



**MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO
DEPARTAMENTO DE PROTEÇÃO E DEFESA ECONÔMICA
COORDENAÇÃO GERAL DE ASSUNTOS JURÍDICOS**

Referência : **Processo Administrativo nº 08012.007042/2001-33**

Representante : **CIEFAS**

Representado : **COOPANEST-BA e OUTRA.**

Senhora Diretora,

I. Em 09 de novembro de 2001, foi remetida a esta Secretaria de Direito Econômico representação formulada pelo Comitê de Integração de Entidades Fechadas de Assistência à Saúde – CIEFAS, solicitando providências no sentido de apurar conduta que considera infringente à ordem econômica, nos termos da Lei nº 8.884/94, por parte das seguintes pessoas jurídicas:

1. COOPANEST-BA – Cooperativa dos Médicos Anestesiologistas da Bahia; e
2. GPA - Cooperativa do Grupo Particular de Anestesia S/C Ltda.

E em desfavor das seguintes pessoas físicas:

1. Carlos Eduardo Aragão;
2. Danilo Gil de Menezes;
3. Djalma Neves Costa;
4. Roque José Arcanjo dos Santos;
5. Altamirando Lima de Santana;
6. Mauro Roberto dos Reis Azi;
7. Antonio Minervino Soares Arruda;
8. Edigton Reis Maia;
9. Gerson Andrade Figueiredo Filho;

10 Jonathan Miranda; e
11 Solon Neves Caíres.



O representante, em sua peça inicial (fls. 02/14), alega que:

- A COOPANEST-BA e o GPA agregam a quase totalidade dos médicos anesthesiologistas do Estado da Bahia e, de forma orquestrada, passaram a encaminhar cartas, em modelo padrão, para diversas filiadas do CIEFAS-BA, comunicando a decisão unilateral e conjunta de suspender o atendimento de usuários dos respectivos planos de assistência à saúde;
- Os serviços de anestesiologia vêm sendo cobrados diretamente dos usuários dos planos fechados de assistência à saúde, cujo ressarcimento se faz mediante apresentação de notas fiscais e recibos, com base nos valores praticados pelos convênios;
- Os dirigentes da COOPANEST-BA e do GPA radicalizaram suas posições, recusando propostas de negociações apresentadas pelas filiadas do CIEFAS-BA, exigindo reajustes que variam entre 65% e 200% sobre os valores dos procedimentos em anestesiologia;
- Reunidos em cooperativas, os anesthesiologistas dispõem de todas as condições para manipular o mercado de saúde, já que atuam como fornecedores, praticamente exclusivos, dos serviços médicos na especialidade;
- Não se trata de direito à rescisão contratual, na verdade o que ocorre é a adoção de estratégia destinada a cartelizar a especialidade médica de anestesiologia em Salvador;
- A prática de cobrança unilateral de preços uniformes, com reajustes lineares e previamente ajustados, defendida pelas cooperativas denunciadas e respectivos cooperados, tem o único propósito de cartelizar este setor de saúde específico;
- Ao final, requer as providências para coibir os abusos praticados pelas denunciadas, especialmente a adoção de Medida Preventiva para determinar o imediato restabelecimento do atendimento aos beneficiários dos planos fechados de assistência à saúde no Estado da Bahia.

Acompanham a denúncia os documentos constantes às fls. 16/311.

Às fls. 312/315, o CIEFAS retorna aos autos juntando cópia de citações e respectivas liminares, concedidas pelo Poder Judiciário do Estado da Bahia, em desfavor da CASSI Saúde Família, sua filiada, beneficiando os usuários do seu plano de saúde ao determinar a autorização imediata das cirurgias, bem como que arque com todas as despesas que fizerem necessárias para a realização dos referidos procedimentos médicos (fls. 331/392).

Instaurada Averiguação Preliminar à fl. 397, a Cooperativa dos Médicos Anestesiologistas da Bahia – COOPANEST-BA e a Cooperativa do Grupo Particular de Anestesia S/C Ltda. – GPA em esclarecimentos, às fls. 430/438, sustentaram:

- A ilegitimidade ativa *ad causam* visto que não existe relação contratual entre a representante e os planos de saúde a autorizar a presente iniciativa;

- A ilegitimidade passiva *ad causam*, uma vez que as representadas não são pessoas jurídicas especulativas, não são empresas comerciais com fins lucrativos e nunca mantiveram contrato de prestação de serviços com a representante.

