



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5024271-69.2018.4.03.6100 / 25ª Vara Cível Federal de São Paulo

AUTOR: SINDICATO DOS HOSP.CL, C.SAU., LAB.DE PESQ. ANAL.CL.DO E. DE S.PAULO, SINDICATO DOS HOSP. CLIN.C.SAUDE, LABOR.DE PESQ. E ANAL.CLIN.E DEMAIS ESTABEL. SERVS.DE SAUDE DE SUZANO, SINDICATO DOS HOSP. CLIN. C.SAU. LABOR.PESQ. ANAL.CLIN. E DEMAIS ESTABEL. DE SERVS DE SAUDE DE JUNDIAI E REGIAO, SINDICATO DOS HOSPITAIS CLINICAS CASAS DE SAUDE LABORATOR DE PESQU E ANAL CLIN E DEMAIS ESTABEL DE SERV DE SAUDE DE PRESIDENTE PRUDENTE E REGIAO, SINDICATO DOS HOSPITAIS, CLINICAS, CASAS DE SAUDE, LABORATORIOS DE PESQUISAS E ANALISES CLINICAS E DEMAIS ESTABELEC

Advogados do(a) AUTOR: GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475, SERGIO BERMUDEZ - SP33031-A

Advogados do(a) AUTOR: GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475, SERGIO BERMUDEZ - SP33031-A

Advogados do(a) AUTOR: GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475, SERGIO BERMUDEZ - SP33031-A

Advogados do(a) AUTOR: GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475, SERGIO BERMUDEZ - SP33031-A

Advogados do(a) AUTOR: GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475, SERGIO BERMUDEZ - SP33031-A

RÉU: UNIÃO FEDERAL

S E N T E N Ç A

Trata-se de **AÇÃO ORDINÁRIA** proposta pelo SINDICATO DOS HOSPITAIS, CLÍNICAS, CASAS DE SAÚDE, LABORATÓRIOS DE PESQUISAS E ANÁLISES CLÍNICAS NO ESTADO DE SÃO PAULO (**SINDHOSP**), assim como pelos SINDICATOS DOS HOSPITAIS, CLÍNICAS, CASAS DE SAÚDE, LABORATÓRIOS DE PESQUISAS E ANÁLISES CLÍNICAS E DEMAIS ESTABELECIMENTOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE DE SUZANO (**SINDSUZANO**); JUNDIAÍ E REGIÃO (**SINDJUNDIAÍ**); PRESIDENTE PRUDENTE E REGIÃO (**SINDPRUDENTE**) e RIBEIRÃO PRETO E REGIÃO (**SINDRIBEIRÃO**) em face da UNIÃO, visando à obtenção de provimentos jurisdicional para “(a) [d]eclarar a nulidade, pelos motivos acima expostos, das regras inseridas no art. 5º, I, “d” e “f”, II, “c”, e §2º, da Resolução CMED nº 02/2018; b) [c]ondenar a ré a se abster de iniciar processo administrativo disciplinar ou aplicar aos associados das autoras punição de qualquer natureza que tenha origem em alegado descumprimento das regras inseridas no art. 5º, I, “d” e “f”, II, “c”, e §2º, da Resolução CMED nº 02/2018; c) [d]eclarar a nulidade de toda e qualquer decisão administrativa que determine a aplicação de punição de qualquer natureza aos associados das autoras, que tenha origem em alegado descumprimento das regras inseridas no art. 5º, I, “d” e “f”, II, “c”, e §2º, da Resolução CMED nº 02/2018; (d) [d]eclarar a inaplicabilidade da Resolução CMED nº 02/2018 aos contratos celebrados antes da sua publicação, em respeito à garantia do ato jurídico perfeito prevista no art. 5º, XXXVI, da CF; (...).”

Afirma a parte autora, em suma, que a Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos – CMED, por meio da Resolução nº 02/2018, ao regular o preço de medicamentos fornecidos por hospitais privados, afrontou normas legais e constitucionais que disciplinam a matéria.



