



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL – CADE**

PARECER PROCADE Nº 338/2013

REFERÊNCIA: Processo Administrativo nº 08012.007833/2006-78

REPRESENTANTE: Procuradoria da República em Rondônia – Ministério Público Federal.

REPRESENTADOS: Conselho Regional de Medicina de Rondônia (CREMERO) e Associação Médica de Rondônia (AMR).

EMENTA:

Processo Administrativo instaurado em desfavor dos seguintes representados: Conselho Regional de Medicina de Rondônia – CREMERO – e Associação Médica de Rondônia, com o objetivo de apurar a existência de conduta infringente à ordem econômica - enquadramento - incisos I, II e IV do artigo 36 c/c incisos II e VIII, §3º, da Lei nº 12.529/2011. Instituição de Tabela de Honorários, CBHPM. Punição ou ameaça de punição aos médicos associados que não seguiram a CBHPM. Realização de boicotes para a implantação da tabela. Caracterização. Parecer pela condenação.

I – RELATÓRIO

Senhor Procurador-Geral,

1. Trata-se de Processo Administrativo instaurado em virtude de Ação Civil Pública com pedido de tutela antecipada proposta pelo Ministério Público Federal (MPF) contra o Conselho Federal de Medicina de Rondônia (CREMERO) e a Associação Médica de Rondônia – AMR, perante a 3ª Vara Federal da



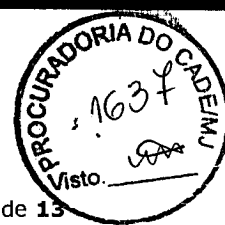
Seção Judiciária de Rondônia, tendo sido o CADE intimado, em referido processo, para intervir no feito na qualidade de assistente.

2. Este Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, à época, havia optado por não intervir no feito em virtude de inexistir procedimento administrativo apurando a questão *sub judice*, porém, a Nota Técnica nº 53/2006 sugeriu que houvesse o encaminhamento da cópia do processo judicial à Secretaria de Direito Econômico (SDE) para conhecimento.

3. Na sequência referida cópia da Ação Civil Pública nº 2004.41.00.005432-8 foi encaminhada ao CADE e à SDE, pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária de Rondônia, contendo indícios de que as representadas teriam atuado para impor a tabela, de várias formas como, por exemplo, fazendo recomendações para suspender atendimento médico às Operadoras de saúde suplementar, decorrente do não acatamento, pelas Operadoras, da Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos, sob a sanção de haver a instauração de processo disciplinar, por infração ao Código de Ética Médica, contra os médicos que desatendessem tais determinações.

4. No dia 19 de janeiro de 2010, a SDE instaurou o Procedimento Administrativo nº 08012.001093/2010-05, para o acompanhamento de atividades de mercado e enviou ofícios a diversas Operadoras de planos de saúde com o objetivo de instruir processos administrativos que envolvessem o setor de saúde.

5. No dia 06 de fevereiro de 2013, com base em nota técnica da Superintendência-Geral do CADE, foi instaurado o presente Processo Administrativo contra as representadas para a investigação de eventuais condutas passíveis em enquadramento legal, e, assim, as representadas foram notificadas para apresentar defesas e especificar suas provas (fls. 1473-1475).



II – DA APRESENTAÇÃO DE DEFESA

6. Os Representados vieram aos autos apresentando respectivas defesas, portanto, respeitado o devido processo legal.

7. Em 02 de abril de 2013, a Associação Médica de Rondônia (AMR) protocolou suas razões de defesa (fls. 1489/1515), alegando em síntese:

- a) Que não teria competência legal para analisar o comportamento dos profissionais médicos, nem para aplicar qualquer sanção a eles;
- b) Que não houve coação ou qualquer exigência em relação aos associados, porque não obrigou os profissionais a participar, nem tentou repreender aqueles que não se interessaram pelo movimento;
- c) Que o papel que desempenhava não seria passível de configurar conduta anticoncorrencial, porque estaria amparado pelo Código Civil e pela Constituição Federal, que assegura a livre associação, e que seria um elo entre os seus associados e as Operadoras de Planos de Saúde objetivando criar uma forma justa de remuneração aos seus profissionais associados;
- d) Que não poderia haver impedimento, da Associação Médica de Rondônia – AMR, de atuar em prol dos interesses de seus associados, seja participando das Comissões Estaduais de Honorários Médicos ou elaborando pesquisas de valores de procedimentos repassando, aos associados, as informações emanadas dos Conselhos Regionais ou

Federais de Medicina, configuraria prática de censura, portanto, ação reprovável;

