

## MINISTÉRIO DA JUSTIÇA

### CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE

#### PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 19

*REPRESENTANTE: PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA*

*REPRESENTADA: KNOLL S.A. PRODUTOS QUÍMICOS E FARMACÊUTICOS*

### DECISÃO

Por unanimidade, o processo foi julgado procedente, estipulando-se a multa de Cr\$ 160.000.000,00 (cento e sessenta milhões de cruzeiros), a ser paga pela Representada no prazo de 03 (três) dias, a partir da publicação da Decisão do Conselho no Diário Oficial da União.

Plenário do CADE, 27 de maio de 1992.

RUY COUTINHO DO NASCIMENTO - Presidente

**MARCELO MONTEIRO SOARES - Conselheiro Relator**

CARLOS EDUARDO DE CARVALHO - Conselheiro

JOSÉ MATIAS PEREIRA - Conselheiro

NEIDE TERESINHA MALARD - Conselheira

Fui presente:

PAULO GUSTAVO GONET BRANCO - Procurador

### PARECER DO PROCURADOR

Este processo administrativo foi instaurado para apurar possível abuso de poder econômico por parte da firma Knoll S.A. Produtos Químicos e Farmacêuticos, produtora dos remédios controlados e de uso contínuo Akineton (antiparkinsoniano) e Dilacoron (antianginoso e vasodilatador) em suas diversas formas de apresentação.

Os medicamentos estiveram em falta, no mercado, durante o segundo trimestre de 1991. Isso motivou, em 19.7.91, o Presidente da República em exercício a formular representação à Secretaria Nacional de Direito Econômico, com vistas a apurar a notícia de que o desabastecimento

seria proposital, com o fito de forçar alta dos preços desses produtos, que estavam, àquela época, sujeitos ao controle oficial.

Em 22.7.91, houve reunião dos representantes da indústria farmacêutica e entidades de classe do setor com órgãos deste Ministério, que resultou no compromisso de ser normalizada a situação, para que o comércio varejista pudesse atender ao consumo dos medicamentos ainda em agosto de 1991. Na ocasião, a indústria reconheceu "a existência de problemas localizados, especialmente de produção dos medicamentos de uso contínuo e obrigatório"(fls. 02).

Cumpridos todos os trâmites do processo administrativo, concluiu a Secretaria Nacional de Direito Econômico que, quanto aos medicamentos AKINETON, nas apresentações de 2mg. comp. cx c/2, 5mg. amp. cx c/5 - injetável e 4mg. Drg. cx c/2 e DILACORON, na apresentação de 80mg. ds. c/2, houve retenção de estoque. Nos minudentes e cuidadosos relatórios de fls. 275/302 e 310/341, o Dr. Eugênio de Oliveira Fraga, Coordenador-Geral Técnico da Secretaria Nacional de Direito Econômico expõe, com suporte em demonstrações estatísticas, quanto ocorreu com os medicamentos durante o período de abril a agosto de 1991.

Em linhas gerais, o Laboratório representado, durante o período crítico, manteve estoque considerável dos produtos, não atendendo, senão em parte substancialmente diminuta, aos pedidos do comércio varejista, ocasionando a falta desses medicamentos no mercado consumidor (cf. os quadros e análises às fls. 321/336).

A defesa da empresa centra-se em afirmar desvaliosas as apurações da Secretaria Nacional de Direito Econômico por não se aterem aos motivos que ocasionaram o descompasso entre produção e vendas verificado nas investigações técnicas da SNDE. Sugere que a Secretaria Nacional teria fundado as suas conclusões na circunstância do incremento de vendas em agosto e em setembro de 1991, não atenta para o esforço extraordinário realizado pela indústria a fim de cumprir o acordo realizado na Secretaria Nacional de Direito Econômico em 8.8.91. Em outra linha, argumenta ser ilógico supor que a empresa estaria disposta a reter alguns dos seus produtos e não o fazer em relação a outros.

