



República Oriental del Uruguay  
Ministerio de Economía y Finanzas

**Informe N°77/013**

Montevideo, 30 de octubre de 2013.

**ASUNTO 10/2011: PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE LABORATORIO A LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS Y PRIVADAS DE ASISTENCIA MÉDICA DEL DEPARTAMENTO DE SALTO-INVESTIGACION DE OFICIO.**

**1. ANTECEDENTES**

Las presentes actuaciones vienen para informe jurídico conforme pase fechado el día 28 de octubre a efectos de valorar las pruebas reunidas en el expediente y expedirse acerca de la posible existencia de conductas ilegales.

Por Resolución N° 88/013 de fecha 11 de julio de 2013 se consideró finalizada la investigación de oficio, dando vista a las partes del Proyecto de Resolución, el que concluía que no se habían encontrado ilegalidades en la conducta de las empresas investigadas.

La vista fue evacuada por el Sr. Enrique Savio, quien se opone al Proyecto de Resolución y ofrece prueba complementaria, prueba ésta que fuera admitida por Resolución N° 103/013 de fecha 30 de agosto de 2013. Se recibieron las declaraciones testimoniales propuestas, se tuvo por agregada la prueba documental y se cumplió con las intimaciones previstas.

**2. ANALISIS**

Conforme a la etapa procesal en que nos encontramos corresponde se elabore un

nuevo Proyecto de Resolución valorando íntegramente todo el cumulo probatorio obrante en autos, como consecuencia de los nuevos elementos probatorios allegados a estas actuaciones.

Corresponde señalar entonces, que una nueva valoración integral de la prueba, hace que se modifiquen las conclusiones a las que se había arribado oportunamente, considerando que efectivamente, existieron restricciones al acceso al mercado del laboratorio Biogen , del Sr Savio y las mismas se vinculan directamente con el accionar coordinado de los restantes laboratorios del departamento de Salto, con la contribución decisiva de la SMQS, la que además repartió el mercado con los laboratorios nucleados en su cámara, cuando creó su propio laboratorio.

Efectivamente, si analizamos con detenimiento los principales aspectos de la prueba, resultan evidenciados dos hechos que se relacionan al comportamiento de las empresas y su actitud frente al proceso, a saber; en primer lugar, 6 en el caso de la SMQS, existió una resistencia inicial a brindar la información solicitada y una referencia al plazo de prescripción alegando erróneamente que era ilegal investigar más allá de cinco años atrás en el tiempo. En segundo lugar, en el caso de los laboratorios investigados, la actuación procesal común, tanto en la forma como en el contenido, evidenciando una coordinación propia de quienes tienen un acuerdo que según veremos excede la defensa en este procedimiento. Así, en cuanto a las comparencias, se aprecia a fs. 509 y siguientes que lo hacen bajo un formato idéntico, lo que se reitera por ejemplo a fs. 539 y siguientes, pidiendo todos que se investigue al hospital regional de Salto, a fs. 557 y siguientes al evacuar una vista y más recientemente, antes de la última audiencia, comparecen todas con idéntico petitorio: se dejara sin efecto la convocatoria a audiencia, en todos los casos se repiten idénticos planteos y hasta los escritos están confeccionados en la misma máquina, con el único cambio de los nombres y las firmas. A esto hay que sumarle que al agregar el llamado "expedientillo" que precede a la decisión de la asamblea de la SMQS por la que se resuelve no contratar con el laboratorio del QF Savio, se aprecia a fs. 54 una carta de los laboratorios Roig, Rivera, Salto y Teixeira, dirigida a la SMQS, solicitando que se mantenga el cupo de 4 laboratorios y que no se amplíe el mismo en el futuro inmediato, considerando que la incorporación de nuevos laboratorios al trabajo distorsionaría la realidad con consecuencias negativas para todos.



República Oriental del Uruguay  
Ministerio de Economía y Finanzas

Estos dos aspectos, que tienen que ver con su actividad procesal y su incidencia directa en la generación de un obstáculo a la entrada como prestador de servicios de laboratorio para la SMQS por parte del Sr. Savio, se complementan con la existencia de una cámara de laboratorios de Salto -integrada por todos menos Savio-, que según resulta de la declaración judicial del Sr. Mario Marcelo Lucas Bisio ( fs 828 vto, 829,830, 831 a 831 vto), tenía como finalidad la vinculación y acuerdos con la SMQS.

A esto hay que sumarle la existencia de un reparto explícito del mercado entre el laboratorio de la SMQS y los restantes laboratorios investigados, con expresa mención a porcentajes de hasta un 20% máximo para el de la sociedad médica, consagrado en un contrato entre las partes en sus cláusulas 21 y 23.

Dicho esto, vamos un poco hacia atrás, recordando que a fs. 44 se agregó el testimonio del acta de asamblea de la SMQS de fecha 2 de abril de 2008, de la que resulta que, por lo menos en el acta propiamente dicha, no existen motivos explícitos para la decisión, que se adopta mediante voto secreto por 31 voluntades a 13 y 2 abstenciones y define no dar ingreso al Laboratorio Biogen como prestador de servicios de la SMQS.

Cabe destacar el hecho de que a posteriori se produce alguna vinculación profesional, incluso alguna que se mantiene hasta la fecha, mediante la cual ciertos análisis clínicos muy concretos y acotados, si son derivados al laboratorio del Sr. Savio, representando una cantidad mínima y fundamentalmente vinculado en el departamento es el único laboratorio que puede realizar ese tipo de análisis.