Isso porque, esclarecem os demandantes, os hospitais se valem dos medicamentos como **insumos na prestação do serviço hospitalar**, na medida em que são utilizados nos tratamentos ministrados aos seus pacientes, de acordo com a orientação do médico responsável. E para que isso efetivamente ocorra, inúmeras etapas devem ser cumpridas, tais como a escolha do medicamento, negociação com o laboratório fabricante, transporte, armazenamento, preparo para aplicação, manuseio, distribuição, unitarização, rastreamento até a perda e descarte em condições especiais, **cujas cadeias implicam altos custos para sua manutenção**, os quais integram o **rol de despesas** de qualquer unidade hospitalar.

Assevera a parte autora que para remunerar esses custos, “as unidades hospitalares estabelecem uma cobrança sobre o preço de aquisição desses medicamentos”, chamado de **sobrepreço, margem, taxa, remuneração adicional** etc., como forma de repasse das inúmeras despesas associadas à aquisição e utilização dos fármacos.

Informam os postulantes que 58,5% do faturamento total de um hospital decorre da cobrança sobre os insumos fornecidos (medicamentos, próteses, órteses, gase etc) e, desse total, **mais de 25% se referem à receita de medicamentos**.

Ocorre que, afirmam, a CMED, por meio da referida Resolução, em afronta ao que dispõe a Lei nº 10.742/03, **eliminou a possibilidade de cobrança de qualquer margem ou remuneração adicional sobre o fornecimento de medicamentos**, sob pena de instauração de processo administrativo e aplicação de penalidades, o que, na avaliação dos autores, sobre constituir medida ilegal, pode gerar um colapso do setor.

Além disso, asserem que a norma regulamentar determinou, em ofensa à livre concorrência, a divulgação de informações relativas ao custo de aquisição de medicamentos pelos hospitais, dado altamente relevante para o mercado, tendo em vista que “*um dos diferenciais competitivos entre os hospitais é a sua capacidade de negociar descontos na aquisição de medicamentos junto aos fabricantes e fornecedores.*”

Por esses motivos, ajuízam a presente ação.

Com a inicial vieram documentos.

O pedido formulado em sede de tutela provisória de urgência restou **deferido** pela decisão de ID 11454465 para suspender os efeitos das regras inseridas no art. 5º, I, “d” e “f”, II, “c”, e § 2º da Resolução CMED nº 02/2018.

Citada, a UNIÃO ofereceu contestação (ID 12493569). Preliminarmente, **a)** requereu a citação da ANVISA em razão da existência de um litisconsórcio necessário unitário, por ostentar a autarquia federal a condição de Secretária-Executiva da CMED, competindo-lhe acompanhar a implementação das deliberações e diretrizes fixadas pelo Conselho de Ministros e pelo Comitê Técnico – Executivo; **b)** sustentou o não cabimento de antecipação de tutela contra da Fazenda Pública que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação; **c)** pleiteou a inclusão do ESTADO DE SÃO PAULO, a quem compete a tributação do ICMS, em virtude de litisconsórcio facultativo; **d)** alegou a falta de legitimização ativa do sindicato e/ou irregularidade na representação; **e)** requereu a delimitação da abrangência dos efeitos da decisão à Subseção de São Paulo – Capital e, por fim, **f)** pediu o reconhecimento da impropriedade da ação ora proposta para o fim almejado, sob pena de usurpação da competência originária do STF e da criação de um direito estadual diferente do nacional.

