

Actualidad del Derecho de la Competencia en el Sector Farmacéutico

15 de febrero 2021

Durante la semana del 8 al 12 de febrero han tenido lugar tres noticias en materia de competencia relativas al sector farmacéutico que ponen de manifiesto el gran interés y la férrea vigilancia de este sector por parte de las autoridades nacionales y europeas de la competencia. Se trata de tres asuntos muy importantes por diversos aspectos.

La CNMC Impone Multas en el Cártel de Radiofarmacos

En primer lugar, el día 9 de febrero, la CNMC hacía pública la sanción impuesta a las dos únicas empresas activas en el mercado de ciertos productos radiofarmacos utilizados en la detección de varias enfermedades cancerígenas. Se trata del primer cártel sancionado en España en materia de medicamentos especiales (existía el precedente del cártel de absorbentes sanitarios para incontinencia urinaria del 2016 en el vecino sector de producto sanitario).

Las sanciones totales ascienden a 1,5 millones de euros a una empresa del grupo Novartis y 4,2 millones de euros a otra empresa del grupo Glo Holdco respectivamente, y se ha sancionado también a título individual a dos de sus directivos de dichas empresas con multas de 46.000 euros a cada uno.

La CNMC concluye que las dos empresas se repartían los concursos para suministrar productos a hospitales públicos y privados en distintas áreas de nuestra geografía. La CNMC describe la forma novedosa en la que operaban las empresas del cártel al repartirse las licitaciones, a saber:

- **Mediante acuerdos de subcontratación:** la empresa en mejores condiciones de suministrar al hospital por la proximidad de su ciclotrón (acelerador de partículas) no presentaba la mejor oferta. En consecuencia, no resultaba adjudicataria y la otra empresa con los ciclotrones más lejanos al hospital conseguía la adjudicación a un precio más elevado del que hubiera resultado en condiciones normales. Posteriormente, la adjudicataria subcontrataba la prestación a su competidor (con el ciclotrón más cercano) a un precio sensiblemente menor que el cobrado a los hospitales. De este modo la adjudicataria se quedaba con la diferencia de precio artificialmente incrementado.



- **Mediante el reparto de los hospitales:** Las empresas mantuvieron un pacto de autoexclusiones en las licitaciones por incomparecencia o la comisión de errores en el proceso de licitación o mediante la presentación de ofertas al precio máximo de la licitación. De esta forma, permitían a la competidora adjudicarse los contratos a precios sustancialmente más elevados de a los que su proximidad a los clientes les hubiera permitido licitar.

Además de las sanciones indicadas, la Resolución impone a estas empresas una prohibición de contratar con las administraciones, indicando la necesidad de que se inicie el procedimiento de determinación de la duración y alcance de tal prohibición.

La reciente Guía de la Comisión Europea sobre programas de cumplimiento puede ser utilizada en estos casos, de cara a enervar la prohibición.¹

¹ https://www.cnmc.es/sites/default/files/editor_contenidos/Competencia/Normativas_guias/202006_Guia_Compliance_FINAL.pdf

La CE Archiva la Investigación de Abuso contra Aspen por Precios Excesivos

Durante los últimos tres años, esta investigación ha sido objeto de debate en la mayor parte de foros y publicaciones especializadas de Derecho de la Competencia, erigiéndose en uno de los *hot topics* en la materia.

El pasado día 10 de febrero, la Comisión Europea anunciaba la terminación de la investigación por abuso de posición de dominio a la empresa ASPEN. Esta investigación se había iniciado por la CE en junio de 2017 y ha sido ahora terminada por medio de la aceptación de ciertos compromisos obligatorios que serán asumidos por Aspen, y de esta manera, la Comisión no le impondrá ninguna sanción.

La CNMC inició esta investigación en España en enero de 2017 pero se vio obligada a abandonar la misma cuando la Comisión Europea decidió hacerse cargo del expediente a nivel comunitario. La CE acusó a Aspen de abusar de su posición de dominio al cobrar precios excesivos en relación con seis medicamentos para tratar ciertas enfermedades cancerígenas.

En su nota de prensa del día 10 de febrero, la CE confirma que los precios exigidos por Aspen excedían significativamente sus costes (en un 300% de media) y un retorno comercial aceptable. La Comisión indica en dicha nota que Aspen no pudo justificar objetivamente dichos niveles de rentabilidad tan alta respecto a fármacos cuya patente había expirado hace muchos años, lo que para la Comisión significa que los costes de I+D ya se habían recuperado con creces.

En sus compromisos, Aspen se ha comprometido a bajar sus precios de los seis productos contra el cáncer de media en un 73%, lo que supone dejar los precios al nivel de 2012, momento en el que Aspen había iniciado sus subidas de precio tras la adquisición de esta cartera de productos a otro fabricante de productos farmacéuticos. Aspen se vincula a no incrementar dichos precios durante los próximos diez años.

Como indican el documento ofreciendo los compromisos a la Comisión Europea, Aspen asume dichos compromisos a condición de que la Comisión termine su investigación sin llegar a concluir si ha habido o no infracción de competencia.

Ampliación Expediente Abuso Lediand por Precio Excesivo

Por último, el día 11 de febrero, la CNMC publicó que amplía el número de empresas en un expediente sancionador que se encuentra analizando en la actualidad, por posible abuso de posición de dominio. La CNMC inició la investigación el pasado 17 de diciembre en el mercado de fabricación y suministro del medicamento huérfano CDCA-Lediand (utilizado contra la enfermedad rara xantomatosis cerebrotendinosa) contra las empresas del mismo grupo Lediand Biosciences SPA y Lediand Biosciences LTD. La CNMC añade al expediente otras dos sociedades del grupo, las alemanas Lediand GmbH y Sigma Tau Arzneimittel GmbH.

La CNMC no indica en sus notas de prensa en qué concreto tipo de abuso han podido incurrir estas empresas investigadas. Dicho esto, la OCU ha publicado en su web que presentó una denuncia ante la CNMC en Junio de 2019 contra la empresa Lediand por cobrar precios excesivos en relación con el medicamento antes citado. Se trata por tanto del mismo tipo de abuso que se analizó en el asunto Aspen anteriormente comentado.

Para cualquier información adicional y para obtener un asesoramiento legal preciso y personalizado, por favor, póngase en contacto con:

Crisanto Pérez-Abad

Socio de Competencia

T: +34 91 429 43 33 / M: +34 683 293 257

cperezabad@eversheds-sutherland.es

Para obtener más información legal, acceda a nuestra [web](#).

² Asunto AT.40394, disponible en https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40394/40394_5192_3.pdf.

³ <https://www.ocu.org/salud/medicamentos/noticias/denuncia-lediant-cnmc>