Es de destacar que la argumentación esgrimida acerca de la falta de confianza y la actividad desarrollada en exceso respecto de lo solicitado, como determinantes para adoptar la decisión de no contratar con Savio, no resultan de recibo, por cuanto la decisión es muy anterior en el tiempo a la existencia de esas supuestas desavenencias, las que además no explicarían por qué no le retiraron directamente todo el trabajo -si es que había un tema de falta de confianza- y sólo le dejaron seguir actuando en aquel

ámbito donde no competía con los demás laboratorios.

Tampoco resulta demasiado claro el hecho de que el Sr. Savio hiciera por su cuenta algunos análisis que no fueran ordenados, porque éstos en cualquier caso tendrían que estar en poder de los pacientes de la SMQS y serían éstos quienes se lo habrían llevado a Savio, existiendo en todo caso un problema en la administración del SMQS que no hizo llegar esas órdenes a través del paciente al lugar indicado.

Un aspecto importante a tener en cuenta es que salvo esa solicitud de los laboratorios investigados de que nadie más ingrese en el mercado donde ellos trabajan, no hay más informes o argumentos para no contratar a Savio, existiendo en cambio un informe favorable de la Dra. Gloria Patricia Barusso, Pediatra - Neuro Pediatra a fs. 55- y un informe jurídico efectuado a solicitud de la Comisión Directiva de la SMQS, indicando la ausencia de impedimentos para la contratación de un nuevo laboratorio, esto es para su ingreso, glosado a fs. 60.

A esto se podría agregar la existencia de la firma de una cantidad importante de afiliados a la sociedad médica, cercana a ochocientas personas, que solicitaron que el laboratorio pudiera ser parte de los prestadores de servicios para la SMQS y un aspecto que reafirmaría la idoneidad que es que Savio era prestador de servicios para ASSE para el ejercicio 2007-08 según la licitación a la que finalmente renunció cuando ingresó como funcionario.

Ya un informe técnico del expediente advirtió la posible existencia de conductas anticompetitivas relacionadas con esta investigación -Informe 41/012 de 9 de agosto de 2012-

En la comparecencia de fs 504 y siguientes de la SMQS, se aprecia la inconsistencia referida en el tiempo al afirmar que se confirmaron actitudes y conductas que en su momento incidieron en la decisión de la Asamblea, cuando es claro que a esa fecha no existía reparo alguno, salvo la petición de los restantes laboratorios. Además se hace mención a la supuesta mayor eficiencia de los otros laboratorios, cuando la negativa data del arranque mismo de Biogen cuando se instalaba y se le aplicó una verdadera barrera para su incursión a competir.

También argumenta la SMQS que les es indiferente a los usuarios que se contrate o no con Biogen, que no se encarece el servicio ni se limitan sus derechos ni se altera su bienestar. Eso no es totalmente así, porque si hay un laboratorio más, aunque no haya



República Oriental del Uruguay  
Ministerio de Economía y Finanzas

mayores costos, los usuarios tendrían más opciones, en calidad, cercanía u otro elemento diferenciador y en este caso incluso hay varios de ellos que expresamente solicitaron que se le permita participar.

En este mismo escrito, la propia SMQS maneja como argumento (numeral 17 del escrito) que la no contratación como nuevo prestador de Biogen también fue solicitada por los demás laboratorios. Eso resulta inadmisibles, por cuanto los competidores piden que no ingrese nadie más con lo que claramente son ellos los favorecidos.

Y también es la propia SMQS que admite explícitamente esta conducta; el reparto de mercado pactado oportunamente, cuando a fs. 1024 reconoce que ya no tiene más vigencia esa asociación y que el laboratorio propio está creciendo, habiendo vencido el anterior contrato que asignó las cuotas.

La conducta referida encuadra en la previsión del literal G del artículo 4 de la Ley 18.159, en tanto se “*obstaculizo injustificadamente el acceso al mercado de potenciales entrantes al mismo*” en virtud del comportamiento de los agentes ya presentes en el mercado , quienes a través de actos concretos detallados en este informe “*edificaron*” barreras para el ingreso de Savio y su laboratorio.

### **3. CONCLUSIONES**

En resumen podemos señalar que en un mercado que tiene la particularidad de prestarse para un importante comprador, con una posición muy fuerte en el mercado porque es la única mutualista del departamento, luego del cierre de CASMU, con cerca del 50% de la población afiliada, hay un prestador de servicios que no tiene acceso a brindarlos, al menos en forma integral. La decisión se tomó sin que hubiera ningún informe contrario ni técnico ni subjetivo, salvo la solicitud de sus competidores. Si bien es cierto que no todos los compradores, aún con fuerte participación de mercado están obligados a comprar a todos los prestadores de un servicio, en este caso, el proceso de

ofrecimiento, informes considerados, actuación corporativa de la competencia y argumentos esgrimidos para no asignarle trabajo, hacen presumir que se trató de la colocación de una verdadera “barrera a la entrada” para el laboratorio Biogen. Además, aparece claramente establecido un acuerdo entre quienes cerraron ese mercado para luego distribuirse el mismo, en ocasión de instalar la SMQS su propio laboratorio en el año 2000.

En consecuencia, se considera que es de aplicación lo previsto en el artículo 4 literal G de la Ley 18.159, además de resultar ilegítima también la actividad de reparto proporcional de mercado, práctica innominada por la ley.

Es cuanto se tiene para informar.