Asseverou, no mérito, que “o entendimento da CMED SEMPRE se deu no sentido de que hospitais e clínicas não possuem a permissão para venda de medicamentos, mas tão somente para prestação de serviços de saúde, mantendo em suas dependências dispensário de medicamento, ou um estabelecimento de dispensação ou de atendimento privativo para assistência médica, conforme estabelecido na Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, no seu art. 4º, incisos X e XV (...)”. Argumentou “que ao mesmo tempo que reconhece não possuir autorização para comercializar medicamento, solicita judicialmente o respaldo para burlar a norma regulatória em vigor em busca de uma liberdade ilegal e contraditória ao seu objeto social para, à margem da legislação, proceder à livre formação de preços, de acordo com a manifestação unilateral de sua vontade, num contrato de adesão em que o paciente hospitalizado fica impossibilitado de discutir ou modificar seu conteúdo, ou, quando lhe é dado esse poder, nos casos das seguradoras de saúde, este se dá de forma bastante limitada, cabendo sim à CMED, por força da Lei nº 10.742/2003, interferir nessa relação.” Asseriu, em prosseguimento, que “os hospitais, quando prestam serviços que envolvam o fornecimento de medicamentos, como dispensários de medicamentos, não podem aplicar o Preço Máximo ao Consumidor (este entendido como o preço a ser praticado pelo comércio varejista, ou seja, farmácias e drogarias). Por outro lado, têm o direito de obter do paciente ou da operadora do plano de



saúde o reembolso do valor pago pelo medicamento utilizado na prestação de serviços médico-hospitalares, sendo entendido o reembolso como a devolução do valor desembolsado, eis que o recebimento de quantia maior do que a desembolsada configura revenda e não reembolso.” Afirmou, ainda, que “é imperativo que o princípio da transparência se aplique na cobrança de valores do consumidor e ou das operadoras de planos de saúde na prestação de serviços médico-hospitalares, devendo ficar claro o montante referente ao produto (medicamento) e o montante referente aos serviços, possibilitando que o destinatário desse produto e desses serviços compreenda claramente o valor dispendido por cada um deles.”. Defendeu, ao final, que se por um lado a Constituição da República franqueia à iniciativa privada atuar na área da saúde (art. 194), por outro, condena o aumento arbitrário dos lucros, atribuindo à lei a repressão dessa prática, de modo que o princípio da livre iniciativa não pode ser invocado para afastar as regras de regulação do mercado e da defesa do consumidor. Pugnou, ao final, pela improcedência da ação.

Contra a decisão proferida *initio litis* foi interposto o agravo de instrumento nº 5029498-07.2018.403.0000 (ID 12517297), **tendo o E. TRF da 3ª Região indeferido o pedido de efeito suspensivo** ao fundamento de que a decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra plausibilidade do direito invocado pela parte autora, e, com grande dose de cautela, o Juízo de origem esclareceu que poderá se dar a reapreciação da questão. Consignou o E. Desembargador Federal **Dr. Johonsom di Salvo**, que “[a]vançando um pouco, e sem maiores compromissos teóricos e argumentativos neste momento (a exemplo do que fez o d. Juízo de 1º grau), não se pode descuidar que as novas regras limitadoras ventiladas na Resolução CMED nº 02, de 16/04/2018, surgidas de inopino, geram alto grau de insegurança no âmbito da prestação de serviços privados de saúde - sendo visíveis os prejuízos à sociedade - de modo que, ao menos por enquanto, convém que as novas normas sejam **recepcionadas cum granulum salis**, ou que, em atenção ao que preconiza a atual Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro/LINDB, o Poder Público promova medidas tendentes a diminuição do impacto - ainda que temporariamente - de suas novas determinações (ID 13104701).

O despacho de ID 12555005 concedeu prazo para a parte autora se manifestar sobre as preliminares suscitadas, o que restou cumprido por meio da petição de ID 13720431.

Foi apresentada **réplica** (ID 13720420).

A decisão de ID 14226857, além de **apreciar e afastar as prefaciais** aduzidas em sede de contestação, manteve a decisão antecipatória por seus próprios fundamentos.

Instadas as partes, os autores requereram a produção de prova documental complementar, consistente na juntada de documentos novos (ID 14838047), ao passo que a UNIÃO informou não ter provas a produzir (ID 16734233).