Essas críticas estão respondidas a contento nas fls. 339/340 do relatório final, onde se lê:

"Importante registrar que o relatório do DNPDE observou a situação compradora do mercado nos meses de agosto e setembro de 1991, mesmo com volumes de produção superiores à média, conforme registrou o Knoll. Entretanto, não esqueceu o Departamento do compromisso

assumido em 08.08.91 pelo Knoll perante a SNDE/DNPDE, como quer fazer crer o representado. Da mesma forma, não foi o fato do incremento das vendas em agosto e setembro de 1991 - toda a produção, em níveis bem acima da média foi vendida - que serviu de comprovação para caracterizar que antes dele houve retenção de mercadorias.

Assim, o cumprimento do compromisso de normalização do abastecimento dos produtos fabricados pela Representada não descaracteriza o entendimento do DNPDE sobre a conduta objeto do presente processo administrativo.

Balizou a decisão do DNPDE o fato de as vendas apresentarem declínio, o estoque sofrer acréscimos, a produção encontrar-se em níveis constantes, tudo isso aliado ao fato de o mercado achar-se desabastecido."

O motivo por que alguns e não todos os produtos foram eleitos para integrar o estoque não tem maior relevância, diante da comprovação estatística do fato caracterizador do abuso.

A conduta da firma farmacêutica, como narrada neste feito, encontra tipo no art. 20., III, "c", da Lei n. 4.137/62, que prevê como abuso do poder econômico a prática da retenção, em condições de provocar escassez, de bens de consumo, visando à elevação de preços.

Não fornece a empresa nenhuma justificativa convincente, suportada por fatos comprovados, que torne crível que o desabastecimento anotado neste processo tenha respondido a causa outra que o propósito de forçar aumento nos preços dos produtos.

É de notar, por oportuno, que o desabastecimento de medicamentos controlados e de uso contínuo ocorreu com relação a produtos de vários laboratórios - segundo se percebe do memorando que abre este processo e dos dados fornecidos pelo comércio varejista -, numa época em que esses mesmos laboratórios se batiam por um controle de preços menos rígido por parte do governo.

A contração da oferta desses medicamentos essenciais a pessoas portadoras de patologias sérias, decerto que predisporia ao aumento dos preços desses bens - raciocínio que, à falta de outro motivo plausível, terá induzido o Laboratório representado à prática do ato, objeto deste processo.

É significativo, afinal, que, pouco depois da crise de abastecimento, houve aumento dos preços dos remédios (cf. noticiário da imprensa copiado às fls. 115).

Configurado, portanto, o abuso do poder econômico de que trata o art. 20., III, "c", da Lei n. 4.137/62, merece ser julgada procedente a representação.

A prática do comportamento sob censura, entretanto, já foi sustada, de modo que a única sanção cabível é a multa do art. 43 da mesma lei de 1962.

Parece útil observar, para efeito da fixação da multa, nos termos do art. 40. do Decreto n. 92.323/86, que a fabricação de remédios controlados, de uso constante e obrigatório - bens, portanto, de fungibilidade reduzida e indispensáveis ao usuário - situa a empresa num quadro privilegiado em relação ao consumidor. Tal quadro conta, na doutrina estrangeira, o nome de "posição dominante"(cf. Guilhermino Cabanellas. Derecho Antimonopolico y de Defensa de la Competencia. Buenos Aires, Heliasta, 1983, pp. 647 e seg.). Em lição apropriada a esta causa, e citando Bellamy e Child, o especialista argentino descreve como abuso de posição dominante a adoção pelas empresas de ações que sejam injustas ou desrazoáveis com respeito àquelas pessoas que dependem da firma dominante para a aquisição dos bens de que carecem (cf. ob. cit., p.666).

Não resta dúvida de que, ao abusar da sua posição de domínio na fabricação e fornecimento de medicação necessária e de reduzida fungibilidade, a empresa assumiu comportamento que deve ser considerado grave por sua potencialidade nociva aos consumidores, embora a situação tenha sido transitória, em função até mesmo da intervenção da Secretaria Nacional de Direito Econômico no caso.

Por último, e em face do que revelam estes autos a respeito de problemas, coincidentes no tempo, de desabastecimento de remédios de uso obrigatório fabricados por diferentes laboratórios, sugiro que se recomende à SNDE que esteja atenta ao setor, com vistas a prevenir ocorrências outras, repelidas pela legislação sobre práticas prejudiciais à economia.