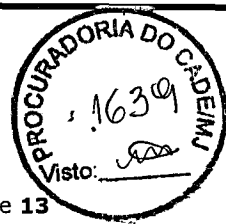
- e) Que não haveria quaisquer provas das condutas apontadas na Nota Técnica da SDE;
- f) Diz, a representada, que a CBHPM trouxe mais 1.200 novos procedimentos médicos surgidos nos últimos anos que os planos não cobriam, afirmando que tal tabela, em essência, seria diferente de uma simples tabela de honorários, eis que se trata de uma classificação técnica, bem como incluindo novos procedimentos médicos, com seus custos trazendo, também, uma proposta de recomposição geral das perdas ocorridas nos honorários médicos nos últimos anos;

8. Finalmente, a representada protestou provar por todos os meios de prova em Direito admitidas, em especial, a juntada de documentos e a oitiva de testemunhas a serem arroladas.

9. Em 03 de maio de 2013, o Conselho Regional de Medicina de Rondônia - CREMERO - protocolou suas razões de defesa (fls. 1516/1544), alegando em suma:

- a) Que, por ser uma autarquia federal, não teria poder para influenciar o mercado, e como órgão disciplinador da atividade médica nos termos da Lei nº 3.268/57, teria competência para instaurar processos com o intuito de apurar condutas que poderiam acarretar o desprestígio da profissão, e, dentro desse contexto, tinha a missão de lutar pela valorização dos médicos, e buscava dar máxima efetividade ao art. 196 da Constituição Federal;

[Assinatura]



- b) Que não realizava oferta, nem procura em mercado algum, nem concorrência com alguma pessoa física ou jurídica, nem exercia qualquer atividade comercial, porque a missão dela é institucional, legal e constitucionalmente delegada para zelar pelos aspectos éticos e técnicos da medicina;
- c) Que a CBHPM seria referencial, não coercitiva ou impositiva, e exaltou a constatação de que, desde 01 de setembro de 2004, o Conselho Federal de Medicina não instaurava, nem ordenava, a instauração de processo ético-disciplinar contra quem não utilizasse tal tabela como referência. Logo, todos os seus comunicados médicos, após a data acima, só poderiam assumir caráter de recomendação.
- d) Ainda, que teria Utilizado como exemplo o comunicado "Alerta aos Médicos", de 08 de novembro de 2004, no qual estaria dito que a representada apenas recomendava aos médicos e prestadores de serviços que suspendessem o atendimento aos usuários dos convênios que não aderissem ao referencial da CBHPM, afirmando que desde setembro de 2004, teria interrompido qualquer tipo de investigação contra médicos não aderentes a CBHPM, e que não haveria prova, nos autos, de que a sua postura teria sido coercitiva;
- e) Que, se o CADE suspendesse os efeitos da CBHPM, e penalizasse os conselhos médicos, a técnica e o procedimento médico adotados para o atendimento à população seriam o de dezesseis anos atrás, com margem de risco muito maior em relação à vida do paciente e de seu bem-estar;
- f) Que, não haveria perturbação à livre concorrência, visto que o paciente iria continuar a dispor da liberdade de escolher o plano de



saúde que lhe conviesse e condições de optar pelos médicos de sua confiança, logo não haveria provas de que os consumidores estariam sendo prejudicados;

- g) Que os conselhos médicos não possuem poder de mercado, nem possuem condições de interferir, nem de fixar e estipular preços de serviços, muito menos influenciar na liberdade de escolha dos usuários dos serviços;
- h) Que não existiria razão para o acolhimento da representação e da manifestação do CADE, pois não haveria infração à ordem econômica ou violação à livre concorrência de mercado, pois a utilização da classificação, em questão, não causaria qualquer prejuízo, mas, no entanto, permitiria o esclarecimento a sociedade no que tange à remuneração mínima dos serviços prestados, o que seria uma imposição constitucional;
- i) Que não seria possível afirmar que as operadoras e os planos de saúde seriam reféns da classe médica, ao contrário, porque tanto os consumidores quanto os prestadores ficariam nas mãos das operadoras e dos planos de saúde, sob pena de glosa de consultas, sem pagamento de honorários e até a suspensão dos serviços prestados aos consumidores, já que a matéria em análise não seria de direito econômico, mas sim de direito civil (contratual – serviços autônomos);
- j) Que não haveria que se falar em violação à ordem econômica, nem em prejuízos aos consumidores e à sociedade, pois houve adesão específica de toda a classe médica e dos consumidores, jamais houve qualquer tipo de coação ou punição por parte do CREMERO, o



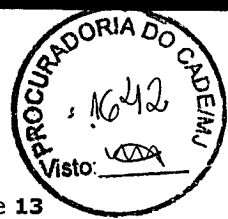
movimento nacional de valorização do trabalho médico é válido e legítimo, nos termos da Constituição Federal, e não houve qualquer tipo de prejuízo aos consumidores;

10. Por fim, esta representada, protestou provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, em especial o depoimento do representante legal.

