



JFD/MGL/sam

Dicta sentencia en sumario sanitario ordenado instruir por resolución exenta Núm. 1.789, de 15 de septiembre de 2.011, en laboratorio Biotoscana Farma S.A. en relación con el producto farmacéutico *Abacavir comprimidos recubiertos 300 mg.*, registro sanitario Núm. F-14.347/09.

RESOLUCIÓN EXENTA N° _____/

SANTIAGO, 22.12.2011 02600

VISTOS ESTOS ANTECEDENTES: A fojas 1, la Resolución Exenta Núm. 1.789, de 15 de septiembre de 2011, de este Instituto; a fojas 3, el memorando núm. 696, de 1 de septiembre de 2.011, del Departamento Agencia Nacional de Medicamentos; a fojas 6, la Resolución Exenta Núm. 2.920, de 8 de junio de 2.009, publicada en la edición núm. 39.390 del Diario Oficial correspondiente al 18 de junio de 2.009; a fojas 9, la Resolución Exenta Núm. 1.789, de 15 de septiembre de 2011, de este Instituto; a fojas 10, la citación enviada al representante legal de Biotoscana Farma S.A., de 3 de octubre de 2.011; a fojas 11, el acta de la audiencia de estilo celebrada con fecha 26 de octubre de 2.011 y sus antecedentes adjuntos; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que se ha dispuesto instruir el presente sumario sanitario en Biotoscana Farma S.A., con domicilio en avenida Bicentenario núm. 3.883, comuna de Vitacura, ciudad de Santiago para investigar y esclarecer los hechos, así como perseguir las responsabilidades sanitarias que pudieren de ellos derivar, en relación con el producto farmacéutico *Abacavir comprimidos recubiertos 300 mg.*, registro sanitario núm. F-14.347/09, por cuanto hasta el día 1 de septiembre de 2.011, el laboratorio indicado no había dado cumplimiento a la Resolución Exenta Núm. 2.920, de 8 de junio de 2.009, que instruíra presentar en un plazo perentorio los protocolos de estudio para demostración de equivalencia terapéutica;

SEGUNDO: Que, citado en forma legal a presentar sus descargos el representante legal de Biotoscana Farma S.A., don Luis Antonio Fernández Comber, cédula de identidad núm. 6.061.115-7, éste compareció representado por don Luis Ramiro Moya Gutiérrez, cédula de identidad núm. 10.686.492-6, con domicilio en calle Toconao núm. 1.222, comuna de Las Condes, ciudad de Santiago, quien expuso las alegaciones y defensas que a continuación, resumidamente se exponen:

- 1) Alega defecto de tramitación, puesto que el Jefe de la Asesoría Jurídica carece de facultades para instruir sumarios sanitarios.
- 2) Que, la falta está prescrita, puesto que el tiempo transcurrido desde la fecha de cumplimiento del plazo perentorio establecido por la resolución exenta núm. 2.920, consistente en el 1 de junio de 2010, hasta el memorando núm. 696, de 1 de septiembre de 2011, han transcurrido más de 6 meses;
- 3) Que, la sanción prevista es la no renovación del registro sanitario;
- 4) Que, no se ha cometido ninguna infracción a las leyes y reglamentos sanitarios;

TERCERO: Que, el descargo relativo al defecto de tramitación porque el Jefe de la Asesoría Jurídica carece de facultades para instruir sumarios sanitarios, se rechaza, puesto que lo hace en uso de las facultades que le otorga la letra l) del punto 8 de la resolución exenta N° 2.194, de 12 de noviembre de 2.010, del Instituto de Salud Pública de Chile, en la cual se señala "Instruir sumarios sanitarios".

CUARTO: Que, el descargo relativo a la prescripción alegada, puesto que el tiempo transcurrido desde la fecha de cumplimiento del plazo perentorio establecido por la resolución exenta núm. 2.920, consistente en el 1 de junio de 2010, hasta el memorando núm. 696, de 1 de septiembre de 2011, han transcurrido más de 6 meses, se rechaza, puesto que mientras se tenga el registro sanitario vigente, el titular tiene la obligación de cumplir con los requerimientos sanitarios que éste demanda, por lo tanto no aplica la prescripción puesto que el registro del producto *Abacavir comprimidos recubiertos 300 mg., registro sanitario núm. F-14.347/09*, a la fecha de emisión de la presente sentencia, se encuentra vigente;