A decisão de ID 17076101 deferiu o pedido para juntada de novos documentos, tendo a UNIÃO sido devidamente cientificada, consoante manifestação de ID 17448403.

Os autores juntaram aos autos novos precedentes sobre a matéria, os quais vão ao encontro da tese por eles sustentada (ID 17891540), tendo UNIÃO, do mesmo modo, também colacionado decisões que lhe foram favoráveis (ID 19363546).

O julgamento do feito foi convertido em diligência em virtude de pedido formulado pela UNIÃO para intimação do MPF, que, em parecer de ID 22199708, opinou pela improcedência da ação.

É o relatório.

Fundamento e DECIDO.

A lide comporta julgamento antecipado nos termos do art. 355, I, CPC, uma vez que se trata de matéria de direito e de fato, este, porém, já comprovado pelos documentos juntados aos autos.

As **preliminares** suscitadas pela UNIÃO em sede de contestação já foram apreciadas quando da prolação da decisão de ID 14226857, a cujos fundamentos faço remissão.



No mais, verifico que foram preenchidas as condições da ação, nada se podendo objetar quanto à legitimidade das partes e à presença do interesse processual. Estão igualmente satisfeitos os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito.

Como consignei quando da prolação da decisão de ID 11454465, com o ajuizamento da presente ação, visam os autores à obtenção de provimento jurisdicional que **declare a nulidade** das regras estabelecidas no art. 5.º, I, “d” e “f”; II, “c” e § 2.º da **Resolução CMED nº 2**, de 16 de abril de 2018, inibindo-se o desencadeamento de processo administrativo disciplinar ou a aplicação aos associados dos autores de punição que tenha por fundamento alegado descumprimento das normas regulamentares supra mencionadas.

Pois bem.

Como fiz naquela oportunidade, assento as **seguintes premissas** que orientarão esta decisão: **(a)** a livre iniciativa é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (CF, art. 1.º, IV); **(b)** a assistência à saúde é livre à iniciativa privada (CF, art. 199, “caput”); **(c)** a Ordem Econômica, ao mesmo tempo em que deve observar o princípio da “livre iniciativa”, deve também obediência ao princípio de “defesa do consumidor” (CF, art. 170, IV e V); **(d)** a lei (e a Administração, logicamente) deve reprimir o abuso do poder econômico que vise (dentre outros objetivos) ao aumento arbitrário dos lucros (CF, art. 174, § 4º); **(e)** o setor farmacêutico e de medicamentos, dentre vários outros também sensíveis, é e deve ser, altamente regulado para prevenir e reprimir abusos detrimenentos aos direitos e interesses dos consumidores; **(f)** não podendo, porém, essa regulação extrapolar os cânones legais, visto que a Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade; **(g)** quanto aos medicamentos fornecidos por hospitais privados, à Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos - CMED foi conferida, por lei, a atribuição de “**estabelecer critérios**” de comercialização, “**inclusive das margens** de farmácias voltadas especificamente ao atendimento privativo de unidade hospitalar” (Lei 10.742/2003, art. 6.º, V, sem os destaques no original).

Assim, a partir dessas premissas examino a alegada ilegalidade das normas regulamentares objurgadas.

Como visto pelas premissas acima, as atividades de assistência à saúde **são livres à iniciativa privada**, que obviamente deve exercê-las com vistas à **obtenção de lucro**, como é próprio à atividade da livre iniciativa. E, visando a regular essa atividade, sumamente importante e sensível, para que ela observe os princípios atinentes à Ordem Econômica, mormente os que dizem respeito aos direitos e interesses dos consumidores, o legislador estabeleceu mecanismos, entre eles o preconizado pela Lei 10.742/2003.

Segundo dispõe a referida Lei, **que define normas de regulação para o setor farmacêutico**, compete à Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos – CMED “**estabelecer critérios para a fixação das margens de comercialização de medicamentos a serem observados pelos representantes, distribuidores, farmácias e drogarias, inclusive das margens de farmácias voltadas especificamente ao atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;**” (art. 6º, V).

