacias Garione, Samudio y Cagliero recurrieron al Colegio, el que manifestó su apoyo cuando dos meses antes había aceptado la propuesta de AMPS.
13. Según lo informado por los denunciantes, los afiliados a AMPS continuaron solicitando reintegro por la compra en otras farmacias, recibiendo por respuesta que los mismos no correspondían por no haber efectuado la compra en la farmacia Minardi-Fenoglio.
14. Manifestaron que en septiembre de 1998 el mencionado Centro Comercial realizó una encuesta de la que surgió la preocupante influencia que ejercía el grupo Sancor y los inconvenientes que ello generaba en la ciudad. En dicho informe se puntualizó que: a) el grupo Sancor generaba en la ciudad 1757 puestos de trabajo; b) de ellos estaban afectados a la producción 688 empleos.
15. Los denunciantes además sostuvieron que la farmacia Minardi-Fenoglio no ingresó en el Colegio por lo que no tenía convenio con otras obras sociales, lo que generó que los afiliados de otras obras sociales (como PAMI, OSECAC etc.) que pagaban un plus a AMPS para tener el descuento de esta obra social y de la propia, concurrieran a cualquier farmacia de Sunchales para que le reconocieran ambos descuentos (el de su obra social y el complemento). Esta facturación se presentaba quincenalmente en forma directa en las oficinas de la mutual y era abonada con cheques de la mutual (prueba anexo 8).



16. Explicaron que al ser socios del Colegio, los denunciantes podían atender a afiliados de OSPERCIN o ASE, pero los que a su vez eran asociados a AMPS e iban a las farmacias de los denunciantes, eran presionados para que dejaran de hacerlo.
17. Indicaron que a comienzos del año 1999, Sancor Medicina Privada se hizo cargo de AMPS y de la continuación de los complementos, circunstancia que perduró hasta agosto de 2000.
18. Continuaron relatando que el 28 de agosto de 2000, AMPS comunicó a las farmacias de Sunchales, excepto a Minardi-Fenoglio, el cese definitivo de facturación de complementos y posteriormente a sus afiliados la obligación de comprar en la mencionada farmacia.
19. Sostuvieron que con motivo del conflicto, las farmacias realizaron una denuncia contra la Farmacia Minardi-Fenoglio ante la Inspección de Farmacias por atender sábados y domingos (lo que no está permitido), sin lograr el cometido de que fuera intervenida. Del mismo modo recurrieron al Colegio y a la Inspección de Farmacias, reiterando la problemática socioeconómica que generaron los hechos, a fin de obtener el cese de los actos de abuso e irregularidad de AMPS, sin obtener respuesta.
20. Manifestaron que a comienzos del 2001 las farmacias reiteraron el pedido de reunión y pronta solución del caso, y que en junio enviaron una nota a AMPS nuevamente, sin obtener respuesta alguna.
21. Asimismo, los denunciantes dijeron haber enviado a AMPS la facturación adeudada la que no fue rechazada, la cual se encontraba pendiente de pago al momento de la denuncia.
22. Informaron además que la Farmacia Minardi-Fenoglio formaba parte de un centro de compra en el predio de la obra social, y que el padre de la Dra. Fenoglio (dueña de la Farmacia Minardi), era Gerente de Personal de Sancor.

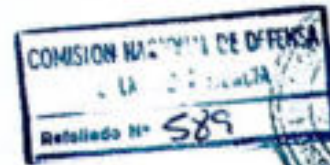
### III.- LAS EXPLICACIONES



23. En primer término, la denunciada explicó que AMPS no era una obra social ya que la adhesión era voluntaria y que sólo daba un complemento a los servicios de salud que obligatoriamente deben prestar las obras sociales.
24. Además, sostuvo que no era exacto que dicha asociación hubiera comprado a Farmacia Minardi, sino que cedió en locación a las Sras. Minardi y Fenoglio el inmueble ubicado en la calle Tucumán y Lisandro de la Torre.
25. Según sus dichos, la única relación que existía entre AMPS y la mencionada farmacia era la que emanaba de los contratos celebrados entre ambas partes de los que surgían las obligaciones recíprocas, y que en virtud de ellos Farmacia Minardi prestaba, bajo determinadas condiciones que allí se señalaban y puntualizaban con minuciosidad, el servicio de asistencia farmacéutica a los asociados.
26. Los denunciados sostuvieron que a su entender, el verdadero conflicto fincaba entre el desmedido afán de lucro de los seis denunciados y el interés colectivo de los afiliados ya que las condiciones del convenio firmado con Farmacia Minardi no pudo ser igualado por las otras farmacias de la ciudad.

#### IV.- PROCEDIMIENTO

27. Con fecha 26 de octubre de 2001, se efectuó la denuncia que originó los presentes actuados.
28. Esta Comisión Nacional, mediante acta de fecha 5 de diciembre de 2001, procedió a ratificar los dichos de la denunciante, de conformidad con lo previsto en el artículo 175 del CPPN, de aplicación supletoria conforme a lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley N° 25.156.
29. El 10 de diciembre de 2001 se corrió traslado a AMPS de la denuncia efectuada por las Farmacias, para que brindara las explicaciones que estimara corresponder conforme a lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley N° 25.156.
30. Con fecha 19 de diciembre de 2001 el denunciante presentó un escrito en el que efectuó algunas consideraciones, a fin de acercar elementos adicionales a la investigación.



31. Con fecha 2 de enero de 2002 AMPS brindó las explicaciones que le fueran requeridas por esta Comisión Nacional.
32. El 12 de febrero de 2003 se ordenó la apertura del sumario en las presentes actuaciones, conforme lo previsto en el artículo 30 de la Ley N° 25.156.
33. Como medida para mejor proveer, se efectuaron diversos requerimientos tanto a AMPS como al Colegio de Farmacéuticos de la Provincia de Santa Fe, al Centro Comercial, Industrial y de la Producción de la ciudad de Sunchales, a la Farmacia Minardi-Fenoglio, etc, los que fueron respondidos satisfactoriamente.
34. El 4 y 14 de abril de 2003, las denunciantes efectuaron nuevas presentaciones mediante las cuales ampliaron información y acompañaron más documentación.
35. El 16 de abril de 2003, se dio por concluida la instrucción sumarial y consecuentemente se corrió el traslado previsto en el art. 32 de la Ley N° 25.156 a AMPS, para que en el término de 15 días tuviera la oportunidad de presentar su descargo y ofrecer la prueba que considerara pertinente.
36. Asimismo, en la misma resolución de conformidad con lo establecido en el artículo 35 de la Ley N° 25.156, se le ordenó a AMPS que permitiera que las farmacias Samudio, Airasca, Astesana, Cagliari, Garione, Pussetto y Samudio facturen a SanCor Medicina Privada S.A., en forma directa o a través del Colegio que las agrupa, el complemento otorgado por la Asociación Mutual Personal SanCor de los medicamentos a todos los afiliados, activos y pasivos de la empresa de salud mencionada y a su vez brindara la oportunidad de que dichos afiliados adquirieran los medicamentos con el descuento del complemento AMPS en la farmacia de su preferencia, retrotrayendo la situación a la vigente en el mes de agosto de 2000.
37. Con fecha 13 de mayo de 2003, la mutual presentó un escrito en el que solicitó el levantamiento de la medida preventiva dictada, basando su pedido en la existencia de hechos nuevos que, a su entender, tomaban innecesaria la efectiva aplicación de la medida dispuesta.
38. Con fecha 21 de mayo de 2003, AMPS presentó su descargo y ofreció prueba.



39. Mediante resolución de fecha 22 de julio de 2003, esta Comisión Nacional no hizo lugar a la solicitud de levantamiento de medida preventiva e hizo lugar a la prueba ofrecida por AMPS en el descargo mencionado precedentemente.
40. El 22 de julio de 2003, AMPS efectuó una presentación introduciendo hechos nuevos y el 14 de agosto de 2003, interpuso recurso de apelación contra la Resolución del 22 de julio del mismo año, que denegó la solicitud de levantamiento de la medida preventiva oportunamente ordenada.
41. Con fecha 8 de octubre de 2003, esta Comisión Nacional denegó el recurso impetrado por la denunciada, conforme lo establecido en los artículos 52, 56 de la Ley N° 25.156, 449 y concordantes del Código Procesal Penal.
42. Con fecha 8 de setiembre y octubre de 2003, la Superintendencia de Servicios de Salud y el Instituto de Nacional de Asociativismo y Economía Social, respectivamente, contestaron los requerimientos que le fueran efectuados oportunamente.

#### V.- CONDUCTA INVESTIGADA

43. La conducta investigada en el presente expediente llevada a cabo por AMPS, es la exclusión de seis farmacias de la ciudad de Sunchales de la venta de medicamentos y especialidades medicinales para los afiliados de esa mutual, al dirigir AMPS a su gran masa de afiliados únicamente a la Farmacia Minardi-Fenoglio, gerenciada por AMPS.

#### VI.- MERCADO RELEVANTE

44. A los efectos de evaluar la posible existencia de conductas anticompetitivas en el presente expediente se define como mercado relevante del producto al servicio de venta de productos farmacéuticos y especialidades medicinales con descuento denominado "complemento". Asimismo, el mercado geográfico relevante se circunscribe al de la ciudad de Sunchales.