QUINTO: Que, el argumento relativo a que la sanción prevista es la no renovación del registro sanitario, se rechaza el mencionado argumento, puesto que, el artículo 174 inciso primero del Código Sanitario dispone que *la infracción de cualquiera de las disposiciones de este Código o de sus reglamentos y de las resoluciones que dicten los Directores de los Servicios de Salud o el Director del Instituto de Salud Pública de Chile, según sea el caso, salvo las disposiciones que tengan una sanción especial, será castigada con multa de un décimo de unidad tributaria mensual hasta mil unidades tributarias mensuales. Las reincidencias podrán ser sancionadas hasta con el doble de la multa original, de modo tal que el incumplimiento a que se hace referencia en el considerando previo constituye una infracción a las leyes o reglamentos sanitarios, susceptible de ser sancionada en la forma dispuesta en la norma en cita; Además, el artículo 19 núm. 3 de la Constitución Política de la República dispone que ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado. De este modo, aplicando los mismos criterios interpretativos expresados por el interesado, no cabe sino concluir que sólo serán válidas aquellas sanciones administrativas establecidas en una norma de rango legal, caso en el cual no se encuentra la no renovación del registro sanitario contemplada en el resuelto quinto de la Resolución Exenta Núm. 728, de 2.009, de modo tal que no siendo legalmente admisible la aplicación de esta sanción especial habrá de aplicarse la sanción general dispuesta por el artículo 174 del Código Sanitario;*

SEXTO: Que, el descargo relativo a que no se ha cometido ninguna infracción a las leyes y reglamentos sanitarios, se rechaza, puesto que dentro del marco legal establecido en el considerando anterior, el artículo 41 inciso segundo del Decreto Supremo Núm. 1.876, de 1.995, del Ministerio de Salud, establece que por resolución del Ministerio de Salud se aprobarán los criterios necesarios para determinar los productos farmacéuticos que requieren demostrar equivalencia terapéutica. Dicha determinación se encuentra contenida en la Resolución Exenta Núm. 726, de 14 de noviembre de 2.005, del Ministerio de Salud, que aprueba las listas de principios activos contenidos en productos farmacéuticos que deben establecer equivalencia terapéutica mediante estudios in vivo o in vitro. Este acto administrativo fue publicado en la edición del Diario Oficial del día 29 de noviembre de 2.005. Enseguida la norma reglamentaria en cita agrega que las normas y demás procedimientos para la realización de los estudios de biodisponibilidad, así como los estudios de equivalencia terapéutica, en los casos que corresponda, serán aquellas establecidas por resolución del Ministerio de Salud a propuesta del Instituto de Salud Pública. Esta normativa técnica se dictó a través de la Resolución Exenta Núm. 727, de 14 de noviembre de 2.005, del Ministerio de Salud, que aprueba la norma que define los criterios destinados a establecer equivalencia terapéutica a productos farmacéuticos en Chile, la cual fue publicada en la edición del Diario Oficial del día 29 de noviembre de 2.005;

SEPTIMO: Que el artículo 94 del Código Sanitario dispone que *el Instituto de Salud Pública será la autoridad encargada en todo el territorio nacional del control sanitario de los productos farmacéuticos y*

cosméticos, y de velar por el cumplimiento de las disposiciones que sobre la materia se contienen en el presente Código y sus reglamentos, agregando en su inciso segundo que un reglamento contendrá las normas de carácter sanitario sobre producción, registro, almacenamiento, tenencia, distribución, venta e importación, según corresponda, y las características de los productos farmacéuticos, cosméticos y alimenticios. Del mismo modo, el artículo 59 letra b) del Decreto con Fuerza de Ley Núm. 1, de 2.005, del Ministerio de Salud, señala que será función del Instituto de Salud Pública ejercer las actividades relativas al control de calidad de medicamentos, alimentos de uso médico y demás productos sujetos a control sanitario, detallando enseguida que dichas actividades comprenderán, entre otras, autorizar y registrar medicamentos y demás productos sujetos a estas modalidades de control, de acuerdo con las normas que determine el Ministerio de Salud; y controlar las condiciones de internación, exportación, fabricación, distribución, expendio y uso a cualquier título, como asimismo, de la propaganda y promoción de los mismos productos, en conformidad con el reglamento respectivo;

OCTAVO: Que, vista la necesidad de que en el país los medicamentos cumplan requisitos de calidad, eficacia y seguridad y de equivalencia terapéutica para garantizar su intercambiabilidad, y con el objeto de aplicar la Resolución Exenta Núm. 727, de 14 de noviembre de 2.005, del Ministerio de Salud, este Instituto dictó, con fecha 8 de junio de 2.009, la Resolución Exenta Núm. 2.920, en virtud de la cual se estableció como fecha de inicio de la exigencia de estudios de bioequivalencia el día 1 de julio de 2.009, para los productos farmacéuticos monodroga que contienen el principio activo *Abacavir Sulfato* en potencia de 300 mcg. contenidos en comprimidos de liberación convencional, estableciendo para cada caso los correspondientes productos de referencia. Dicha resolución fue notificada a los interesados mediante su publicación en el Diario Oficial con fecha 18 de junio de 2.009;