Brasília, 5 de maio de 1992.

**Paulo Gustavo Gonet Branco**

## **RELATÓRIO DO CONSELHEIRO RELATOR**

A INSTAURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 19/91 se deu em decorrência de representação efetuada pela Presidência da República, em 19/07/91, e com base em indícios de retenção de produtos ocasionando o desabastecimento do mercado.

Referida representação dá conta de "que o setor farmacêutico vem comprometendo o abastecimento regular de medicamentos, dentre eles os de uso contínuo e obrigatório". Esse desabastecimento propositado seria decisão de alguns laboratórios - Rhodia, Aché, Shering, Glaxo e Sintex - que estariam retendo seus estoques para pressionar a liberação geral dos preços.

Conclui a representação recomendado ao Sr. Ministro da Justiça a adoção de providências visando normalizar o mercado e intervir, se for o caso (fl.01).

Em 22.07.91 os precitados laboratórios foram convocados pela Secretaria Nacional de Direito Econômico-SNDE à prestar informações, tendo reconhecido a existência de "problemas localizados, especialmente na produção dos medicamentos de uso contínuo e controlado..."e se comprometeram a garantir a produção e o suprimento de remédios nos níveis praticados nos últimos meses (fls. 02 e 03).

Na oportunidade, o Sindicato do Comércio Varejista de Produtos Farmacêuticos de Brasília entregou a SNDE uma lista de medicamentos escassos no mercado do Distrito Federal, onde foram relacionados remédios produzidos por outros laboratórios, além daqueles citados na referida representação (fl.04).

No sentido de obter elementos sobre o que efetivamente estava ocorrendo, o Departamento Nacional de Defesa e Proteção Econômica - DNPDE solicitou à Knoll S.A - Produtos Químicos e Farmacêuticos informações sobre a produção e vendas de medicamentos de uso contínuo e controlado: AKINETON (antiparkinsoniano), DILACORON (vasodilatador e antianginoso) e MALIASIM (antiepilético).

O Laboratório Knoll prontamente forneceu os dados requeridos, que foram objeto de exame por parte da equipe técnica do DNPDE.

Após análise, a SNDE/DNPDE solicitou a presença dos representantes do laboratório em Brasília para prestar esclarecimentos, tendo demandado informações complementares, notadamente, no que respeita à queda nas vendas ocorridas no 1º semestre de 1991. dos medicamentos AKINETON e DILACORON, visto que o laboratório havia cessado a produção do MALIASIM.

Examinadas as informações e diante dos indícios de retenção dos referidos medicamentos, o Coordenador Técnico do DNPDE propôs a instauração do processo administrativo contra o Laboratório Knoll Produtos Químicos e Farmacêuticos (fls.73a/79).

Instada a pronunciar-se a respeito, a Coordenação Jurídica do DNPDE manifestou-se favoravelmente a instauração do Processo Administrativo, visto que "os fatos articulados são passíveis de enquadramento no art. 2º, inciso III segunda parte, alínea "c" da Lei nº 4.137/62 e art. 2º alínea "a", segunda parte, da Lei nº 8.158/91. (fl.80).

Em seguida foram efetuados o despacho de instauração do Processo Administrativo, sua publicação no D.O.U e também notificado o Representado (fls.82 e seguintes).

O Laboratório Knoll S.A - Produtos Químicos e Farmacêuticos arguiu, em sua Defesa Prévia, "não ter sido nominalmente relacionado na representação, o que provocaria e justificaria a carência de fundamentação adequada à instauração do Processo Administrativo... razão pela qual se levaria à constatação de sua improcedência e consequente arquivamento". Forneceu, também, informações sobre queda nas vendas de diversas apresentações, dados sobre o volume produzido em Agosto, e estoque verificado em determinadas datas (fls.121/124).

Em 23/03/92 o DNPDE notificou o Laboratório para apresentar sua Defesa Final, tendo encaminhado anexo o relatório do Departamento. (fl.203).

A Representada questionou algumas afirmativas efetuadas pelo DNPDE, informou sobre a retomada da produção em Agosto/91 e argumentou sobre a razão que a levaria a reter determinadas apresentações em detrimento de outras, visto serem os produtos da mesma natureza, e solicitou reavaliação das conclusões.