- Nos contratos firmados com grande parte dos planos de saúde, nos últimos 07 anos, os cooperados não tiveram reajuste condigno;

- A tabela de remuneração atualmente imposta é inaceitável para os médicos cooperados, motivo que resultou no protesto dos profissionais médicos, que em assembléia manifestaram a impossibilidade de continuar prestando atendimento dentro dos valores praticados, pleiteando a atualização do coeficiente dos honorários ou rescisão contratual;

- Não obstante todos os esforços empreendidos pelas representadas, não obtiveram êxito em adequar, perante alguns planos de saúde, a atualização dos honorários médicos, não restando alternativa senão a rescisão contratual;

- O representante ou qualquer tomador de serviços não está obrigado a contratar com as representadas. Podem buscar alternativas no mercado, pois as representadas não mantêm a totalidade dos médicos anesthesiologistas do Estado;

- Ao final, requer a improcedência da representação.

Acompanham os esclarecimentos os documentos constantes às fls. 439/718, dentre eles, missivas das representadas aos planos de saúde denunciando, sem qualquer justificativa, os contrato de prestação de serviços que mantinham com médicos anesthesiologistas cooperados (fls. 497/718).

Em atendimento à solicitação deste DPDE, as representadas e o Conselho Regional de Medicina do Estado da Bahia acostaram a relação nominal dos médicos anesthesiologistas seus cooperados/credenciados (fls. 727/735).

Em nota técnica, às fls. 736/741, este DPDE concluiu que havia fortes indícios da existência da infração denunciada, o que justificaria a pronta instauração de processo administrativo.

Assim, foi instaurado processo administrativo em desfavor da Cooperativa dos Médicos Anesthesiologistas da Bahia – COOPANEST-BA e da

Cooperativa do Grupo Particular de Anestesia S/C Ltda. - GPA e a conduta foi enquadrada no art. 20, incisos I e IV c/c art. 21, inciso II, da Lei nº 8.884/94 (fl. 743).

A SEAE/MF foi devidamente informada para, querendo, emitir parecer (fl. 746).

Notificadas, as representadas apresentaram defesa às fls. 748/758, na qual apresenta, na íntegra, as alegações já expostas em Averiguação Preliminar, acrescentando, tão somente que:

- Em protesto dos profissionais médicos, que nas assembléias de suas respectivas cooperativas, manifestaram a impossibilidade de continuar prestando atendimento dentro dos valores até então praticados, requereram providências no sentido de atualizar o coeficiente dos honorários médicos ou a rescisão dos contratos existentes;

- Mesmo com todos os esforços empreendidos pelas representadas, não obtiveram êxito na negociação com os planos de saúde no tocante ao reajuste dos honorários médicos, não restando alternativa senão a rescisão contratual, dentro dos princípios legais, comunicando-se esta decisão aos planos de saúde com uma antecedência de 60 (sessenta) dias;

- A partir do prazo acima, os cooperados das representadas passaram a receber os honorários médicos diretamente dos pacientes, sem que houvesse a intermediação dos planos de saúde que rescindiram os contratos, bem como também sem a interferência das representadas;

- Ao final, requerem seja a presente representação julgada improcedente e produção de provas.

Acompanham a defesa os documentos constantes às fls. 760/818, dentre eles, missivas à COOPANEST-BA enviadas pelo CIEFAS, onde tratam do reajuste dos valores dos honorários médicos pleiteado pela cooperativa, com base na tabela AMB. → da ABM

Encerrada a fase instrutória, as representadas foram notificadas para a apresentação das alegações finais, fl. 828. Contudo, nesta derradeira oportunidade de defesa, não se manifestaram.

É o relatório.

II. Preliminarmente, cabe identificar se o fato trazido ao conhecimento desta Secretaria de Direito Econômico, qual seja, a suspensão do atendimento médico na especialidade de anestesiologia aos beneficiários das empresas do grupo CIEFAS, de forma concertada, por parte das denunciadas, tem aptidão de

gerar efeitos prejudiciais à concorrência ou à livre iniciativa, nos termos da Lei nº 8.884/94.

O mercado relevante é o de prestação de serviços médicos na especialidade de anestesiologia por meio de planos e seguros de saúde. Do ponto de vista geográfico, considera-se todo o Estado da Bahia.

Da análise dos documentos acostados pelas representadas e pelo CRM/BA (fls. 726/735) é importante salientar que:

- A COOPANEST-BA informou que possui 222 médicos cooperados;
- A GPA informou que possui 23 médicos cooperados;
- O Conselho Regional de Medicina do Estado da Bahia informou que possui 324 médicos anestesiológicos credenciados.

Tendo em vista que a totalidade dos médicos cooperados da Cooperativa do Grupo Particular de Anestesia Ltda. (fl. 733) faz parte da COOPANEST-BA (fls. 726/731), pode-se afirmar que ambas congregam aproximadamente 68% dos médicos anestesiológicos credenciados no CRM/BA, levando a crer que dominam o mercado da prestação de serviços médicos na especialidade de anestesiologia no Estado da Bahia.