E, com base nessa Lei, foi editada a norma administrativa contra a qual se insurgem os autores. Asseveram que a referida Resolução teria **extrapolado a competência** conferida por lei, o que a torna eivada de ilegalidade.

Dizem os autores que a Resolução CMED nº 02, de 16/04/2018^[1] que, ao disciplinar o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de penalidades decorrentes de condutas que infrinjam as normas reguladoras do mercado de medicamentos, acabou por impor, por via da **definição de infração** e cominação de penalidade, que os medicamentos utilizados no tratamento dos pacientes dos hospitais particulares sejam repassados aos pacientes ou planos de saúde pelo **exato preço de aquisição**, sem qualquer acréscimo. Prevê o art. 5.º de referida Resolução:

Art. 5º As infrações à regulação do mercado de medicamentos serão classificadas, segundo sua natureza, em 2 (dois) grupos:

I – infrações classificadas como não quantificáveis:

d) ofertar medicamento com valor superior àquele pelo qual foi adquirido;

II - infrações classificadas como quantificáveis:



c) cobrar de paciente ou do plano de saúde valor superior àquele pelo qual o medicamento foi adquirido;

(...)

§ 2º As infrações previstas nas alíneas “d” do inciso I e “c” do inciso II se aplicam exclusivamente às pessoas físicas e jurídicas que não estão legalmente autorizadas a comercializar medicamentos, mas apenas a obter o reembolso do valor pelo qual os adquiriu, tais como profissionais de saúde, hospitais, clínicas especializadas ou assemelhados, não se aplicando à prestação de serviços por eles realizados.

-

Deveras, a norma regulamentar objurgada, ao definir a conduta como infração administrativa passível de aplicação de penalidade, acaba por proibir que os hospitais privados cobrem de seus pacientes ou dos planos de saúde por medicamentos valor superior ao preço de aquisição.

Ou seja, a CMED, através de ato administrativo (Resolução) definiu que a margem de repasse do medicamento utilizado pelo hospital particular no tratamento de seus pacientes **deve ser igual a zero**, enquanto que a lei na qual sua edição se baseou confere àquele órgão atribuição para **“estabelecer critérios para a fixação das margens de comercialização de medicamentos”**.

E, de fato, tenho que estabelecer **“margem zero”** sem explicitar os critérios considerados – como fez a Resolução da CMED - é **conduta regulatória diversa** e que **extrapola** a competência regulamentar legalmente estabelecida de **“estabelecer critérios para a fixação das margens de comercialização de medicamentos”**.

Essa diferença se torna clara quando se observa que, como alegam os autores, o **custo do medicamento** que utilizam no tratamento de seus pacientes é diverso (e bem superior) ao simples **preço de aquisição**, existindo, pois, um **sobrepreço** (custo que vai além do preço de aquisição) que exige adequado tratamento regulamentar.

Como se observa, trazem os autores diversos argumentos pelos quais procuram demonstrar que a manutenção da estrutura necessária para que o fármaco chegue até o paciente dentro do hospital perfaz uma **custosa cadeia de procedimentos** e de emprego de meios materiais e humanos que vão desde a **aquisição** dos medicamentos, transporte, dispensação, separação, entrega ao consumo do paciente, até o **descarte** daqueles que tem ultrapassado o prazo de validade sem utilização pelo hospital adquirente **impõe um custo** que excede o simples **preço** de aquisição, razão por que não se mostraria razoável o simples repasse sem qualquer margem. E, inegavelmente, essa realidade exige o estabelecimento de **critérios** para fixação de **margens de comercialização**, não a simples e aparentemente desarrazoada **nulificação da margem**.

Sobre a matéria, trago à colação decisão proferida pelo E. Desembargador Federal Johonson di Salvo que negou seguimento ao agravo de instrumento nº 5029498-07.2018.403.0000, interposto em face da decisão proferida *initio litis*.

(...)