*[Handwritten signature]*



45. Esta Comisión Nacional entiende que el servicio de venta de productos farmacéuticos y especialidades medicinales con descuento no presenta sustitutos. Ello tiene su fundamento en el hecho de que AMPS es la única institución mutual que ofrece tales descuentos y su magnitud es de una significatividad<sup>1</sup> tal que impide que la venta sin descuento sea una alternativa competitiva.
46. AMPS es una mutual que proporciona a sus asociados servicios de asistencia médica integral, farmacéuticos, de proveeduría, recreación, turismo, culturales y otros tendientes al desarrollo físico y espiritual de los asociados. Según sus propias palabras (fs.60) procura establecer un fondo de compensación para la jubilación, proveer de vivienda a sus socios ya sea adquiriéndola, construyéndola o haciéndola construir y prestar cualquier otro servicio acorde con los fines de la actividad mutual. En la prestación farmacéutica AMPS le reconoce a sus asociados un porcentaje adicional de descuento denominado "complemento" el que se sumará al otorgado al afiliado por su obra social, si la tuviese.
47. A fin de definir la demanda de medicamentos en el presente expediente, deben precisarse las siguientes cuestiones. Las entidades de salud del grupo cooperativo Sancor, entre las que se encuentra AMPS, unificaron su administración en la empresa Sancor Medicina Privada S.A., lo que les fue comunicado por la mutual a las farmacias denunciantes en oportunidad de informarles que las prestaciones de AMPS y el complemento que facturasen a partir de enero de 1999 deberían hacerlo a nombre de Sancor Medicina Privada S.A. (fs.25). De las Memorias de AMPS del año 2000 se desprende que esa entidad, conjuntamente con la Asociación Mutual Sancor, encauzó a Sancor Medicina Privada S.A. para que ésta realizara el pago a prestadores del servicio de salud por cuenta y orden de las mutuales (fs.317vta.).
48. Según datos aportados por el Colegio de Farmacéuticos de la Provincia de Santa Fe, de ocho administradoras de fondos para la salud informadas en la ciudad de Sunchales a las que las farmacias asociadas al Colegio les prestaban el servicio de provisión de medicamentos, siete estaban relacionadas a Sancor Medicina Privada y

<sup>1</sup> Como se verá más adelante, el descuento del AMPS representó entre un 40% y 60% del valor de los medicamentos.





eran: Sancor Medicina Privada – OSPERCIN-, Sancor Medicina Privada S.A.; Sancor Medicina Privada –OSSACRA-; Sancor Medicina Privada –AMPS-; Sancor Medicina Privada – AMS-; Sancor Medicina Privada – ASE- Sancor Medicina Privada – SMP-, todas ellas domiciliadas en Av. Independencia 228 de la ciudad de Sunchales (fs.104/126). De los Estados Contables de AMPS surgen las ventas de órdenes de OSPERCIN, SMP S.A., OPDEA de las mencionadas administradoras que hace la mutual.

49. Hecha la aclaración precedente, debe definirse la demanda de medicamentos con “complemento” como aquella constituida por los individuos residentes en la ciudad de Sunchales afiliados a las administradoras de fondos para la salud que ofrecen el complemento de la AMPS.
50. La oferta de medicamentos con complemento la ciudad de Sunchales se encuentra conformada por las Farmacias Airasca, Artesana, Cagliariero, Garione, Pussetto y Samudio por un lado, cuyos titulares impetraron la presente denuncia, y por la Farmacia Minardi Fenoglio por el otro, quien ha convenido con AMPS: 1) un contrato por el que ésta le cede a la farmacia la locación del inmueble en el que se encuentra establecida la misma, y 2) un convenio por el que se fijaron los términos bajo los cuales dicho comercio presta el servicio de provisión de medicamentos a los afiliados de AMPS.
51. A los efectos de evaluar la magnitud del mercado relevante definido, cabe mencionar que las farmacias denunciantes informaron a fs.35vta. que el porcentaje de beneficiarios de AMPS alcanza directa o indirectamente a más del 60% de la población de Sunchales, la que en el año 2001 fue de 18.711 (incluyendo zona rural).
52. Por otro lado, El CENTRO COMERCIAL, INDUSTRIAL Y DE LA PRODUCCIÓN DE SUNCHALES al responder un requerimiento de esta Comisión Nacional se refiere “al gran número de asociados con que cuenta en nuestra ciudad la AMPS”(fs.147). Finalmente, la AMPS informa que 3.473 afiliados gozan del complemento (fs.274vta.); que cuenta con afiliados de todas obras sociales que



actúan en la ciudad; y que cualquier habitante de Sunchales que desee contar con el beneficio del complemento debe afiliarse a AMPS.

53. AMPS informa a fs.275 que a la firma del convenio (año 1994) el reconocimiento del complemento llegaba hasta el 60% del valor de los medicamentos y que en el período 1998/1999 para un asociado con cobertura de obra social convencional el complemento representó un 40%, incluidos los asociados con cobertura PAMI. Por otro lado, para el personal con obra social de dirección el reconocimiento fue del 50% hasta marzo de 2001, mes en el que se pasó a un descuento de entre el 40 y el 45%. Finalmente, a partir de 2002 se estableció el reconocimiento en un 40%.
54. En conclusión, estos significativos descuentos otorgados por AMPS a través del "complemento" torna sumamente atractiva la pertenencia a la mutual para los habitantes de Sunchales. No debe dejar de mencionarse que AMPS era la única institución que en forma abierta y masivamente ofrecía un complemento de descuento sobre los precios de los medicamentos.

#### **Emprendimientos llevados a cabo por AMPS**

55. Amén de lo consignado precedentemente, es interesante resaltar el nivel de integración de la mutual en el mercado de salud de la ciudad de Sunchales. Así, este grado de inserción y su potencial económico resulta patentizado a partir de los numerosos emprendimientos llevados a cabo por esa mutual, lo que le ha permitido integrarse vertical y horizontalmente a numerosas entidades del grupo, concretar la construcción de un establecimiento asistencial, la Clínica Sunchales S.A., con 8 habitaciones, 4 consultorios externos, quirófano, y salas de parto, cuidados especiales, neonatología y cuidados intensivos y fundamentalmente acceder al gerenciamiento de un establecimiento farmacéutico, llevado a cabo a través del convenio con la Farmacia Minardi – Fenoglio.
56. La integración horizontal de AMPS con otras entidades del grupo Sancor resulta patentizado a través de la concreción de: a) un convenio intermutual con la Asociación Mutual Sancor con el fin de organizar, administrar y brindar el servicio de salud a productores y empleados de Sancor Cooperativas Unidas Limitada, según surge de la memoria anual de la entidad del año 1999 (fs.301), b) la unificación de la



administración de las entidades de salud del grupo Cooperativo Sancor en Sancor Medicina Privada S.A. como se ha puntualizado en el punto 47 del presente dictamen y c) la participación de AMPS en otras sociedades del grupo como Unidos A.F.J.P., Trayectoria Compañía de Seguros de Vida S.A., Sancor Seguro de Retiro S.A. y Sancor Medicina Privada S.A. (fs.302vta.). Con relación a esta última, AMPS contaba con un porcentaje cercano al 50% de su capital accionario del que vendió el 42,5% en julio de 2000, reteniendo el 5% de todas las entidades pertenecientes al Grupo Sancor (fs.319vta.). La integración vertical en tanto se ha concretado en: a) la participación societaria del 25% de AMPS en la Clínica Sunchales S.A.(fs.335vta.); y b) la vinculación de la mutual en el mercado farmacéutico a través del gerenciamiento de la Farmacia Minardi-Fenoglio, lo que le ha permitido ingresar a una actividad de suma importancia para las prestaciones relacionadas con el complemento.

#### **Gerenciamiento de la Farmacia Minardi Fenoglio por parte de AMPS**

57. AMPS consigna en sus Memorias del año 1999 que ... "el excelente resultado del convenio firmado con Farmacia Minardi Fenoglio por su gerenciamiento, permite que la mutual, pensando en mejorar el servicio para sus asociados, habilite un local de mayores dimensiones para incremento y diversificación de los rubros que ofrece y mejorar su exhibición. Este local que está ubicado al lado del edificio del multicompras...".
58. De lo apuntado, por propia definición de AMPS, resulta acreditada la relación generada entre la mutual y la farmacia, que no fue otra que el gerenciamiento de esta última de parte de AMPS a partir del convenio firmado entre ambas en el año 1994.
59. El gerenciamiento de la Farmacia Minardi - Fenoglio por parte de AMPS encuentra justificación en los siguientes puntos del convenio: 1) exclusividad otorgada a la farmacia por parte de AMPS para el expendio de medicamentos a sus asociados (cláusula segunda); 2) crédito permanente de PESOS CIEN MIL (\$100.000) abierto por la mutual a la farmacia, destinados a la compra de medicamentos que realizare la mutual en nombre y representación de la farmacia; 3) administración y fiscalización permanente por parte de AMPS de los fondos que se obtuvieran por la



explotación del giro comercial de la farmacia (cláusula octava); 4) acuerdo de que la mutual le prestase a la farmacia de modo integral asesoramiento contable e impositivo y realizare todos los pagos que en concepto de tributos y aportes previsionales debiera realizar la farmacia o sus integrantes por la actividad comercial desarrollada en el establecimiento farmacéutico y por el personal que estuviera bajo su directa relación de dependencia (cláusula décima); y 5) retribución equitativa de la farmacia a la mutual a través del reconocimiento de una contraprestación mensual de entre un 10 a un 15% de la facturación mensual de la farmacia (cláusula undécima).

60.