III – DAS ALEGAÇÕES FINAIS DOS REPRESENTADOS

11. O Conselho Regional de Medicina – CREMERO – e a Associação Médica de Rondônia – AMR – não se manifestaram e, no dia 02 de agosto, o Conselho Federal de Medicina protocolou as razões finais em nome do CREMERO, alegando, em suma, que:

- a) Seria impossível o abuso de poder econômico por partes dos médicos ou do CRM, tendo em vista que não seriam empresas;
- b) Não haveria coerção, nem obrigatoriedade na adoção do CBHPM;
- c) Não existiria sindicância em trânsito no CRMs relacionada à desobediência à CBHPM;
- d) A medida preventiva imposta pela SDE contra o CFM teria sido ilegal.



IV - DA INSTRUÇÃO DOS AUTOS

Os autos estão adequadamente instruídos com as provas, inclusive com riqueza de detalhes, portanto, dispensa maiores argumentações sobre este aspecto, por esta Procuradoria. Assim, observados os princípios do contraditório e o da Ampla Defesa, caracterizado está o respeito ao devido processo legal.

É o Relatório.

V – ANÁLISE

a) Os atos praticados contra a Ordem Econômica são aqueles que possam causar limitação, falseamento ou qualquer forma de prejuízo à livre concorrência ou à livre iniciativa, dominação de mercado relevante de bens ou serviços, aumento arbitrário de lucros ou que representem abuso de posição dominante, e no que tange aos atos praticados pelos representados, descritos pelas denúncias interpostas contra eles, comprovam que houve, no mínimo, duas condutas principais de infrações à Ordem Econômica: direcionamento de prática comercial uniforme por parte dos Representados, frente aos planos de saúde e a criação de obstáculos aos mesmos com relação ao acesso a prestadores de assistência à saúde associados.

b) As associações e os conselhos representativos de categorias profissionais afirmam que a atuação delas é dissociada do conceito de conduta comercial ou de atividade econômica, pela alegada ausência de fins lucrativos em suas atividades, e assim, pedem a inaplicabilidade da legislação da defesa da concorrência à sua atuação, porém, como se não tivesse havido atuação alguma.



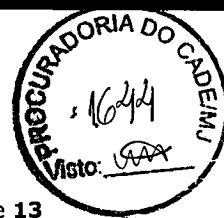
c) Note-se que os profissionais prestadores de serviços médicos, com vínculo com operadoras de planos de saúde, prestam atividades econômicas em que a fonte de subsistência, mediante remuneração é realizada por profissionais autônomos desse mercado específico, onde há concorrentes e, necessariamente, lucro como qualquer outra atividade profissional.

d) Então, de qualquer forma, a legislação de defesa da concorrência pode intervir na situação e no ambiente competitivo com a finalidade de corrigir distorções que provoquem lesões ou atos lesivos, ainda que não alcançados efetivamente, inclusive em questões relativas ao exercício da medicina, sob os valores atinentes à livre concorrência e aos preceitos que tutelam a área concorrencial.

e) É pacificado o entendimento, no âmbito do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência que, em relação aos conselhos de classe, associações e sindicatos, a atuação das referidas entidades, quando congregam empresas e profissionais concorrentes, ficam expostas a riscos de se envolverem em práticas contrárias à concorrência e ao livre mercado, mesmo que as organizações não sejam, essencialmente, lucrativas.

f) Em relação às representadas, o CREMERO é uma autarquia, com personalidade jurídica de direito público, órgão regulador da classe médica atuante no Estado de Rondônia, dotada de autonomia jurídica e financeira, e a AMR é uma sociedade civil sem fins lucrativos que congrega médicos atuantes no Estado de Rondônia, com objetivo de suporte e defesa da classe profissional médica.

g) Portanto, as duas instituições compunham a Comissão Estadual de Honorários Médicos, cuja decisão tinha caráter obrigatório para todos os médicos registrados no Estado de Rondônia, sendo que foi a decisão dos membros dessa comissão que determinou uma política de preços obrigatória, a partir da definição da CBHPM.