NOVENO: Que, como consecuencia de la emisión de la resolución indicada en el considerando precedente, a contar del 1 de julio de 2.009, todos los productos farmacéuticos que soliciten registro y que contengan los principios activos en ella mencionados, deberán presentar los protocolos de los estudios de bioequivalencia respectivos. Asimismo, en relación con los productos farmacéuticos con registro sanitario vigente se estableció un plazo fatal de un año, a contar del 1 de julio de 2.009, para la presentación del protocolo de estudios de bioequivalencia para los productos que contienen *Abacavir Sulfato*;

DECIMO: Que en tales circunstancias Biotoscana Farma S.A. se encontraba obligado a presentar el protocolo de estudios de bioequivalencia para su producto farmacéutico *Abacavir comprimidos recubiertos 300 mg., registro sanitario núm. F-14.347/09*, a más tardar el día 1 de julio de 2.010, lo cual no se verificó ni dentro del plazo otorgado, ni con posterioridad a su vencimiento, según consta del tenor del memorando núm. 696, de 1 de septiembre de 2.011, del Departamento Agencia Nacional de Medicamentos, corriente a fojas 3 de este expediente;

UNDÉCIMO: Que, el artículo 174 inciso primero del Código Sanitario dispone que *la infracción de cualquiera de las disposiciones de este Código o de sus reglamentos y de las resoluciones que dicten los Directores de los Servicios de Salud o el Director del Instituto de Salud Pública de Chile, según sea el caso, salvo las disposiciones que tengan una sanción especial, será castigada con multa de un décimo de unidad tributaria mensual hasta mil unidades tributarias mensuales. Las reincidencias podrán ser sancionadas hasta con el doble de la multa original, de modo tal que el incumplimiento a que se hace referencia en el considerando previo constituye una infracción a las leyes o reglamentos sanitarios, susceptible de ser sancionada en la forma dispuesta en la norma legal en cita;*

DUODÉCIMO: Que, en consideración de lo anterior y para los efectos de fijar el *quantum* de la sanción a aplicar, consiguiendo de esta manera que esta sanción tenga una entidad tal que sea posible predicar de ella que guarda armonía y proporcionalidad con los antecedentes allegados al proceso administrativo sancionatorio, y calificarla finalmente como aquella que *corresponde* a la infracción cometida, según lo exige el artículo 171 del Código

Sanitario, debe considerarse que, conjuntamente con la finalidad retributiva de la infracción cometida, la pena tiene una finalidad preventiva que exige que ésta sea de una entidad suficiente que permita estimar que el infractor no volverá a incurrir en una conducta ilícita. Dicho de otro modo, y para el caso que se viene resolviendo, no puede resultar más beneficioso para el sancionado, pagar la multa que se le imponga en lugar de realizar los estudios de bioequivalencia que permitan dar cumplimiento a la normativa que rige al principio activo *Abacavir Sulfato* contenidos en comprimidos de liberación convencional, en lo relativo a su intercambiabilidad con el producto de referencia;

DÉCIMOTERCERO: Que, conforme a lo señalado en el considerando que antecede, habrá de tenerse presente que, por lo general, un estudio de bioequivalencia tiene un costo aproximado de \$40.000.000.-, según consta de informe emitido por don Alexis Aceituno Álvarez, Jefe del Subdepartamento Biofarmacia y Bioequivalencia, de este Instituto. Atendido lo señalado, la multa a aplicar en el presente caso deberá ajustarse a un criterio de similitud con dicho monto, cumpliéndose de esta forma con el fin preventivo especial de la sanción, al que se ha hecho referencia anteriormente. A mayor abundamiento, la ejecución de los estudios de bioequivalencia constituye una política sanitaria cuyo origen se remonta al año 2.005, data en la cual, mediante la correspondiente modificación del Reglamento de Productos Farmacéuticos, se dotó a este Instituto de la normativa reglamentaria pertinente para hacer exigible la realización de estos estudios con el objeto de que los medicamentos equivalentes farmacéuticos adquiriesen la calidad de equivalentes terapéuticos, es decir, que cumpliendo con las mismas o comparables especificaciones de calidad, al ser administrados según las condiciones especificadas en su rotulación, *sus efectos con respecto a eficacia y seguridad sean esencialmente los mismos*, posibilitando de esta manera la intercambiabilidad entre ellos, mejorando el acceso de la población a medicamentos de calidad y más económicos. En este contexto, el incumplimiento de la Resolución Exenta Núm. 2.920, de 2.009, debe ser sancionado en forma acorde con la vital importancia que tiene lo que ella dispone, para la salud pública en materia de acceso a medicamentos; y