SEGUN LAS MEMORIAS Y BALANCES DE LA ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR (AMPS) PARA LOS AÑOS; 1999; 2000, 2001 Y 2002					
DESCRIPCIÓN	1998	1999	2000	2001	2002
	a moneda del 31 de diciembre de 2001		a pesos del 31/7/2002		
				(a)	\$
<b>SEGUN EL ESTADO DE GASTOS Y RECURSOS</b>					
<u>Cuadro general</u>					
Superávit P/ participación en sociedades	18558,38	123322,91	128061,73	174425,05	358561,65
<u>Sección Proveeduría</u>					
Recurso p/ Gerenciamiento Farmacia	0	120000	541576,67*	160000	382356,02
<u>Sección Salud</u>					
Recursos p/ venta Ordenes AMPS		0	19042,22	0	0
Recursos p/ venta Ordenes OPDEA	82738,97	0	2001,5	0	0
Recursos p venta Ordenes SMP S.A	0	184751,54	111510,21	98441,31	202363,59
Recursos p/ venta Ordenes OSPERCIN	0	70711,48	74743,89	76516,52	157263,29
Recursos p/ venta Ordenes OSSACRA					16439,58
<b>SEGUN ESTADO DE SITUACION PATRIMONIAL</b>					
<u>Activo Corriente- Otros créditos</u>					
Partic. AMPS- Clínica Sunchoales		0	249748,58	266873,58	552717,37
Amplicampo Sociedad Inversora		0	115059	115059	236524,2

*Nota:* Entre el 31 de agosto de 1996 y el 31 de diciembre de 2001 no hubo ajuste por precios

\*En oportunidad de conocerse el ejercicio 2001 este valor se modifica a 160000

(a) Datos sobre el ejercicio 2001( ajustados por el indice de precios mayorista por la inflación acumulada entre 1/1/20020 y 31/7/2002: 105,6%) que aparecen en oportunidad de conocerse el ejercicio 2002

FUENTE: Memoria y Balance correspondiente a los Ejercicios Sociales 39; 40; 41 y 42. Folios 297 a 357

61. En el cuadro precedente se han consignado determinados rubros de las Memorias y Balances de AMPS obrante a fs.297/357 para el periodo 1999-2002. Del mismo



surge que la integración horizontal de AMPS con el resto de las entidades del grupo resulta acreditada no sólo de la participación societaria de la mutual en aquellas, sino también de los recursos que le generan a la misma la venta de órdenes del resto de las administradoras de fondos para la salud del grupo, entre las que figuran SMP S.A., OSPERCIN y OSSACRA. Puede observarse que sólo en el año 2001 por venta de órdenes de SMP la mutual facturó más de \$200.000 a pesos del 31 de julio de 2002.

62. El gerenciamiento de la Farmacia Minardi – Fenoglio por parte de AMPS le generó a la mutual ingresos que ascendieron a \$120.000 para el año 1999; \$541.576,67 en 2000; \$186.000 para 2001 (los que a pesos del 31 de julio de 2002 resultan \$382.356,02) y a \$224.472,13 para el año 2002.
63. Con respecto a Clínicas Sunchales S.A., obsérvese que de los datos consignados en sus Balances del año 2001 la participación de AMPS en la mencionada sociedad asciende a \$268.873,58 los que a pesos del 31 de julio de 2002, también consignados en los balances, superan los \$500.000.
64. Las cifras apuntadas dan cuenta de los ingresos y activos que le genera a AMPS su integración con sociedades del mercado farmacéutico y asistencial a través del gerenciamiento de la Farmacia Minardi – Fenoglio y de su participación en la Clínica Sunchales, respectivamente.
65. Los datos que arrojan las Memorias y Balances de AMPS para el período 1999 – 2002 acreditan los ingresos económicos que percibe AMPS por gerenciamiento de farmacia y turismo, entre otros rubros, los activos con que cuenta por su participación en sociedades del grupo y en la Clínica Sunchales S.A. y las facturaciones por venta de órdenes que la mutual realiza de otras administradoras de fondos para la salud del grupo Sancor, como SMP y OSPERCIN entre otras, lo que prueba la actividad que realiza en pro del grado de integración horizontal y vertical que detenta.
66. Aquello que merece resaltarse a los efectos de analizar la conducta exclusoria de AMPS en el mercado de las farmacias de Sunchales, es el interés económico que ella poseía en la Farmacia Fenoglio, atento a que en su cláusula 11 del convenio



firmado entre ellas en el año 1994 estableció que los ingresos de la mutual serían un porcentaje del volumen de ventas de la farmacia, por lo que direccionar la demanda hacia la farmacia Fenoglio daría mayores ingresos a la mutual AMPS.

## VII.- ENCUADRE JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LA CONDUCTA

67. Una conducta puede ser encuadrada en la Ley N° 25.156 si tiene entidad para limitar, restringir, falsear o distorsionar la competencia o el acceso al mercado, o si constituye el abuso de una posición dominante en un mercado, de modo que pueda resultar un perjuicio para el interés económico general.
68. El artículo 4° de la Ley N° 25.156 establece que "A los efectos de esta Ley se entiende que una o más personas goza de posición dominante cuando para un determinado tipo de producto o servicio es la única oferente o demandante dentro del mercado nacional o en una o varias partes del mundo o, cuando sin ser la única, no está expuesta a una competencia sustancial o, cuando por el grado de integración vertical u horizontal está en condiciones de determinar la viabilidad económica de un competidor o participante en el mercado, en perjuicio de éstos."

### Origen y evolución del conflicto

69. El conflicto entre las farmacias denunciadas y AMPS se originó en el convenio que se firmó, durante el año 1994, entre la mutual y la Farmacia Minardi Fenoglio por el cual se le otorgaba a esta última la exclusividad de la prestación del servicio de provisión de medicamentos a los afiliados de AMPS, quienes por un aporte mensual a esta entidad recibían el descuento que les otorgaba la obra social a la que pertenecían, más uno adicional que les reconocía AMPS. En el marco del convenio apuntado, en enero de 1995 AMPS comunicó a sus asociados la firma del mismo (fs.12/14) y les informó que inicialmente a partir del 1° de febrero de 1995 la Farmacia Minardi - Fenoglio concentraría la atención de sus asociados cuya única cobertura fuera AMPS, y de aquellos que teniendo AMPS se encontrarán además asociados a la obra social del Personal Directivo de Empresas de Alimentación - OPDEA- que aglutinaba al personal jerárquico de la industria láctea (fs.2vta.).



70. A pesar de que el referido convenio restringía el ingreso de las farmacias denunciantes a determinados afiliados de AMPS, aquellas continuaron expendiendo medicamentos al resto de afiliados a obras sociales que además tenían el complemento de AMPS como PAMI, OSECAC, IAPOS, OSDOP etc., situación que se prolongó hasta que la empresa Sancor Medicina Privada S.A. se hizo cargo de la gerencia de AMPS, según señalan los accionantes y el 28 de agosto de 2000 le comunicó a las farmacias de Sunchales, con excepción de la Farmacia Minardi – Fenoglio, el cese definitivo de la facturación de complementos de AMPS a través de aquellas (fs.26).
71. Posteriormente la mutual comunicó a sus asociados la obligación de comprar sus medicamentos en la Farmacia Minardi – Fenoglio, incorporando a aquellos asociados con cobertura de las obras sociales PAMI, OSSEG y OSDOP (fs.27), hecho éste que provocó la presente acción por parte de las farmacias afectadas.
72. El Centro Comercial, Industrial y de la Producción de Sunchales, conteste con lo denunciado informó a fs.146vta. que el conflicto surgió en 1995 cuando unilateralmente AMPS decidió celebrar un convenio único con Farmacia Minardi-Fenoglio, dejando fuera del mismo al resto de las farmacias locales, vedándoles la posibilidad de atender al personal activo asociado a AMPS.
73. Continuó señalando que en aquel momento se les permitió a aquellas continuar atendiendo a los afiliados jubilados de AMPS, pero que en el año 2001 el conflicto se agravó cuando se les retiró también a dichas farmacias la posibilidad de realizar el descuento de AMPS a los afiliados pasivos, quedando de tal modo totalmente interrumpida la atención a todo afiliado de AMPS en otra farmacia que no fuera la de Minardi- Fenoglio.
74. Con fecha 16 de abril de 2003 esta Comisión Nacional dictó una medida cautelar ordenando a AMPS que permitiera que las farmacias Samudio, Airasca, Artesana, Cagliero, Garione, Pussetto y Samudio facturasen a Sancor Medicina Privada S.A. el complemento otorgado por AMPS sobre la compra de medicamentos a todos los afiliados activos y pasivos de la empresa de salud mencionada, y que a su vez brindara la oportunidad de que dichos afiliados adquiriesen los medicamentos con el



descuento del complemento AMPS en la farmacia de su preferencia, retrotrayendo la situación a la vigente en el mes de agosto de 2000.

75. En oportunidad de dictar la orden mencionada, esta Comisión Nacional dio por concluida la instrucción sumarial y le imputó a AMPS la conducta exclusoria de las farmacias Samudio, Airasca, Artesana, Cagliari, Garione, Pussetto y Samudio de la venta de medicamentos a los asociados activos y pasivos de AMPS de la ciudad de Sunchales, al otorgar exclusividad a la Farmacia Minardi – Fenoglio a partir del convenio suscrito en el año 1994 entre la accionada y la citada farmacia, y de la exclusión decidida a partir del 1º de septiembre de 2000.

76. Previo a su descargo obrante a fs.442/444, AMPS efectuó una presentación solicitando el levantamiento de la medida preventiva basándose en que la situación de hecho existente al momento de su dictado se vio modificada por nuevos hechos que la tornaban innecesaria, aportando como prueba sendas comunicaciones a las farmacias afectadas en las que les ofreció establecer relaciones en iguales condiciones a las que vinculaba a dicha entidad con la Farmacia Minardi Fenoglio.

77. Al respecto esta Comisión resolvió que las comunicaciones en las que fundaba su solicitud AMPS no daban por cumplida la medida ordenada, toda vez que la misma imponía la obligación de retrotraer la situación a la vigente en el mes de agosto de 2000 y de otorgar a todos sus afiliados la oportunidad de adquirir los medicamentos con descuento en la farmacia que prefiriesen.

#### **Encadre de la conducta en la Ley 25.156**

78. El convenio entre AMPS y la Farmacia Minardi-Fenoglio suscrito en el año 1994 (fs.131/134), contiene cláusulas restrictivas (exclusividad de venta con descuento) que tienden a favorecer a una farmacia en detrimento del resto. A saber, la mutual le concede a la farmacia exclusividad en la venta de medicamentos, cláusula que excluye de ese mercado al resto de los establecimientos. La mutual asume el riesgo empresarial que debería afrontar la farmacia, al aportar los fondos y asumir la responsabilidad de la compra de los medicamentos y especialidades medicinales a los laboratorios y droguerías, lo que hará en nombre y representación de la farmacia.