Sobre a matéria, manifestou-se o ilustre Procurador do CADE, através de fundamentado parecer (fls. 351/357), em cumprimento ao disposto no art. 18 do Regimento Interno deste órgão.

É o Relatório.

**Marcelo Monteiro Soares**

## **VOTO DO CONSELHEIRO RELATOR**

### **I - CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES**

A representada é acusada de promover a retenção dos medicamentos AKINETON (antiparkinsoniano) nas apresentações de 2mg. comp. cx c/2; 5mg. ampola cx c/5 - injetável; e 4mg. Drágeas cx c/2 ; e DILACORON (antianginoso e vasodilatador) na apresentação de 80mg drágeas cx c/2.

De acordo com o Relatório Final do Coordenador Técnico do Departamento Nacional de Proteção e Defesa Econômica - DNPDE, Eugênio de Oliveira Fraga, balizou a conclusão do DNPDE o fato de "as vendas apresentarem declínio, o estoque sofrer acréscimos, a produção encontrar-se em níveis constantes, tudo isso aliado ao fato de o mercado achar-se desabastecido".

Essa decisão foi fundamentada em circunstanciados relatórios (fls. 275 a 302 e 310 a 341).

O Laboratório KNOLL - Produtos Químicos e Farmacêuticos arguiu em defesa prévia (fls. 120 a 124) a carência de fundamentação adequada à instauração de Processo Administrativo, visto não ter sido citado nominalmente na representação formulada pela Presidência da República.

## **II - MÉRITO**

À Representada é imputada a prática ilícita de promover manobra visando a fixação artificial de quantidades vendidas ou produzidas e a retenção de estoques em condições de provocar escassez de bem de produção ou de consumo.

Algumas considerações sobre a indústria farmacêutica são necessárias para melhor apreciação dos fatos.

Preliminarmente, cabe considerar que a indústria de fármacos é caracterizada pelos estudiosos das estruturas de mercado como pertencente à concorrência imperfeita, denominada "oligopólio diferenciado". Nessa tipologia de estrutura industrial existe reduzido número de vendedores e os produtos fabricados não são idênticos, mas, sim, diferenciados apresentando-se apenas como sucedâneos (Sylos - Labini in Oligopólio y Progreso Técnico).

No oligopólio diferenciado a natureza dos produtos fabricados faculta às empresas disputarem o mercado mediante a diferenciação do produto, como forma predominante. A concorrência de preços não é uma prática utilizada com habitualidade, visto que poderia levar a uma "guerra de preços" que colocaria em risco a estabilidade do mercado.

Desta forma, o esforço competitivo se concentra na chamada competição "extra preço" caracterizada, principalmente, pela publicidade, promoção de vendas e modificações/inovações no produto.

Por se tratar de produtos diferenciados, há um grande esforço dos fabricantes em estabelecer, através da propaganda, escalas de diferenciação ligadas a hábitos e marcas, fazendo com que a classe médica e os consumidores prefiram mais firmemente um ao outro produto, configurando-se, desta forma, a fidelidade à marca ou ao próprio produto.

Assim, os consumidores de determinado produto passam a se identificar de tal forma com os mesmos, que se recusam a adquirir outras marcas ou produtos sucedâneos, particularmente marcas novas e desconhecidas.

No caso em questão, há de se presumir que exista uma grande identificação do consumidor com os precitados produtos (AKINETON e DILACORON), notadamente quando se sabe que são utilizados para tratamento de moléstias graves que requerem o seu uso contínuo e controlado por longos períodos.

Por outro lado, cumpre salientar que na estrutura oligopolizada determinadas empresas de bens indispensáveis ao consumidor podem se colocar numa posição privilegiada e dominante de mercado, passando a adotar condutas injustas ou desrazoáveis com relação àquele segmento do mercado dependente do suprimento de seus produtos, como bem observou o eminente Procurador deste Conselho, ao citar análise do estudioso argentino da defesa da concorrência, Guillermo Cabanellas (fl. 356).

