



## Los derechos de los pacientes justifican el "No" definitivo a las ATE's incluso bajo la nueva LCSP

*Resolución nº 31/2018, de 28 de febrero, del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público ("TCCSP")*

### Antecedentes

El Instituto Catalán de la Salud ("ICS") y el Consorcio de Salud y de Atención Social de Cataluña ("CSC") licitaron un acuerdo marco de suministro de medicamentos para el tratamiento hipolidemiante con inhibidores de PCSK9. La convocatoria se configuró inicialmente como un único lote que se debía adjudicar a un único proveedor. Una vez iniciado el procedimiento, ante las reclamaciones formuladas, el órgano de contratación modificó los pliegos señalando que el procedimiento se convocaba para celebrar un acuerdo marco con diversos proveedores.

Farmaindustria y Sanofi-Aventis impugnaron la licitación ante el TCCSP, solicitando que se dividiera el objeto del contrato en lotes por principio activo. Su posición era que los medicamentos que configuraban el único lote de la licitación no podían considerarse equivalentes terapéuticos, al tratarse de medicamentos biológicos no intercambiables que presentaban numerosas diferencias a pesar de compartir una indicación terapéutica. Además, Sanofi-Aventis alegaba que agrupar en un lote dos medicamentos que no eran equivalentes vulneraba el criterio de unidad funcional.

Posteriormente, los recurrentes aportaron al TCCSP la sentencia del Tribunal Supremo ("TS") de 29 de enero, que se pronunció en contra de las ATE's previstas en el Acuerdo Marco del SAS de 2013.

### La unidad funcional y las necesidades a satisfacer

El TCCSP desestimó los recursos y consideró inaplicable al caso la sentencia del TS antes citada alegando, entre otras razones, que en la nueva Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público ("LCSP") la división del objeto contractual en lotes ha pasado a ser la regla general y la unidad funcional ya no es un criterio a considerar en la configuración de lotes.

En nuestra opinión, incluso bajo las disposiciones de la LCSP, los procedimientos de licitación no deberían definir los lotes en función de indicaciones terapéuticas si ello supone agrupar en un mismo lote medicamentos que no hayan sido declarados equivalentes, intercambiables o sustituibles por parte de una autoridad sanitaria competente para ello.

Cualquier contrato público debe definir su objeto de forma adecuada a las necesidades que debe satisfacer. Esta necesidad, cuando se trata de comprar medicamentos, es la de garantizar el derecho de los pacientes a la prestación farmacéutica en los términos legal y reglamentariamente establecidos, y el derecho de los profesionales sanitarios a prescribir el producto que consideran más adecuado para el paciente, incluso en el caso de que existan soluciones alternativas en el mercado. Para ello es necesario que no se incluyan en un mismo lote productos que no son intercambiables.