*Handwritten notes and signatures:*  
A  
Luis  
*[Signature]*





79. Así, AMPS asume las siguientes responsabilidades: 1) se hará cargo de la administración de los fondos que obtenga por la explotación del giro comercial de la farmacia, pudiendo fiscalizar de modo permanente el flujo diario de los fondos que ingresen a la farmacia; 2) le prestará a la farmacia de modo integral asesoramiento contable e impositivo; 3) realizará todos los pagos que en concepto de tributos y aportes previsionales debiera realizar la farmacia o sus integrantes por la actividad comercial desarrollada en el establecimiento farmacéutico y por el personal bajo su relación de dependencia.
80. AMPS justifica su accionar manifestando reiteradamente que previo al convenio suscrito entre esa mutual y la Farmacia Minardi – Fenoglio se mantuvieron conversaciones entre los denunciante y la mutual a fin de contemplar la posibilidad de suscribir un convenio como el referido con las farmacias afectadas, pero que los denunciante jamás estuvieron dispuestos a conceder un tratamiento en materia de costos y reintegros como los concedidos por Farmacia Minardi – Fenoglio (fs.61 vta, fs.191/192, fs.442). Esta Comisión Nacional entiende que tales afirmaciones carecen de sustento fáctico por las razones que a continuación se expondrán.
81. Por un lado AMPS no pudo probar la veracidad de sus dichos en cuanto a las conversaciones mantenidas con los denunciante pese a los reiterados pedidos de pruebas que le efectuó esta Comisión Nacional al respecto, manifestando la mutual que no existía constancias probatorias de lo afirmado porque no se habían labrado actas de las reuniones. Con relación a lo señalado por AMPS en cuanto a mejores condiciones en costos y reintegros concedidos a la mutual por parte de la Farmacia Minardi – Fenoglio, de la propia información suministrada por esta última (fs.129) surge que las especialidades medicinales se facturaban al precio de venta al público que suministraba el laboratorio productor, y que sobre ese porcentaje se practicaba el descuento del que se hacía cargo AMPS, lo que permite interpretar, como se consignó en la medida preventiva dictada por esta Comisión Nacional, que no existió un tratamiento de costos y reintegros en la adquisición de medicamentos diferente a los que podrían haber ofrecido el resto de las farmacias domiciliadas en la ciudad de Sunchales. Por su lado, las farmacias afectadas negaron

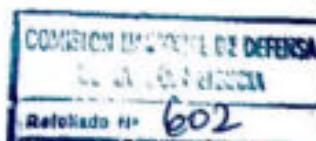


categoricamente el ofrecimiento aludido previo a la firma del convenio (fs.160/161), manifestando que se intentó pero en ningún momento se consiguió siquiera una reunión con la mutual.

**Intervención del Centro Comercial y de la Producción de Sunchales en resguardo de la competencia en el mercado farmacéutico de esa ciudad**

82. El Centro Comercial, Industrial y de la Producción de Sunchales, contrariando lo señalado por AMPS en cuanto a la falsedad de la intervención de ese Centro en el problema, informó a fs.146/147 que intervino activamente en el conflicto a partir del año 1995, enviando una comunicación al Gerente General de Sancor Cooperativas Limitada en la que expresaban su preocupación porque consideraban el convenio entre AMPS y Farmacia Minardi - Fenoglio perjudicial para el resto de las farmacias debido al gran número de asociados con que contaba AMPS en la ciudad de Sunchales y porque ello implicaba dar mucho trabajo a una farmacia y afectar negativamente al resto. En dicha misiva, de la que se envió copias a AMPS y al Consejo de Administración de Sancor Cooperativas Unidas Limitada, el centro señaló que se pedía la intervención de esa entidad a efectos de reanalizar el convenio y encontrar una solución que resguardase la competencia entre las farmacias de Sunchales. Sólo recibieron respuesta de Sancor Cooperativas Unidas Limitada informando que habían derivado el reclamo a AMPS, quien, señala no dio respuesta alguna a lo planteado.

83. La información aportada por los denunciante sobre la participación del Centro mereció de AMPS la siguiente afirmación "*Es total y definitivamente falso que el Centro Comercial, Industrial y de la Producción de Sunchales tomara intervención en el asunto, adjudicándole razón a los denunciante*" (fs.58vta). Sin embargo, con posterioridad a las mismas, fue el referido Centro (fs.146/47) quien informó lo puntualizado en el punto 82 acreditando la veracidad de lo denunciado por las farmacias. Al respecto, debe meritarse entonces el hecho de que ha sido AMPS quien ha informado falsamente a esta Comisión Nacional sobre la participación del mencionado Centro en el conflicto, siendo que, como se ha consignado en el punto anterior, fue el Gerente General de Sancor Cooperativas Unidas Limitada quien



informó al Centro que habían derivado a AMPS el reclamo efectuado por este último, por lo que la accionada no puede alegar falsedad ni desconocimiento de la información.

84. Resulta acreditado entonces que una institución abarcativa de la actividad económica en su conjunto como es el Centro Comercial, Industrial y de la Producción de Sunchales, consciente del grado de influencia de AMPS en el mercado farmacéutico de esa ciudad, tomó partido abiertamente en favor de las farmacias afectadas por la conducta de AMPS y en resguardo de la competencia en dicho mercado, no recibiendo respuesta alguna de la accionada.
85. Fue recién con posterioridad a la medida cautelar dictada por esta Comisión Nacional que se efectuó el ofrecimiento a las farmacias por parte de AMPS, hecho que resulta contradictorio con la conducta reticente mostrada por esta última a fin de dar cumplimiento a lo ordenado en la medida preventiva oportunamente dictada, cuestión que será tratada más adelante.

#### Posición dominante de AMPS

86. AMPS forma parte de una entidad como Sancor Cooperativas Unidas Ltda. que es "el primer generador de empleo y riqueza de la ciudad", tal como lo reconoce la misma Mutua a fs.58vta.
87. Como se ha probado en la descripción del mercado relevante, AMPS muestra un importante grado de integración con otras entidades de salud del Grupo Sancor y con sociedades prestadoras de servicios asistenciales, lo cual le otorga posición dominante, amén de ser la única entidad que ofrece un descuento adicional sobre el precio de los medicamentos y especialidades medicinales, abierto a todos los habitantes de la ciudad de Sunchales.
88. De las pruebas acumuladas a la causa surge que AMPS fortalece su posición dominante en el mercado de servicio de venta de productos farmacéuticos y especialidades medicinales con complemento, ya que todo habitante de la ciudad de Sunchales que desee acceder al complemento debe recurrir a esa mutua, quien a su vez establece a través de qué farmacias se canalizan las ventas de medicamentos con dichos beneficios.



89. Es opinión de esta Comisión Nacional que AMPS ha abusado de su posición de dominio al dirigir la compra de medicamentos con complementos que ofrece a sus afiliados únicamente a la Farmacia Minardi-Fenoglio excluyendo al resto de las farmacias de la ciudad de Sunchales de este mercado, conducta que se encuentra encuadrada en los artículos 1º y 4º de la Ley N° 25156.

**Efectos de la conducta sobre el mercado**

90. Es en el contexto descripto donde deben evaluarse los efectos de la conducta en el mercado. Como surge de la descripción del mercado relevante y del análisis de la actividad de AMPS en el mismo, resulta probado, como se señaló en el punto 87 del presente dictamen, que esta entidad es la única con capacidad de ofrecer un descuento adicional sobre el precio de los medicamentos, abierto a la población de Sunchales. Esto sumado al grado de integración con las entidades del grupo Sancor que la mutual ha logrado y a su participación en sociedades dedicadas a la actividad farmacéutica y sanatorial, muestra que posee una posición dominante en el mercado de medicamentos con descuento en la ciudad de Sunchales y que ha hecho abuso de ella al establecer las restricciones aludidas. Ello le permitió en primer término afectar el interés de los consumidores y secundariamente afectar potencialmente la viabilidad económica de las farmacias competidoras.

91. De hecho es justamente esta conducta la que ha llevado a cabo AMPS al firmar un convenio con la Farmacia Minardi-Fenoglio en 1995 y su extensión a todos los asociados con obra social en el 2000, y excluir al resto de los establecimientos de la zona. Las argumentaciones de la mutual en cuanto a que la Farmacia Minardi-Fenoglio concedió mejores condiciones para la prestación de servicios a sus asociados que los ofrecidos por el resto de las farmacias carecen de asidero. De los términos del convenio surge la total responsabilidad asumida por la mutual, incluso aportando los fondos para la compra de medicamentos.



COMISION NACIONAL DE DEFENSA  
 DE LA COMPETENCIA  
 Refollado N° 604

92.

FACTURACIÓN A OBRAS SOCIALES en pesos					
FARMACIA	1994	1995	1999	2000	2001
<b>MINARDI-FENOGLIO</b>					
a AMPS			394425	384793	357949
PAMI			31866	39307	79948
<b>GARIONE</b>					
a AMPS (b)	107051	61709		18585	4235
<b>CAGLIERO</b>					
a AMPS				18404	4912
<b>ASTESANA</b>					
a AMPS			4961	5297	1183
<b>PUSSETTO</b>					
*AMPS COMPLEMEN" (Conv.)				1561	266
<b>AIRASCA</b>					
DIREC. a AMPS p/ COMPL..				4362	1781

Fuente: Información que surge de requerimientos de la CNDC. Folios 128 a 130 y folios 160 a 189

93. En el cuadro precedente elaborado a partir de información solicitada oportunamente por esta Comisión Nacional, pueden apreciarse los montos que facturaron a AMPS cada una de las farmacias localizadas en Sunchales. Mientras la Farmacia Minardi-Fenoglio facturó por los complementos de AMPS valores cercanos a los \$400.000 para los años 1999, 2000 y 2001, las farmacias competidoras como Garione, pasaron de facturar por ese concepto de \$107.051 en el año 1994 a \$4.235 en el año 2001. El resto de las farmacias también han facturado valores insignificantes con relación a Farmacia Minardi-Fenoglio, quien para los años mencionados fue también la de mayor facturación por todo concepto, con un promedio de \$700.000 por año, de los cuales el 54% promedio correspondió a lo facturado a AMPS.