As indústrias farmacêuticas instaladas no País são responsáveis pela quase totalidade da produção de medicamentos nas principais áreas terapêuticas, registrando-se índices de concentração de até 90%. Esse segmento industrial apresenta peculiaridades na divisão do mercado, isto é, a competição se dá dentro das diferentes classes terapêuticas em que ele se divide. Assim, as empresas concorrem dentro dessas classes e, não, entre toda a sua linha de produtos (Barreto, Evani Sampaio )

- DAP/MEFP - "Controle de Preços para a Indústria Farmacêutica" - maio/1990).

O Laboratório KNOLL orientou sua defesa enfatizando que o conjunto de informações estatísticas utilizado não seria suficiente para respaldar as conclusões do parecer do DNPDE, visto que outras variáveis interferem, tanto no processo produtivo, como no sistema de comercialização. Mencionou como exemplos a aquisição de matérias primas, custos de estoques, insumos em geral e mercado comprador, sem, contudo, esclarecer como estas variáveis poderiam ter interferido favorável ou desfavoravelmente no abastecimento do mercado.

A partir da criteriosa análise efetuada pelo Dr. Eugênio de Oliveira Fraga, Coordenador Técnico do DNPDE, passo a abordar cada apresentação dos medicamentos, enfocando, prioritariamente; o comportamento das



variáveis PRODUÇÃO, VENDAS e ESTOQUES no decorrer do 1º semestre de 1991.

### **I- AKINETON 2 mg - comp. cx c/2**

A PRODUÇÃO do 1º semestre de 1991, da ordem de 314.155 unidades, foi praticamente a mesma verificada em igual período do ano anterior (321.153 unidades).

AS VENDAS efetuadas no 1º semestre de 1991, 294.709 unidades, apresentaram-se inferiores àquelas verificadas no 1º semestre de 1990 (358.611), ou seja, queda de 17,82%.

Vale observar que no 2º trimestre de 1991 houve queda brusca de vendas, 91.80% em relação ao 2º trimestre de 1990, tendo alcançado seu nível baixo nos últimos 5 anos (fl.321 Quadro I).

Por sua vez, o ESTOQUE do 1º semestre de 1991 aumentou de 8.049 unidades em 01 de Janeiro para 27.501 unidades no final de junho (fl.320). Acresce-se a esta ocorrência o fato de que, no final de Junho, 49.4% dos pedidos dos maiores distribuidores não foram atendidos pelo Laboratório KNOLL (fl.322).

Em sua defesa, o Laboratório KNOLL Produtos Químicos e Farmacêuticos creditou a queda nas vendas à falta de promoção do produto e ao rígido controle de distribuição de amostra grátis.

Tal argumentação perde consistência, visto que a produção verificada no mês de Agosto atingiu 129.148 unidades, 116.08% superior à média mensal do 1º semestre de 1991, e foi totalmente absorvida pelo mercado, mesmo sem promoção do produto.

A Empresa argumentou, também, que a queda nas vendas do produto nesta apresentação é histórica. Os dados mensais de vendas fornecidos pela própria Empresa, relativos ao período de 1987/91, consolidados no Quadro I (fl.321), não permitem chegar a esta conclusão, pelo contrário, demonstram estabilidade nas vendas, excetuando-se o 2º trimestre de 1991, época em que se observou o desabastecimento do mercado.

### **II - AKINETON 5 mg - Ampola cx c/5 - injetável**

Não houve PRODUÇÃO no 1º semestre de 1991.

As VENDAS no 1º semestre/91 foram reduzidas, da ordem de 7.032 unidades, sendo que no 2º trimestre foram comercializadas apenas 105 unidades.

Quanto ao ESTOQUE, em 1º de Janeiro de 1991 havia 19.170 unidades e no final de junho reduziu-se para 12.138 unidades.

A empresa argumentou que por tratar-se de apresentação de uso restrito, destinado basicamente a assistência secundária, a hospitais e centros de treinamento, não ocorreram pedidos no período Abril/Setembro de 1991.

No entanto, a Central de Medicamentos, solicitada a manifestar-se a respeito não fez referência ao precitado produto e nem às razões das eventuais restrições quanto à aquisição.