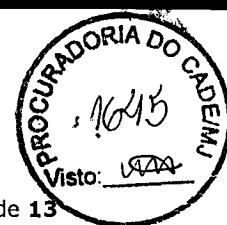


h) Então, conclui-se, independente do número de médicos associados, que os atos de ambas as instituições tinham impacto relevante no mercado profissional local.

i) A Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos – CBHPM é caracterizada como uma tabela de honorários e, em muitos julgados, a maioria dos juízes entendeu ser lícita sua concepção pelas instituições, por não conter norma de conduta ou qualquer obrigação, aos médicos, servindo apenas como um referencial. Porém, em relação à sua imposição – independente da forma como seja feita pelas instituições julgadas as decisões, apesar de díspares em muitos pontos, não concordaram com isso, pois há um caráter abusivo nisso, ilícito e doloso, não passível de proteção legal, portanto, aceitável e correta a intervenção deste Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, para atuar e coibir tais práticas.

j) Então veja que as representadas não só apoiaram como também tentaram impor referida Tabela de Preços, denominada Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos – CBHPM, possui potencialidade de dano ao mercado, trazendo além de preços mínimos, uma abrangência direcionada e divulgada a uma grande quantidade de filiados, inclusive, com a certeza de prejuízos advirão a terceiros pela imposição de referida tabela de preços.

k) É claro, portanto, que a Tabela de Preços, denominada Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos – CBHPM prejudica a concorrência ao desconsiderar possíveis diferenças individuais no grau de eficiência e qualidade, entre concorrentes, ao estabelecer um patamar mínimo em termos de valores, com caráter centralizador e homogêneo. Por estas



razões é indubitável que os representados, utilizaram-se de suas prerrogativas, em atuação lesiva ao direito da concorrência.

l) Em outras palavras as instituições representadas, promoveram prática efetiva concertada entre empresas associadas e concorrentes, no sentido de obter preços uniformes pela prestação de seus serviços, trata-se, portanto, de promoção de uma conduta colusiva, que tem por escopo substituir um modelo de concorrência entre associados na prestação de seus serviços em que as condições e preços destes serviços são dissociados do equilíbrio concorrencial de oferta e da procura, por serem controlados pela exigência uniforme de um preço mais alto determinado coletivamente.

m) O efeito disso, tal qual ocorre em um CARTEL, é o de gerar consequências que prejudicam economicamente os consumidores e a população em geral, do Estado de Rondônia, na forma de preços mais altos e de aumentos de custos impositivamente.

n) Portanto, o fato é que a simples adoção, entre os concorrentes, de uma tabela de preços onde se preveem valores mínimos para a prestação de serviços de assistência médica constitui, por si, infração a ordem econômica, nos termos do artigo 21, inciso I, da Lei nº 8.884/94, eis que, no presente caso, facilmente se vislumbra a existência de mecanismos capazes de impor a adoção de referida tabela, mormente, por se tratar de fixação de valores mínimos que tem o condão de interferir na livre negociação entre as partes envolvidas.

o) Pelo exposto, seguindo a linha de entendimento da Superintendência-Geral – Coordenação-Geral de Análise Antitruste, de que, por identificar mecanismo de coerção ou retaliação capazes de impor a adoção de referida Tabela de Preços Mínimos, houve, sim, caracterizado infrações a ordem

A handwritten signature in dark ink, located at the bottom right of the page.

econômica nos termos do art. 36, I, II e IV, e §3º, II e VIII, ambos da Lei nº 12.529/2011, equivalentes aos arts. 20, I, II e IV, e 21, II e X, da Lei nº 8.884/94, que recepcionam as infrações da ordem econômica:

Das Infrações

Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;

IV - exercer de forma abusiva posição dominante.

(Omissis...)

§ 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica:

II - promover, obter ou influenciar a adoção de conduta comercial uniforme ou concertada entre concorrentes;

VIII - regular mercados de bens ou serviços, estabelecendo acordos para limitar ou controlar a pesquisa e o desenvolvimento tecnológico, a produção de bens ou prestação de serviços, ou para dificultar investimentos destinados à produção de bens ou serviços ou à sua distribuição;

VI – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, diante das provas dos autos, entende-se que estão caracterizadas as infrações contra a Ordem Econômica tipificadas nos termos



dos artigos 36, I, II e IV, e §3º, II e VIII, ambos da Lei nº 12.529/2011, equivalentes aos arts. 20, I, II e IV, e 21, II e X, da Lei nº 8.884/94, portanto, absolutamente correta a recomendação da Superintendência-Geral pela aplicação das sanções pertinentes.

À Superior consideração de Vossa Senhoria.

Brasília, 10 de dezembro de 2013.

ARTHUR AUGUSTO ARAÚJO DE ANDRADE

Estagiário/ProCADE

Antonio Teodoro Costa Vilhena

Procurador Federal

SIAPE Nº 1299685

De acordo:

DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE

Coordenador do Setor de Cumprimento de Decisões

Procurador Federal