94. Otro aspecto a ser destacado del mencionado cuadro es el relativo a los montos facturados a PAMI por parte de Farmacia Minardi-Fenoglio. Con la restricción establecida por AMPS en el mes de septiembre del año 2000, de dirigir la venta de medicamentos de varias obras sociales entre las que se encontraba PAMI hacia la



Farmacia Minardi-Fenoglio, duplicó lo facturado por esta última quien pasó de \$31.866 y \$39.307 para los años 1999 y 2000 respectivamente, a \$79.948 durante 2001 como efecto de la exclusión y en desmedro del resto de las farmacias.

#### Afectación al Interés Económico General

95. Se encuentra probado en autos que AMPS posee posición de dominio en el mercado de servicios de venta de productos farmacéuticos y especialidades medicinales con descuento en la ciudad de Sunchales, y que a partir de dicha posición ha afectado el interés de los consumidores y ha distorsionado las condiciones de funcionamiento del mercado mencionado, colocando a las farmacias competidoras de la Farmacia Minardi-Fenoglio en una situación de riesgo potencial en cuanto a su viabilidad económica y a la población de esa ciudad en condición de depender de un solo oferente para el abastecimiento de medicamentos, como es el caso de la mencionada farmacia.
96. No obstante la ausencia de evidencia sobre incrementos de precios en el mercado relevante definido, la conducta de AMPS ha perjudicado a los consumidores y secundariamente ha tenido la entidad como para afectar a las farmacias denunciadas, al excluirlas de atender la demanda conformada por los afiliados a AMPS.
97. Además de ello, la conducta de AMPS ha perjudicado tanto a aquellos afiliados que cuentan con esa entidad como única prestación, como a todos aquellos que siendo afiliados a AMPS pertenecían a las obras sociales incluidas en la restricción a partir del año 2000, entre las que se encontraban los afiliados a PAMI, la obra social de mayor envergadura en el nivel nacional por su número de afiliados. Todos ellos se vieron obligados a recurrir sólo a la Farmacia Minardi-Fenoglio.
98. Como se dijo, el perjuicio a todos ellos radica, en primer término, en que se vieron privados de concurrir a la farmacia de su elección, o de su barrio, estando obligados a trasladarse hasta la Farmacia Minardi-Fenoglio y dependiendo de que ese único establecimiento contara con la medicación recetada. En segundo término, en caso de haberse concretado la exclusión de competidores y con ello desaparecido un marco competitivo en el mercado de medicamentos, posiblemente la población de



Sunchales no habría podido disfrutar de los beneficios que le reporta proveerse de un mercado con esas características, tales como el pago en cuotas con tarjeta de créditos; el uso del sistema de reintegros cuando la urgencia lo amerita, llevando el medicamento y entregando posteriormente la receta; el acceso a beneficios y descuentos extras otorgados por las farmacias para captar clientes; y a cualquier otro beneficio propio de un mercado de este tipo.

99. En conclusión, la conducta reprochada ha perjudicado al interés económico general de la población de la ciudad de Sunchales, al dirigir una significativa porción de la demanda a una sola farmacia y potencialmente y en caso de haber excluido del mercado al resto de las farmacias, esa población se vería privada de obtener los beneficios de un mercado farmacéutico competitivo, capaz de ofrecer mayores descuentos, mejor atención y mejores condiciones de pago. Ha quedado demostrado que AMPS tenía los incentivos económicos para dirigir la demanda a la Farmacia Minardi-Fenoglio

## VI. PRESCRIPCIÓN

100. AMPS, en su escrito de fecha 2 de enero de 2002, efectuó un planteo de prescripción alegando que los hechos que motivaron la denuncia se desarrollaron entre los meses de noviembre de 1994 y enero de 1995.

101. En esa misma oportunidad la denunciada consideró que la conducta se originó con el análisis de los costos correspondientes al "tema medicamentos", lo que la llevó a optar por la firma del convenio cuestionado con la Farmacia Minardi-Fenoglio en el año 1994, sosteniendo que desde dicha fecha no se produjo ningún hecho interruptivo o suspensivo de la prescripción.

102. La conducta imputada a AMPS se originó en el convenio suscrito entre esta última y la Farmacia Minardi-Fenoglio en el año 1994, y a partir del mismo comenzaron a hacerse efectiva parte de las numerosas restricciones establecidas en dicho convenio, con la decisión comunicada por AMPS a sus asociados de que a



partir de febrero del año 1995 la Farmacia Minardi-Fenoglio concentraría la atención de aquellos cuya única cobertura fuera AMPS y de los que teniendo AMPS se encontrarán además asociados a OPDEA.

103. La mencionada restricción continuó a través de los siguientes años afectando al mercado en general y al resto de las farmacias en particular, hasta que en agosto del año 2000 la mutual les informó a estas últimas el cese definitivo de la facturación de complementos de AMPS a través de las mismas, comunicando a sus asociados con cobertura de las obras sociales PAMI, OSSEG y OSDOP (fs.27) la obligación de comprar sus medicamentos en la Farmacia Minardi-Fenoglio.

104. A partir del año 1994, con la firma del convenio en cuestión, comenzó la conducta restrictiva y anticompetitiva de AMPS, la que se extendió sin interrupción a través de los siguientes años hasta que durante el año 2000 la restricción se amplió a todo el mercado de venta de medicamentos con complemento de asociados a AMPS, lo que originó la denuncia de los hechos por parte de las farmacias afectadas y la consiguiente medida de cese dictada por esta Comisión Nacional

105. El Art.63 del Código Penal establece que *"La prescripción de la acción comenzará a correr desde la medianoche del día en que se cometió el delito, o, si éste fuere continuo, en que cesó de cometerse"*. De lo señalado en los puntos precedentes surge claramente que la acción no ha prescrito ya que la conducta imputada a AMPS en las presentes actuaciones es de acción continua, generándose a partir de la firma del convenio y continuando permanentemente hasta su agravamiento durante el año 2000 con la extensión de la restricción al resto del mercado, y no cesó siquiera con posterioridad a la medida cautelar dictada por esta Comisión Nacional el 16 de abril de 2003.

## VII. INCUMPLIMIENTO DE LA MEDIDA CAUTELAR

106. La demora en el cumplimiento de la medida ordenada por parte de AMPS resulta acreditada a través de los reiterados pedidos de cumplimiento de las farmacias





accionadas que lucen a fs.456/462 y de la respuesta dilatoria dada a las mismas por AMPS obrante a fs.463.

107. Más aún, la propia mutual reconoció su incumplimiento en los sucesivos escritos presentados ante esta Comisión Nacional (fs. 466/473; 478) en los que, además de introducir impropiedades cuestiones ajenas a lo resuelto en la Resolución que ordenó la medida preventiva, justificó dicho accionar en el hecho de que la medida "no se encontraba firme".
108. Al respecto es importante destacar el error en el que incurrió la denunciada ya que al 11 de julio de 2003, fecha en que AMPS rechazó la solicitud efectuada por las farmacias en cuanto a que diera cumplimiento a la medida ordenada por esta Comisión Nacional, ya se encontraba vencido el plazo para presentar recurso de apelación contra la Resolución en cuestión, toda vez que la misma fue debidamente notificada con fecha 29 de abril de 2003, y el plazo previsto para interponer dicho recurso es de quince días.
109. Por otro lado, es importante remarcar que conforme el artículo 52 in fine de la Ley N° 25.156, las apelaciones previstas en el inc. b) de dicho artículo, se otorgan con efecto devolutivo, lo que significa que las medidas dictadas en virtud de lo dispuesto en el artículo 35 de la mencionada ley son obligatorias desde el día de su notificación.

### VIII. LOS ALEGATOS

110. En fecha 16 de marzo de 2004 esta Comisión Nacional, conforme con lo establecido en el artículo 34 de la Ley N° 25.156 y su Decreto Reglamentario N° 89/2001, decretó clausurado el periodo de prueba y puso la causa para alegar, haciéndole saber de ello a las partes mediante Notas CNDC Nos. 631 (fs.537) y 632 (fs.538), notificadas en legal forma.
111. Consecuentemente, el Dr. Matías Gastón Martínez en el carácter de apoderado de las denunciadas, presentó en tiempo y forma el alegato de bien probado (fs.539/545) en el que hizo una reseña de los hechos denunciados y probados en



autos, arrimó doctrina y jurisprudencia pacífica aplicable al presente caso e hizo reserva de plantear, en su caso, los recursos pertinentes ante las alzas.

112. Por su parte, el Dr. Oscar Alfredo García en el carácter de apoderado de la AMPS, presentó su alegato (fs. 549/554) el que resultó extemporáneo al encontrarse al momento de su presentación vencido el plazo previsto en el artículo 34 de la Ley N° 25.156 (fs. 548 y 555). Al respecto cabe destacar que, pese a que conforme surge del Decreto Reglamentario N° 89/2001 el plazo contemplado en el mencionado artículo se comenzará a contar desde que la autoridad de aplicación decreta clausurado el periodo de prueba poniendo la causa para alegar, esta Comisión Nacional, en un exceso de prolijidad procedimental, notificó fehacientemente de ello a las partes, y además contó el referido plazo desde el momento en que quedaron debidamente notificadas.