No tocante às preliminares sustentadas pelas representadas, não merecem prosperar pelos seguintes argumentos:

- Da ilegitimidade ativa *ad causam* do representante – Nos termos da Lei nº 8.884/94 e da Portaria MJ nº 849/2000, qualquer pessoa pode ser representante nos processos que investiguem infrações à ordem econômica. Além disso, o representante tem como prerrogativas, dentre outras, conforme o seu Estatuto Social (fl. 18) “*defender os interesses gerais e jurídicos das Entidades Filiadas no campo da assistência à saúde perante os poderes públicos, entidades de classe, prestadores de serviço de saúde e o público em geral.*”

- Da ilegitimidade passiva *ad causam* da representada – No que concerne à alegação de que as representadas não são pessoas jurídicas especulativas, não tendo fins lucrativos, também não merece prosperar, tendo em vista o art. 15 da Lei nº 8.884/94, *in verbis*:

“Art. 15 – Esta Lei aplica-se às pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, bem como a quaisquer associações de entidades ou pessoas, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, mesmo que exerçam atividade sob regime de monopólio legal.”

Sobre o alcance do referido dispositivo o entendimento da Dr^a Paula A. Forgioni¹, que assim defende, *in verbis*:

“Com a amplitude que foi dada pelo art. 15 da Lei nº 8.884/94, ao que tudo indica, será pouco frutífera a alegação de qualquer ente, público ou privado, de que não está sujeito às disposições da Lei Antitruste, procurando-se esquivar das restrições que lhe são impostas. De fato, qualquer um que possa praticar um ato restritivo da concorrência deverá ser atingido pelas disposições da lei, ainda que sua atividade não tenha fins lucrativos. Será o caso, por exemplo, das ordens profissionais, nitidamente corporativistas, ainda que sem fins lucrativos, que deverão passar a se preocupar com as consequências de atos destinados a disciplinar o mercado em que atuam seus filiados ou associados.”

Destarte, rejeitam-se as preliminares em tela.

Denota-se nos autos, às fls. 155/208, em especial às fls. 196, 99 e 103 que a COOPANEST-BA negocia, em nome dos cooperados, os valores dos contratos para os procedimentos anestesiológicos prestados às empresas tomadoras deste serviço.

Observa-se, ainda que, pelo que constam às fls. 244, 268, 271, 288, 290 e outras, as representadas impõem a tabela da AMB no pagamento dos procedimentos contratados.

Isto demonstra que as representadas influenciam a adoção de comportamento uniforme dos médicos anestesiológicos do Estado da Bahia, provocando efeito indesejável e danoso naquele mercado, na medida em que qualquer conduta comercial uniforme entre concorrentes não permite a concorrência.

Transparecem indícios de que a COOPANEST-BA e a AGP estariam interferindo nos mecanismos de formação dos preços dos serviços médicos anestesiológicos, bem como direcionando os médicos anestesiológicos a um comportamento uniforme, uma vez que comunicaram a rescisão contratual na mesma época (20-08-2001), que mantinham com diversas entidades (FACHESF, EMBRAPA FASSINCRA FIOPREV), em nome dos cooperados, fls. 233/249;

Vale notar que o ex-Conselheiro Arthur Barrionuevo Filho, relator do processo administrativo nº 145/93 instaurado *ex officio* pelo DPDE em desfavor do Sindicato Brasiliense de Hospitais, no qual foi investigada prática de imposição de tabelas de preços, julgado pelo CADE em 10 de setembro de 1997, cuja ementa foi publicada no D.O.U. de 30-09-97, Seção I, fl. 21699, manifestou-se da seguinte forma, **in verbis**:

¹ Forgioni, Paula A. “Os fundamentos do antitruste”, Ed. Revista dos Tribunais, 1998, págs. 146/147.

“Também não subsiste o argumento de o impacto das tabelas é insignificante. Ao uniformizar imediatamente a conduta de 20% das entidades hospitalares e ao tornar transparente sua política de preços, influenciando imediatamente a conduta de entidades filiadas, a divulgação das tabelas restringe, de forma significativa a possibilidade de que os preços sejam determinados pelas regras de mercado, desestimulando a diversificação de produtos e serviços e o desenvolvimento de sua qualidade, na medida em que se neutraliza o estímulo a uma remuneração mais adequada por um serviço melhor.”

Por outro lado, no que concerne à intermediação das representadas para firmação de contratos de prestação de serviços médicos entre os cooperados e os planos de saúde, entende-se que não configura infração à ordem econômica.