Ainda, à luz dos robustos fundamentos da decisão a qua, é ponderável a argumentação no sentido de que o CMED teria extrapolado o seu poder de polícia administrativa - legalmente limitado a perscrutar a manutenção e a fixação de margens de comercialização dos medicamentos e insumos no âmbito interno das redes hospitalares - quando o CMED se dispôs a nulificar qualquer margem de comercialização.

Ao fazê-lo, a CMED desprezou a cadeia de acontecimentos que podem envolver esses medicamentos e insumos no ambiente de prestação de serviços hospitalares e que podem impôr um dispêndio financeiro (excedente do simples preço de aquisição do material no mercado farmacêutico) que o hospital não teria que suportar no regime capitalista ora vigente entre nós, no qual se insere a prestação privada de atos e procedimentos de saúde.

Avançando um pouco, e sem maiores compromissos teóricos e argumentativos neste momento (a exemplo do que fez o d. Juízo de 1º grau), não se pode descurar que as novas regras limitadoras ventiladas na Resolução CMED nº 02, de 16/04/2018, surgidas de inopino, geram alto grau de insegurança no âmbito da prestação de serviços privados de saúde - sendo visíveis os prejuízos à



sociedade - de modo que, ao menos por enquanto, convém que as novas normas sejam recepcionadas cum granulum salis, ou que, em atenção ao que preconiza a atual Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro/LINDB, o Poder Público promova medidas tendentes a diminuição do impacto - ainda que temporariamente - de suas novas determinações.

Por fim, releva anotar que o STJ compreende as peculiaridades com que se dá a aquisição de medicamentos pelos hospitais, pode justificar que sejam comercializados com preços diferenciados daqueles que são oferecidos no comércio varejista pelas farmácias e drogarias (EDcl nos EDcl no REsp 1.237.400/BA, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 2/5/2016 - REsp 1579741/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 02/02/2017), o que de certa forma chancela a tese aventada pela entidade agravada.

Dessume-se, pois, que a CMED, por meio da resolução objurgada, **extrapolou** o seu poder de polícia administrativa, motivo pelo qual, nesse ponto, merece guarida a pretensão autoral.

Lado outro, os autores também questionam a previsão contida no art. 5º, I, “f” da Resolução CMED nº 02/2018, que estabelece constituir infração “**deixar de manter à disposição dos consumidores e dos órgãos de defesa do consumidor, as listas dos preços de medicamentos atualizadas, conforme disciplinado em norma da CMED.**” (art. 5º, I, “f”).

Defende a parte autora que a **divulgação** de informações relativas ao custo de aquisição de medicamentos pelos hospitais, dado altamente relevante para o mercado, constituiria ofensa à livre concorrência.

Pois bem.

Anualmente^[2] são publicadas pela CMED resoluções que dispõem sobre a forma de definição do Preço Fabricante (PF) e do Preço Máximo ao Consumidor (PMC) dos medicamentos; estabelecem a forma de apresentação do Relatório de Comercialização à Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos – CMED; disciplinam a publicidade dos produtos farmacêuticos e definem as margens de comercialização para esses produtos.

Consta destas resoluções anuais a previsão de que “**[a]s unidades de comércio varejista deverão manter à disposição dos consumidores e dos órgãos de defesa do consumidor as listas dos preços de medicamentos atualizadas, calculados nos termos desta Resolução.**”

Assim, parece-me que a previsão do art. 5º, I, “f” da Resolução nº 02/2018 é dirigida às **unidades de comércio varejista** (farmácias e drogarias) e não propriamente aos hospitais.

De todo modo, considerando a pretensão tal como formulada, tenho que, nesse ponto, **improcede** o pleito autoral.

Sob esse aspecto, se por um lado a Constituição da República determina que a ordem econômica deve ser norteada pelo princípio da **livre concorrência**, de outro também prestigia a **defesa do consumidor**.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;



A livre concorrência pode ser definida pela competitividade entre as empresas, com a possibilidade de os agentes econômicos atuarem de forma livre no mercado.