## VIII. LA MULTA

113. Por todo lo expuesto hasta aquí, esta Comisión Nacional entiende que AMPS es pasible de una sanción conforme lo establecido en el Capítulo VII de la Ley N° 25.156, cuyo espíritu no es otro que el de actuar como elemento disuasivo de la ejecución de prácticas o conductas anticompetitivas.
114. El artículo 46, inciso b) de la Ley N° 25.156 establece que los que realicen los actos prohibidos en los Capítulos I y II y en el artículo 13 del Capítulo III, serán sancionados con una multa la que se graduará con base a: "1) La pérdida incurrida por todas las personas afectadas por la actividad prohibida; 2) El beneficio obtenido por todas las personas involucradas en la actividad prohibida; 3) El valor de los activos involucrados de las personas indicadas..., al momento en que se cometió la violación.....".
115. Por su parte el artículo 49 dispone que en la imposición de multas, esta Comisión Nacional debe considerar "la gravedad de la infracción, el daño causado, los indicios de intencionalidad, la participación del infractor en el mercado, el tamaño del mercado afectado, la duración de la práctica o concentración y la



reincidencia o antecedentes del responsable, así como su capacidad económica”; mientras que el artículo 47 establece “Las personas de existencia ideal son imputables por las conductas realizadas por las personas físicas que hubiesen actuado en nombre, con la ayuda o en beneficio de la persona de existencia ideal, y aún cuando el acto que hubiese servido de fundamento a la representación sea ineficaz.”

116. En este caso no ha sido posible establecer con exactitud el monto del daño causado por AMPS al llevar adelante su conducta anticompetitiva.
117. Cabe destacar que la conducta reprochada ha perjudicado al interés económico general de la población de la ciudad de Sunchales, al dirigir una significativa porción de la demanda a una sola farmacia y privando, potencialmente, a esa población de los beneficios de un mercado farmacéutico competitivo capaz de ofrecer mayores descuentos, mejor atención y mejores condiciones de pago.
118. En lo que respecta al beneficio obtenido por AMPS mediante el gerenciamiento de la Farmacia Minardi-Fenoglio para el periodo 1999-2002, el mismo ascendió a \$1.072.049 según obra en sus Memorias y Balances.
119. Respecto a la participación de mercado de AMPS es menester mencionar que conforme fuera expuesto en el apartado V.2. del presente dictamen, se encuentra probado en autos que AMPS goza de una posición de dominio en el mercado relevante definido en estas actuaciones, al ser la única institución que otorga “el complemento” y por su grado de integración vertical y horizontal en el mercado de salud que le permite determinar la viabilidad económica de otras empresas. Esa posición de dominio es la que le permitió a AMPS distorsionar las condiciones de funcionamiento del mismo.
120. Lo anterior da cuenta de la gravedad de la infracción, colocando a las farmacias competidoras de la Farmacia Minardi-Fenoglio en una situación de riesgo en cuanto a su viabilidad económica.
- A 121. En cuanto a los indicios de intencionalidad, debe remarcarse los incentivos que tenía AMPS para llevar adelante la conducta. El convenio firmado entre AMPS y la farmacia Minardi-Fenoglio le otorgaba a la primera todos los incentivos económicos

A

*[Handwritten signature]*



para direccionar la demanda de medicamentos con descuento hacia la segunda, con el objeto de incrementar las ventas y con ello su retribución de acuerdo a la cláusula 11 del mencionado convenio. La conducta tuvo la potencialidad de excluir competidores del mercado de medicamentos con la consiguiente monopolización del mismo.

122. Por las consideraciones precedentes, sumado al incumplimiento de la medida preventiva ordenada en las presentes actuaciones, esta Comisión Nacional considera oportuno establecer una sanción de multa de \$ 300.000 (pesos trescientos mil).

#### X. CONCLUSIONES

123. Por todo lo expuesto, esta COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA aconseja al Sr. SECRETARIO DE COORDINACION TECNICA del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN: a) ordenar a la ASOCIACIÓN MUTUAL PERSONAL SANCOR el cese de la conducta de exclusión consistente en obligar a los afiliados de esa mutual que hacen uso del servicio de salud, a comprar los medicamentos y especialidades medicinales con descuento exclusivamente en la Farmacia Minardi-Fenoglio, permitiendo que los mismos concurren a la farmacia de su preferencia, en la localidad de Sunchales, Provincia de Santa Fe; b) imponer a AMPS, en su carácter de autora de la conducta consistente en la exclusión de seis farmacias de la ciudad de Sunchales de la venta de medicamentos y especialidades medicinales para los afiliados de esa mutual, una sanción de multa fijada en la suma de pesos trescientos mil (\$300.000), de acuerdo a lo establecido en los artículos 46, inciso b), 47 y 49 de la Ley Nº 25.156.

ISMAEL F. G. MALIS  
PRESIDENTE  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA  
DE LA COMPETENCIA

MURACIO SALERNO  
VOCAL  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA  
DE LA COMPETENCIA

MAURICIO BUTERA  
VOCAL  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA  
DE LA COMPETENCIA



Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Coordinación Técnica  
Comisión Nacional de Defensa de la Competencia



Ref. Epte. N° 064-015637/2001(C. 715)  
DICTAMEN N° 506 /2005  
BUENOS AIRES, 03 JUN 2005

Señor Secretario:

Elevamos para su consideración los presentes actuados que tramitan por el Expediente N° 064-015637/2001, del Registro del ex Ministerio de Economía, caratulado: "ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR (FARMACIA DE SUNCHALES) S/ INFRACCION LEY 25.156", iniciado como consecuencia de la denuncia formulada por el Dr. Matías Martínez, en su carácter de apoderado de Maricel Airasca, María Eugenia Astesana, Román Cagliero, Myrian Garione, Adriana Pussetto y Mónica Samudio por presunta violación a la Ley N° 25.156.

1. A fs. 584/611 se encuentra el dictamen firmado por los Doctores Ismael F.G. Malis, el Lic. Horacio Salerno y el Lic. Mauricio Butera, en donde se detallan y consideran los sujetos intervinientes, la denuncia, las explicaciones, el procedimiento, la conducta investigada, el mercado relevante, el encuadre jurídico económico de la conducta, la prescripción, el incumplimiento de la medida cautelar, los alegatos, la multa y las conclusiones arribadas por sus suscriptores.
2. Los aquí firmantes, habiendo realizado el correspondiente análisis de las presentes actuaciones, manifestamos nuestro total acuerdo con el dictamen referenciado en el párrafo anterior, por lo que adherimos al mismo en todos sus términos, solicitando tenga por suscripto el dictamen de fs. 584/611 también por los emisores del presente.

#### CONCLUSIONES

Por todo lo expuesto, los vocales firmantes de la COMISIÓN NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA en consonancia con el voto por la mayoría,



aconsejan al señor SECRETARIO DE COORDINACIÓN TÉCNICA del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y PRODUCCIÓN:

- a) ordenar a la ASOCIACIÓN MUTUAL PERSONAL SANCOR el cese de la conducta de exclusión consistente en obligar a los afiliados de esa mutual que hacen uso del servicio de salud, a comprar los medicamentos y especialidades medicinales con descuento exclusivamente en la Farmacia Minardi-Fenoglio, permitiendo que los mismos concurren a la farmacia de su preferencia, en la localidad de Sunchales, Provincia de Santa Fe;
- b) imponer a AMPS, en su carácter de autora de la conducta consistente en la exclusión de seis farmacias de la ciudad de Sunchales de la venta de medicamentos y especialidades medicinales para los afiliados de esa mutual, una sanción de multa fijada en la suma de pesos trescientos mil (\$300.000), de acuerdo a lo establecido en los artículos 46, inciso b), 47 y 49 de la Ley N° 25.156.

*hues*

  
HUMBERTO GUARDIA MENDONCA  
VOCAL  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA  
DE LA COMPETENCIA

  
DIEGO PABLO POVULLI  
VOCAL  
COMISION NACIONAL DE DEFENSA  
DE LA COMPETENCIA

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
LIBRARY  
540 EAST 57TH STREET  
CHICAGO, ILL. 60637



Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Consumidores y Usuarios

2005 Año de homenaje a Antonio

• • 9 5



HUENOS AIRES, 10 JUN 2005

VISTO el Expediente N° 064-015637-2001 del Registro del ex - MINISTERIO DE ECONOMIA, y

CONSIDERANDO

Que el expediente citado en el Visto se inició como consecuencia de la denuncia efectuada por las señoras Marcel AIRASCA (M.I. N° 17.328.293), María Eugenia ASTESANA (M.I. N° 23.164.386), Myrian GARIONE (M.I. N° 16.561.785), Adriana PUSSETTO (M.I. N° 20.145.806), Mónica SAMUDIO (M.I. N° 18.540.835) y el señor Román CAGLIERO (M.I. N° 14.529.554), ante la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA organismo desconcentrado dependiente de la entonces SECRETARIA DE LA COMPETENCIA, LA DESREGULACION Y LA DEFENSA DEL CONSUMIDOR del ex - MINISTERIO DE ECONOMIA, contra la entidad ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR por presunta infracción a la Ley N° 25.156 de Defensa de la Competencia.

Que con fecha 26 de octubre de 2001, los denunciantes presentaron su denuncia manifestando que en el año 1994 la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR adquirió la farmacia "MINARDI" dándole el nombre de farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO, y que en el año 1995 la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR envió una nota a sus asociados informándoles la centralización de la atención, con exclusividad, del servicio de provisión de medicamentos en dicha farmacia (fojas 2).

Que agregaron que, la OBRA SOCIAL ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR podía brindar sus prestaciones individualmente o como complemento de otra obra social, es decir, los afiliados tenían la posibilidad de utilizar una obra social y además exigir el reintegro de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR (fojas 2).

CM





Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Coordinación Técnica

"2005 - Año de homenaje a Antonio Berni"

. . 9 5



Que, explicaron que para facilitar los trámites la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR, en lugar de efectuar el reintegro a cada afiliado, aceptaba que las farmacias descontaran el complemento a los afiliados y posteriormente abonaba una sola vez a cada farmacia todos los reintegros (fojas 2).

Que continuaron los denunciados explicando que, en enero de 1995 la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR envió una nota a sus asociados de la Ciudad de Sunchales, Provincia de SANTA FE, informándoles la centralización de la atención ya sea como única cobertura o como complemento de la OBRA SOCIAL ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR, mediante el acuerdo suscripto con la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO, cuando anteriormente todas las farmacias adheridas al COLEGIO DE FARMACEUTICOS DE LA PROVINCIA DE SANTA FE podían atender a esa obra social por intermedio del mismo, el que efectuaba las facturaciones (fojas 2 y 3).