### **III - AKINETON (RETARD) 4mg - drágeas cx c/2**

A PRODUÇÃO do 1º semestre de 1991 ocorreu apenas nos meses de Fevereiro, Março e Maio, tendo sido 6,3% inferior à igual período de 1990. Ressalte-se que em Março e Abril os níveis de produção estiveram bastante acima da média mensal, o que permitiu fosse mantido o volume de produção do semestre (fl. 325).

AS VENDAS no 1º semestre de 1991 apresentaram-se 25% inferiores às de igual período do ano anterior.

No 2º trimestre a queda foi brusca, da ordem de 73,33%, se comparado com mesmo período de 1990 (fl.325 Quadro IV).

O ESTOQUE em 01.01.91 era de 40.237 unidades e evoluiu, em 30 de Junho, para 65.942 unidades, apresentando uma expansão de 63% (fl. 324).

O Laboratório KNOLL justificou a descontinuidade de produção (fl. 199) nos meses de Abril e Julho, alegando problemas técnicos, fato que teria afetado o abastecimento nos meses subsequentes.

De igual modo, o Laboratório KNOLL argumentou em sua Defesa Prévia (fl. 122) que o produto teria sofrido queda nas vendas devido à falta de promoção e ao rígido controle ético na distribuição de amostras grátis, muito embora em Julho/91 61,5% dos pedidos não haviam sido atendidos (Quadro V, fl 326).

Na realidade, o mercado deste produto possuía demanda insatisfeita, e tanto é verdade que a expansão da produção ocorrida em Agosto de 1991 (119.662 unidades), 118% superior à média mensal verificada em 1990, foi totalmente absorvida pelo mercado.

### **IV - DILACORON - 80mg drágeas cx c/2**

**PRODUÇÃO** - O volume produzido no 1º semestre de 1991 (1.074.656 unidades) apresentou-se praticamente no mesmo nível em igual período de 1990 (1.017.988), conforme se verifica no Quadro VI (fl. 328).

**AS VENDAS** no 1º semestre de 1991 (932.370 unidades) apresentaram-se inferiores em 9% àquelas ocorridas no 1º semestre 1990, tendo-se constatado quedas bruscas, da ordem de 76,8% e 71,6% nos meses de Maio e Junho em relação a Abril/91.

O **ESTOQUE**, por sua vez, saltou de 682 unidades em 01.01.91, para 142.968 unidades no final do semestre (fl.327).

Releva salientar que o índice mais elevado de não atendimento aos distribuidores (68,7%) ocorreu exatamente no mês de Julho (fl. 329) quando, conforme mencionado anteriormente, havia grande volume de produto estocado (142.968 unidades).

Em sua argumentação, o Laboratório KNOLL - Produtos Químicos e Farmacêuticos enfatiza que a queda das vendas vem ocorrendo em consequência da forte concorrência de similares, da restrição à distribuição de amostras grátis, sendo que os estoques se devem à redução nas vendas.

A credibilidade da Representada fica prejudicada, visto que o mercado apresentava-se fortemente comprador, tendo absorvido integralmente as quantidades produzidas nos meses de julho e Agosto que foram, respectivamente, 25,5% e 364,25% superiores à verificada no mês de Junho. De outra parte, os pedidos dos distribuidores não atendidos pelo Laboratório KNOLL evoluíram no 1º semestre de 1991 de 20,7% em Abril para 56,3% em Junho, alcançando 68,7% no mês de Julho (fl. 329).

Em síntese, a linha básica de argumentação do Laboratório KNOLL fundamentou-se em assertivas facilmente rejeitadas;

a) não procede a assertiva de que a "carência de fundamentação adequada à instauração do Processo Administrativo, visto não ter sido citado nominalmente".