Por seu turno, o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) prevê que:

*Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a **transparência** e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:*

(...)

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

*III - a **informação adequada e clara** sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;*

A questão da informação, como é cediço, tornou-se fundamental em qualquer atividade humana, incluídas naturalmente as relações de consumo.

Segundo a doutrina de Cláudia Lima Marques[3]:

*Na formação dos contratos entre consumidores e fornecedores o novo princípio básico norteador é aquele instituído pelo art. 4.º, caput, do CDC, o da **Transparência**. A ideia central é possibilitar uma aproximação e uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor. **Transparência significa informação clara e correta** sobre o produto a ser vendido, sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade e respeito nas relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo.*

Tratam-se, pois, de princípios (o da transparência e o da informação) intrinsecamente interrelacionados, de modo que a não prestação de informação adequada e clara fere **direito básico do consumidor**.

No caso concreto, a ministração de um medicamento no ambiente hospitalar envolve um **produto** (o próprio fármaco) e um **serviço** (cuja cadeia é descrita pela parte autora da seguinte forma: escolha do medicamento, negociação com o laboratório fabricante, transporte, armazenamento, preparo para aplicação, manuseio, distribuição, unitarização, rastreamento até a perda e descarte em condições especiais etc.).

A CMED, enquanto órgão interministerial responsável pela regulação econômica do mercado de medicamentos no Brasil tem como uma de suas principais atribuições o estabelecimento de limites para **preços de medicamentos** (produto). Contudo, não detém competência para regular o **serviço** (de ministração do fármaco), de modo que os associados da parte autora podem praticar o preço que entenderem justo de acordo com os seus custos em livre concorrência de preços o que, sem dúvida, é medida de salutar economia, à eficiência e ao consumidor.

Entretanto, como bem pontuou a UNIÃO, “(...) é imperativo que o consumidor e ou as operadoras de planos de saúde tenham acesso à correta informação acerca da cobrança de valores de produtos e serviços utilizados no ambiente hospitalar, devendo ficar claro o montante referente ao produto (medicamento) e o montante referente aos serviços, possibilitando que o destinatário desse produto e desses serviços compreenda claramente o valor dispendido por cada um deles. A partir dessa identificação, a autoridade regulatória do mercado de medicamentos verifica o cumprimento das normas referentes ao teto de preços dos produtos, cabendo ao consumidor



ou aos planos de saúde a verificação acerca dos preços dos serviços, fomentando a livre concorrência na prestação desses serviços.” (ID 12493569 – pág. 27).

Por conseguinte, o controle regulatório da CMED no tocante ao preço do produto não interfere na precificação do serviço, estando os hospitais livres para precificarem esses serviços como acharem mais adequado, não restando, pois, caracterizada, ofensa à livre concorrência. Claro que isso deve ser feito de **modo transparente**.

Em suma, no ponto, não merece acolhida a pretensão autoral.

Posto isso, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para **declarar a nulidade** das regras inseridas no art. 5º, I, “d” e II, “c”, e § 2º, da Resolução CMED nº 02/2018.

Por conseguinte, **CONFIRMO**, na mesma extensão, os efeitos da decisão que apreciou o pedido de tutela.

Custas *ex lege*.

Tendo em vista a sucumbência mínima da parte autora, condeno a UNIÃO ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo, de forma *pro rata*, em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, c/c § 4º, III, do Código de Processo Civil. A incidência e correção monetária e juros de mora deverá observar o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/10.

Sentença sujeita à remessa necessária.

P.I.

6102

[1] Publicada no D.O.U. em 23/08/2018

[2] Vide Resolução nº 01/2019; Resolução nº 01/2018; Resolução nº 01/2017 etc.

[3] Contratos no Código de Defesa do Consumidor. O novo regime das relações contratuais. 4.ª ed. 2002. págs. 594/595.

SÃO PAULO, 7 de fevereiro de 2020.