Que agregaron que, como consecuencia de dicha nota, los restantes farmacéuticos de la Ciudad de Sunchales, Provincia de SANTA FE enviaron una carta al COLEGIO DE FARMACEUTICOS DE LA PROVINCIA DE SANTA FE, solicitando el corte de atención de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR en dicha ciudad, subsistiendo el convenio para el resto de la jurisdicción (fojas 3).

Que manifestaron que, el Centro Comercial, Industrial, y de la Producción de la Ciudad de Sunchales, tomando intervención en la cuestión en defensa de las farmacias, remitió notas a la Gerencia General y al Consejo de Administración de SANCOR COOPERATIVAS UNIDAS LIMITADAS S.A., y a la Presidencia de la Comisión Directiva de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR, a los efectos de que se establezca un tipo de servicio que genere una sana competencia entre todas las farmacias de la Ciudad de Sunchales, Provincia de SANTA FE, a lo que la Gerencia General de SANCOR COOPERATIVAS UNIDAS LIMITADAS S.A. contestó que nada

*CM*



Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Gobernación y Justicia

2003 Año de la memoria a Antonio Bonino

95



tenía que ver en la cuestión y siguió una reunión con la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR (fojas 3)

Que asimismo afirmaron que, en el mes de julio de 1995 las farmacias "GARIONE", "SAMUDIO", y "CAGLIERO" solicitaron la intervención del COLEGIO DE FARMACEUTICOS DE LA PROVINCIA DE SANTA FE, el cual respondió apoyando a los farmacéuticos, cuando en realidad DOS (2) meses antes había aceptado la propuesta de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR de excluir a las farmacias de la Ciudad de Sunchales, Provincia de SANTA FE, salvo la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO (fojas 3).

Que manifestaron que, los afiliados a la ASOCIACION PERSONAL MUTUAL SANCOR, continuaron solicitando reintegro por la compra de medicamentos en otras farmacias, recibiendo por respuesta que los mismos no correspondían por no haber efectuado dicha compra en la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO (fojas 3).

Que señalaron que, en septiembre de 1998 el Centro Comercial, Industrial, y de la Producción de la Ciudad de Sunchales realizó una encuesta de la que surgió la preocupante influencia que ejercía SANCOR COOPERATIVAS UNIDAS LIMITADAS S.A. y los inconvenientes que ello generaba en la Ciudad de Sunchales puntualizando que dicha empresa generaba MIL SETESCIENTOS CINCUENTA Y SIETE (1757) puestos de trabajo y que de ellos estaban afectados a la producción SEISCIENTOS OCHENTA Y OCHO (688) empleos (fojas 3).

Que sostuvieron que, la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO no ingresó en el COLEGIO DE FARMACEUTICOS DE LA PROVINCIA DE SANTA FE y prácticamente no logró convenios particulares con otras obras sociales, y por ello, se planteó la necesidad de que los afiliados que tenían además de la OBRA SOCIAL DE LA ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR otra obra social, pudieran aprovechar el descuento de ambas, por lo que se continuó con la relación contractual directa entre todas las farmacias de la Ciudad de Sunchales y la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR para la facturación de complementos, que en



*Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Coordinación y Control*

forma quincenal se presentaba directamente en las oficinas de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR y era abonada como boques de la entidad (fojas 3)

Que afirmaron que, por intermedio del COLEGIO DE FARMACEUTICOS DE LA PROVINCIA DE SANTA FE, los denunciados podían atender a los afiliados de algunas obras sociales, pero los que a su vez eran asociados de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR y en alguna oportunidad adquirían medicamentos en sus farmacias, eran presionados para que dejaran de hacerlo (fojas 3 y 4)

Que indicaron que, a comienzos del año 1999 SANCOR MEDICINA PRIVADA S.A. se hizo cargo como gerentadora de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR y de la continuación de la prestación de los complementos - circunstancia que perduró hasta agosto del año 2000 (fojas 4)

Que informaron que con fecha 28 de agosto de 2000, SANCOR MEDICINA PRIVADA S.A. comunicó a las farmacias de la Ciudad de Sunchales excepto a la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO, el cese definitivo de facturación de complementos de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR y posteriormente, la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR comenzó a sus afiliados de manera coercitiva la obligación de comprar sus medicamentos en la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO (fojas 4).

Que, sostuvieron que con motivo del conflicto suscitado las denunciadas efectuaron una denuncia contra la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO, en virtud de seguirse con la atención en los días sábados y domingos, sin que se logre el cometido de que la misma sea intervenida (fojas 4).

Que asimismo, las denunciadas enviaron notas al COLEGIO DE FARMACEUTICOS DE LA PROVINCIA DE SANTA FE reiterando la problemática socioeconómica que generaban los hechos en cuestión y, por la cual, se les solicitó que tomaran intervención para obtener el cese de los



actos de abuso e irregularidad cometidos por la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR, sin obtener respuesta alguna (fojas 4)

Que, agregaron que se volvió a insistir con el reclamo, enviando a la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR toda la facturación adeudada, las que nunca fueron rechazadas ni retornadas a las farmacias y por lo cual se encuentran pendientes de pago (fojas 4).

Que por último, sostuvieron que uno de los datos más sobresalientes, es la circunstancia de que en la Comisión Directiva de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR ocupa un cargo directivo el padre de la farmacéutica señora Maria Fernanda FENOGLIO quién a su vez es Gerente de Personal de SANCOR COOPERATIVAS UNIDAS LIMITADAS S.A. (fojas 4).

Que la denuncia fue ratificada con fecha 5 de diciembre de 2001, de conformidad con las disposiciones de los Artículos 175 y 176 del Código Procesal Penal de la Nación, de aplicación supletoria de acuerdo a lo establecido en el Artículo 56 de la Ley N° 25.156 (fojas 32).

Que con fecha 10 de diciembre de 2001, se ordenó correr el traslado de la denuncia a la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR a fin de que brindara las explicaciones que estimara conducentes, según lo prescripto por el Artículo 29 de la Ley N° 25.156 (fojas 33).

Que el día 2 de enero de 2002 la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR presentó sus explicaciones en tiempo y forma, negando todos y cada uno de los hechos invocados por los denunciados, como así también la autenticidad de la documentación acompañada (fojas 57).

Que, negó expresamente que el funcionamiento del sistema de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR fuera el descripto por los denunciados, por cuanto la referida entidad no era una obra social ya que la adhesión era voluntaria y que sólo daba un complemento a los servicios de salud que obligatoriamente debían prestar las obras sociales elegidas, ya que el personal de SANCOR COOPERATIVAS UNIDAS LIMITADAS podía optar por la obra social de su conveniencia y no únicamente por la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR (fojas 58).

GM



Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Comercio Exterior

Que, señalo que la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR no adquirió la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO sino que cedió en locación a las señoras María MINARDI DE BARBOZA y María Fernanda FENOGLIO, el inmueble ubicado entre las calles Tucumán y Lisandro de la Torre de la Ciudad de Sunchales, Provincia de SANTA FE, y por ello, ninguna duda cabe que el hecho principal a partir del cual se pretende dar sustento fáctico a la pretensión de los denunciantes carece de todo asidero jurídico y fáctico (fojas 58).

Que, agrego que la única relación que existía entre la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR y la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO, era la que emanaba de los contratos celebrados entre ambas partes, de los que surgían las obligaciones recíprocas, y por los cuales la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO prestaba bajo determinadas condiciones que allí se detallaban y puntualizaban con minuciosidad, el servicio de asistencia farmacéutica a los asociados (fojas 58).

Que por último sostuyo que, el verdadero conflicto radicaba entre el desmedido afán de lucro de los SEIS (6) denunciantes y el interés colectivo de los afiliados, ya que las condiciones del convenio firmado con la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO, no pudo ser igualado por las otras farmacias de la Ciudad de Sunchales (fojas 59).

Que con fecha 11 de marzo de 2007, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA requirió al COLEGIO DE FARMACEUTICOS DE LA PROVINCIA DE SANTA FE, al Centro Comercial, Industrial y de la Producción de la Ciudad de Sunchales, Provincia de SANTA FE y a la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO la presentación de cierta información, de conformidad con lo dispuesto por los Artículos 24 y 58 de la Ley Nº 25.156 (fojas 91).

Que con fecha 12 de febrero de 2007, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ordeno la apertura de sumario en las presentes actuaciones, con arreglo a lo previsto en el Artículo 30 de la Ley Nº 25.156 (fojas 366)



Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Coordinación Técnica

2005 - Año de homenaje a Antonio B. ...

... 95



Que el día 16 de abril de 2003, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA dió por concluida la instrucción sumarial y consecuentemente corrió el traslado previsto en el Artículo 32 de la Ley N° 25.156 a la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR, para que en el término de QUINCE (15) días tuviera la oportunidad de presentar su descargo y ofrecer la prueba que considerara pertinente conforme a lo establecido en el Artículo 35 de la Ley N° 25.156 (fojas 400).

Que en la resolución mencionada precedentemente, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ordenó a la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR que permitiera que las denunciantes facturen a SANCOR MEDICINA PRIVADA S.A. en forma directa o a través del COLEGIO DE FARMACEUTICOS DE LA PROVINCIA DE SANTA FE el complemento otorgado por la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR de los medicamentos a todos los afiliados activos y pasivos de la empresa de salud mencionada, y a su vez brindara la oportunidad de que dichos afiliados adquirieran los medicamentos con el descuento del complemento de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR en la farmacia de su preferencia, retrotrayendo la situación a la vigente en el mes de agosto de 2000 (fojas 407).