TENIENDO PRESENTE: lo dispuesto en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley Núm. 19.880, que establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado; en los Títulos I y II del Libro Cuarto y en los Títulos II y III del Libro Décimo, todos del Código Sanitario; en el Decreto Supremo Núm. 1.876, de 1.995, del Ministerio de Salud, que aprueba el Reglamento del Sistema Nacional de Control de Productos Farmacéuticos; en los artículos 59 letra b), 60 y 61 letra b) del Decreto con Fuerza de Ley Núm. 1, de 2.005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N° 2.763, de 1.979 y de las Leyes N° 18.933 y N° 18.469; y 4° letra b), 10° letra b) y 52° del Decreto Supremo Núm. 1.222, de 1.996, de la misma Secretaría de Estado, que aprueba el Reglamento del Instituto de Salud Pública de Chile; en el Decreto Supremo Núm. 122, de 28 de diciembre de 2.010; así como lo establecido en la Resolución Núm. 1.600, de 2.008, de la Contraloría General de la República; dicto la siguiente:

R E S O L U C I O N :

UNO: **APLÍCASE** una multa de *mil unidades tributarias mensuales* a don **LUIS ANTONIO FERNÁNDEZ COMBER**, cédula de identidad núm. 6.061.115-7, en su calidad de representante legal de Biotoscana Farma S.A., con domicilio en avenida Bicentenario núm. 3.883, comuna de Vitacura, ciudad de Santiago, ciudad de Santiago por su responsabilidad en la infracción a lo dispuesto en el artículo 174 del Código Sanitario en relación con el artículo 41 del Decreto Supremo Núm. 1.876, de 1.995, del Ministerio de Salud, y la Resolución Exenta Núm. 2.920, de 2.009, de este Instituto, por cuanto el laboratorio al que representa no ha presentado los protocolos de estudio para demostración de equivalencia terapéutica del producto farmacéutico *Abacavir comprimidos recubiertos 300 mg., registro sanitario núm. F-14.347/09*, dentro del plazo establecido para ello, el cual venció con fecha 1 de julio de 2.010.

El pago de la multa impuesta en el número uno deberá efectuarse en la Tesorería del Instituto de Salud Pública de Chile, ubicada en Avda. Marathon Núm. 1.000, de esta ciudad, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la notificación de la presente resolución, bajo apercibimiento de sufrir por vía de sustitución y apremio, si así no lo hiciere el afectado, un día de prisión por cada décimo de unidad tributaria mensual comprendido en ella, con un máximo de sesenta días de prisión, conforme a lo dispuesto en los artículos 168 y 169 del Código Sanitario.

La reincidencia en los mismos hechos hará acreedor al sancionado a la aplicación del doble de las multas impuestas y demás sanciones que correspondan.



El Subdepartamento de Gestión Financiera recibirá el pago de las multas y comunicará el hecho a la Asesoría Jurídica del Instituto.

La presente resolución podrá impugnarse por la vía de los siguientes recursos:

- 1) Recurso de reposición establecido en el artículo 10º de la Ley Núm. 18.575 ante el Director del Instituto de Salud Pública, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la notificación de la resolución al interesado; o
- 2) Recurso judicial establecido en el artículo 171 del Código Sanitario, ante la Justicia Ordinaria Civil, dentro del plazo de cinco días hábiles contados desde la notificación de la resolución.

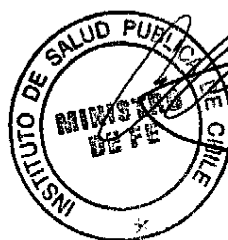
NOTIFÍQUESE la presente resolución al apoderado del sumariado don *Luis Ramiro Moya Gutiérrez*, sea personalmente por un funcionario del Instituto de Salud Pública de Chile o por carta certificada despachada al domicilio ubicado en *calle Toconao núm. 1.222, comuna de Las Condes, ciudad de Santiago, ciudad de Santiago*, en cuyo caso se entenderá notificada al tercer día hábil siguiente contado desde la recepción de la carta certificada por la Oficina de Correos que corresponda.

Anótese y comuníquese.



DRA. MARÍA TERESA VALENZUELA BRAVO
DIRECTORA
INSTITUTO DE SALUD PÚBLICA DE CHILE

DISTRIBUCION:

- D. *Luis Ramiro Moya Gutiérrez*.
- Subdpto. Gestión Financiera.
- Gestión de Trámites.
- Asesoría Jurídica.
- Expediente.



Transcrito fielmente
Ministro de fe

Resol A1/Nº932
16/12/2011
Ref.: S/Ref.