Representar seus cooperados nos contratos firmados é um dos fins prescípios de qualquer cooperativa, **in verbis**:

“Acentuando que as cooperativas são sociedades civis sem fins lucrativos, também acatou os princípios doutrinários do cooperativismo, sob o título de características. A propósito destes, vale mencionar que a configuração do sistema cooperativo como uma forma de aglutinar aqueles que tinham as mesmas necessidades através de uma sociedade de que permitiria que conseguissem juntos o que não poderiam ou teriam grandes dificuldades em conseguir sós, ressaltando, portanto, a idéia da cooperação²”.

Assim sendo, entende-se que a intermediação das representadas na realização dos contratos de prestação dos serviços médicos na especialidade de anestesiologia não configura prática anticoncorrencial. Representa apenas um ato praticado como legítima mandatária dos médicos.

A COOPANEST/BA já foi objeto de investigação nesta SDE e a recente decisão proferida pelo CADE no PA nº 08012.007460/97-74, em 27 de setembro de 2000, no qual esta SDE apurou conduta idêntica praticada pela COOPANEST-BA e COOPANEST-SE, aquele conselho não enfrentou a matéria, no que tange à intermediação das cooperativas na realização dos contratos de prestação dos serviços médicos dos cooperados com os planos de saúde, na medida em que não contestou tal comportamento, nem tampouco condenou a representada em face de sua intermediação na firmação de contratos de serviços médicos dos seus cooperados, conforme ementa abaixo transcrita, **in verbis**:

“EMENTA: Processo Administrativo. Denúncia de prática de cartelização na prestação de serviços de médico anestesiológico promovida pela COOPANEST-BA e

² Bulgarelli, Waldírio. As Sociedades Cooperativas e suas Disciplina Jurídica, Ed. Renovar, 2000, pág. 190.

COOPANEST-SE. Infração prevista no artigo 20, II e IV c/c art 21, II da Lei 8.884/94. Conduta configurada e comprovada. Reafirmação da jurisprudência já assentada no CADE. Existência de circunstâncias agravantes. Cessação das práticas. Aplicação de multa.” (Doc. Anexo)

E ainda, o Conselheiro Thompson Andrade, relator do processo administrativo nº 08000.007201/97-09, instaurado mediante representação do CIEFAS em desfavor da Associação Médica Brasileira - AMB, no qual foi investigada prática de imposição de tabelas de preços de honorários médicos, julgado pelo CADE em 28 de novembro de 2001, cuja ementa foi publicada no D.O.U. de 21-12-2001, Seção I, fl. 305, se manifestou da seguinte forma, **in verbis**:

“No presente processo, a Representada divulgou uma tabela visando à uniformização dos honorários médicos de todo o país, ignorando as particularidades do serviço médico, que variam entre regiões, hospitais e profissionais. Nesta situação não se consideram, por exemplo, as condições financeiras dos contratantes dos serviços de saúde de todo o país, e mesmo do valor que cada profissional entende ser justo e adequado a seu serviço.

Isso leva a crer que a fixação de preços por agentes que oferecem o mesmo produto não visa à proteção do consumidor em face de um eventual abuso de preços. Na lista de preços divulgada pode-se ler que sua função é buscar um valor ideal para a fixação de honorários médicos. Ora, o valor ideal é, antes de tudo, o valor justo. E para que o seja, deve ser ajustado pelas duas partes contratantes, não acertado em conluio entre os concorrentes. Nos moldes como se apresentam estas tabelas, é de se concluir a preocupação da AMB consiste, sobretudo, em obter preços que não seriam alcançados na sua ausência.”

E por derradeiro, é importante salientar que no caso dos presentes autos, a conduta deflagrada – a mesma já condenada pelo CADE – ocorreu em 2001(fl. 08), demonstrando a reincidência da representada. A condenação pelo CADE, pois, parece não ter intimidado a co-representada, que insiste na mesma conduta.

Pelo exposto e, restando configurados os indícios de prática de conduta anticoncorrencial por parte das representadas, uma vez que limitam, falseiam ou de qualquer forma prejudicam a livre concorrência ou a livre iniciativa e exercem de forma abusiva posição dominante ao influenciarem a adoção de conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes, conduta esta prevista no art. 20, incisos I e IV c/c art, 21, inciso II da Lei nº

8.884/94, sugere-se que sejam os autos remetidos ao CADE para julgamento, nos termos do art. 39 do mesmo dispositivo legal, com sugestão de condenação.

À consideração superior.

Brasília, 10 de outubro de 2003.

Wilma Amaral Oliveira
WILMA AMARAL OLIVEIRA
Chefe de Divisão

Marcel Medon Santos
MARCEL MEDON SANTOS
Coordenador Geral

DESPACHO DA DIRETORA

De acordo. À consideração do Sr. Secretário de Direito Econômico.
Brasília, 10 de outubro de 2003.

Barbara Rosenberg
BARBARA ROSENBERG
Diretora