Que con fecha 13 de mayo de 2003, la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR presentó un escrito en el que solicitó el levantamiento de la medida preventiva dictada en la resolución de fecha 16 de abril de 2003 por la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, basando su pedido en la existencia de hechos nuevos que, a su entender, tornaban innecesaria la efectiva aplicación de la medida dispuesta (fojas 442).

Que con fecha 21 de mayo de 2003, la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR presentó su descargo y ofreció prueba (fojas 448).

Que mediante resolución de fecha 22 de julio de 2003, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA no hizo lugar a la solicitud de levantamiento de medida preventiva, e hizo lugar a la prueba ofrecida por la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR



Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Coordinación Técnica



en el descargo mencionado al supra de conformidad con lo establecido en el Artículo 356 del Código Procesal Penal de la Nación y en los Artículos 52 y 56 de la Ley N.º 15.136 (fojas 453).

Que con fecha 11 de julio de 2002 la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR efectuó una presentación introduciendo los autos nuevos y el día 14 de agosto de 2003 interpuso recurso de apelación contra la resolución de la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA de fecha 11 de julio de 2002 que denegara la solicitud de levantamiento de la medida preventiva oportunamente ordenada (fojas 177).

Que la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA mediante resolución de fecha 8 de octubre de 2003 denegó el recurso impetrado por la denunciada, conforme lo establecido en los Artículos 52 y 56 de la Ley N.º 15.136 y en el Artículo 449 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación (fojas 217).

Que la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARIA DE COORDINACION TECNICA del MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION, a partir del minucioso análisis efectuado ha podido determinar que el convenio suscripto entre la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR y la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO en el año 1994, contiene cláusulas restrictivas de la competencia, como la exclusividad de venta con descuento, que tienden a favorecer a una farmacia en detrimento del resto (fojas 131 a 134).

Que asimismo la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR asume el riesgo empresarial que debería afrontar la farmacia al aportar los fondos y asumir la responsabilidad de la compra de los medicamentos y especialidades medicinales a los laboratorios y droguerías, la que hará en nombre y representación de la farmacia.

Que la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR justifica su accionar manifestando reiteradamente que, previo al convenio suscripto entre esa mutual y la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO, se mantuvieron conversaciones entre los

AM  
/



Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Coordinación Técnica

Acta de la reunión a Antonio Riera

... 95



denunciantes y la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR a fin de contemplar la posibilidad de suscribir un convenio como el referido con las farmacias afectadas, pero que los denunciantes jamás estuvieron dispuestos a conceder un tratamiento en materia de costos y reintegros; la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA entendió que tales afirmaciones carecían de sustento fáctico y jurídico (Dora: 61-191-192, y 1129)

Que, fue con posterioridad a la medida cautelar dictada por la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA que se efectuó el ofrecimiento a las farmacias por parte de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR, hecho que resulta contradictorio con la conducta reticente mostrada por esta última a fin de dar cumplimiento a lo ordenado en la medida preventiva oportunamente dictada

Que, como se ha probado en la descripción del mercado relevante, la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR muestra un importante grado de integración con otras entidades de salud de SANCOR COOPERATIVAS UNIDAS LIMITADAS y con sociedades prestadoras de servicios asistenciales, lo cual le otorga posición dominante además de ser la única entidad que ofrece un descuento adicional sobre el precio de los medicamentos y especialidades medicinales, abierto a todos los habitantes de la Ciudad de Sancti Spiritus, Provincia de SANTA FE.

Que en opinión de la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR ha abusado de su posición de dominio al dirigir la compra de medicamentos con complementos que ofrece a sus afiliados únicamente a la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO, excluyendo al resto de las farmacias de la Ciudad de Sancti Spiritus de este mercado, conducta que se encuentra encuadrada en los Artículos 1º y 4º de la Ley N.º 25156

Que, como surge de la descripción del mercado relevante y del análisis de la actividad de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR en el mismo, resulta probado que, merced al grado de integración con las entidades del grupo SANCOR COOPERATIVAS UNIDAS





LIMITADAS que la mutual ha buscado su participación en sociedades dedicadas a la actividad farmacéutica y sanitaria. La ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR posee una posición de dominio en el mercado de medicamentos en la Ciudad de Sunchales que le permite determinar la viabilidad económica de un competidor o participante en el mercado en perjuicio de éstos.

Que asimismo se encuentra probado que la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR a partir de su posición de dominio ha distorsionado las condiciones de funcionamiento del mercado, colocando a los farmacias competidoras de la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO en una situación de riesgo de extinción o supervivencia, y a la población de la Ciudad de Sunchales, Provincia de SANTA FE en condición de depender de un sólo oferente para el abastecimiento de medicamentos como es el caso de la mencionada farmacia.

Que, el perjuicio a todos ellos radica en que se vieron privados de concurrir a la farmacia de su elección, estando obligados a trasladarse hasta la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO y dependiendo de que ese único establecimiento contara con la medicación recetada.

Que la acción no ha prescrito ya que la conducta imputada a la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR es de acción continua, generándose a partir de la firma del convenio y continuando permanentemente hasta su cesamiento durante el año 2000 con la extensión de la restricción al resto del mercado, no cesando ni siquiera con posterioridad a la medida cautelar dictada por la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA con fecha 16 de abril de 2003.

Que, la demora en el cumplimiento de la medida ordenada por la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA por parte de la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR, resulta acreditada a través de los reiterados pedidos de cumplimiento de las farmacias accionadas y de la respuesta dilatoria dada a las mismas por la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR (fojas 156, 162 y 163).



Que, es importante remarcar que conforme el Artículo 52 in fine de la Ley N° 25.156, las apelaciones previstas en el inciso b) de dicho artículo se otorgan con efecto devolutivo, lo que significa que las medidas dictadas en virtud de lo dispuesto en el Artículo 35 de dicha ley son obligatorias desde el día de su notificación.

Que por todo lo expuesto ha ocupado la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA entendiendo que la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR era pasible de una sanción de multa conforme lo establecido en el Capítulo VII de la Ley N° 25.156, cuyo espíritu no es otro que el de actuar como elemento disuasivo de la ejecución de prácticas o conductas anticompetitivas.

Que el Artículo 19 de la Ley N° 25.156 dispone que en la imposición de multas, la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA deberá considerar "la gravedad de la infracción, el daño causado, los motivos de intencionalidad, la participación del infractor en el mercado, el tamaño del mercado afectado, la duración de la práctica o concentración y la reincidencia o antecedentes del responsable, así como su capacidad económica".

Que es dable destacar que en lo que respecta al beneficio obtenido por la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR mediante el retencimiento de la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO para el periodo 1999-2001 que el mismo ascendió a PESOS UN MILLON SETENTA Y DOS MIL CUARENTA Y NUEVE (\$1.072.049) según obra en sus memorias y balances.

Que en cuanto a los motivos de intencionalidad, debe remarcarse los incentivos que tenía la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR para llevar adelante la conducta, ya que el convenio firmado entre la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR y la farmacia MINARDI-FENOGLIO SOCIEDAD DE HECHO le otorgaba a la primera todos los incentivos económicos para direccionar la demanda de medicamentos con descuento hacia la segunda, con el objeto de incrementar las ventas y con ello su retribución de acuerdo a la Cláusula II del mencionado



Ministerio de Economía y Hacienda  
Secretaría de Coordinación Técnica

629

convenio, por ello, la conducta tuvo la potencialidad de excluir competidores del mercado de medicamentos, con la consiguiente monopolización del mismo.

Que la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA ha emitido su dictamen, del cual surge que la practica anticompetitiva llevada a cabo por la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR es pasible de una orden de cese de la misma y de una multa, en atención a la utilidad del patrimonio al interes económico general resultante de la conducta imputada.

Que en voto separado, los señores Vocales Doctor D. Humberto GUARDIA MENDONCA y Doctor D. Diego Pablo POVOLO luego del correspondiente análisis de las presentes actuaciones, han manifestado su total acuerdo con el dictamen adjuntando al mismo en todos sus términos.

Que el suscrito computa los términos de los dictámenes emitidos por la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, a los cuales cabe remitirse en honor a la brevedad, y cuyas copias autenticadas se incluyen como Anexo I y son parte integrante de la presente resolución.

Que el infrascripto es competente para el dictado del presente acto en virtud de lo establecido en el Artículo 58 de la Ley N° 25156.

Por ello,

EL SECRETARIO DE COORDINACION TECNICA

RESUELVE

ARTICULO 1° - Ordena a la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR el cese de la conducta de exclusion, consistente en obligar a los afiliados de esa mutual que hacen uso del servicio de salud a comprar los medicamentos y especialidades medicinales con descuento exclusivamente en la farmacia MINARDE-FUNOGLIO SOCIEDAD DE HECHIO, permitiendo que los mismos concurren



Ministerio de Economía y Producción  
Secretaría de Coordinación Técnica

630

a la farmacia de su preferencia, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 46 inciso a) de la Ley N° 25.156

ARTICULO 2° - Imponerse a la ASOCIACION MUTUAL PERSONAL SANCOR, en su carácter de autora de la conducta comentada, en la exclusión de las denominaciones de la venta de medicamentos y especialidades medicinales para los afiliados a esta mutual, sanción de multa fijándola en la suma de PESOS TRESCIENTOS MIL (S/ 300.000) de conformidad con lo establecido en el Artículo 46 inciso b) y en el Artículo 19 de la Ley N° 25.156.

ARTICULO 3° - Consúltese, parte integrante de la presente resolución, a los dictámenes emitidos por la COMISION NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA organismo desconcentrado en la órbita de la SECRETARIA DE COORDINACION TECNICA del MINISTERIO DE ECONOMIA Y PRODUCCION, de fecha 17 de septiembre de 2004, y 3 de junio de 2005, que en VEINTIOCHO (28) y DOS (2) fojas articuladas, respectivamente, se agregan como Anexo I a la presente medida.

ARTICULO 4° - Comuníquese, publíquese, dese a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese.

RESOLUCION N° 0095

Dr. LEONARDO MADCUR -  
SECRETARIO DE COORDINACION  
TECNICA