Inconsistente o argumento da defendente, em razão de a Lei nº 8.158 e o Decreto nº 36 que a regulamentou facultarem à SNDE, ao tomar conhecimento de fato caracterizador de infração à ordem econômica, notificar de ofício o agente apontado como causador do ilícito, instaurando o competente processo administrativo.

b) a alegada "queda nas vendas do AKINETON - 2mg comp. cx c/2 é histórica, vem ocorrendo desde 1989 e deve-se à falta de promoção do produto" é imprecendente, visto que tal queda não estava se verificando (quadro I fl. 321).

c) **DILACORON 80mg drágeas cx. c/2** - O argumento de que "a redução das vendas se deu em virtude da forte concorrência e a diminuição na

distribuição de amostras grátis" é insubsistente, visto que a produção do mês de Agosto, 120% superior à média mensal de 1991, foi totalmente vendida, o mesmo ocorrendo com a de Julho (fls. 327/328).

d) não procede igualmente a assertiva de que "seria ilógico a retenção de determinados produtos e outros não, embora sendo todos de mesma natureza". Na realidade, em um mercado oligopolista diferenciado, cada produto (apresentação) possui características próprias e particulares, notadamente no que respeita à sua participação relativa no mercado frente aos sucedâneos e a sua consolidação/aceitação.

Por outro lado, como bem observou o emitente Procurador deste Conselho, "o motivo porque alguns e não todos os produtos foram eleitos para integrar o estoque não tem mais relevância, diante da comprovação estatística do fato caracterizador do abuso".

e) também insubsistente é a afirmação da Representada de que "na administração da atividade industrial deve-se considerar aspectos econômicos relevantes para se definir volumes de produção em diferentes momentos". É importante reconhecer que o lucro é lícito, sendo inerente à atividade empresarial, assim como o risco. De outra parte, não se pode também deixar de reconhecer que uma empresa que produz medicamentos essenciais deve ter um forte compromisso com os consumidores de seus produtos e uma postura ética a ser preservada.

Ressalta-se que o bem estruturado e consistente conjunto de dados e informações coletados pela SNDE/DNPDE interpretado pelo Dr. Eugênio Fraga, conduz a sólidos elementos de convicção de que o Laboratório KNOLL exercitou uma prática desleal de comércio, caracterizada pela retenção dos produtos em condições de provocar escassez.

Em síntese, é lícito afirmar que no caso presente verificaram-se claramente as seguintes ocorrências:

**PRODUÇÃO** - no 1º semestre de 1991 foram praticamente mantidos os volumes produzidos em iguais períodos dos anos anteriores;

**VENDAS** - ocorreram reduções bruscas no período (1º semestre/91, com ênfase no 2º trimestre/91), comparativamente com os mesmos períodos de outros anos;

**ESTOQUES** - houve aumento considerável de quantidades em poder do Laboratório KNOLL ao final do 1º semestre/91.

**REDE DE DISTRIBUIÇÃO** - os pedidos de aquisição efetuados pelos distribuidores e não atendidos pelo Laboratório KNOLL acentuaram-se ao longo do 1º semestre/91.

**MERCADO** - apresentou-se desabastecido, embora ocorresse forte demanda;

CONSUMIDOR - não podia obter o medicamento.

Na verdade, o que pode ser inferido, o ilustre Procurador deste Conselho o fez em seu parecer:

"Não fornece a empresa nenhuma justificativa convincente, suportada por fatos comprovados, que torne crível que o desabastecimento anotado neste processo tenha respondido a causa outra que o propósito de forçar aumento nos preços dos produtos.

É de notar, por oportuno, que o desabastecimento de medicamentos controlados e de uso contínuo ocorreu com relação a produtos de vários laboratórios - segundo se percebe do memorando que abre este processo e dos dados fornecidos pelo comércio varejista -, numa época em que esses mesmos laboratórios se batiam por um controle de preços menos rígido por parte do governo.

A contratação da oferta desses medicamentos essenciais a pessoas portadoras de patologias sérias, decerto que predisporia ao aumento dos preços desses bens - raciocínio que, à falta de outro motivo plausível, terá induzido o Laboratório representado a prática do ato, objeto deste processo.

É significativo afinal, que, pouco depois da crise de abastecimento, houve aumento dos preços dos remédios (cf. noticiário da imprensa copiado às fls. 115).

Na realidade, outra não poderia ter sido a motivação, visto que a regularização das vendas no mês de Agosto/91, em níveis superiores aos das médias mensais de períodos anteriores, demonstra tanto a capacidade de produção do Laboratório, quanto a inexistência de dificuldades de colocação dos referidos produtos no mercado.

Cumprе ressaltar que nenhuma empresa que atua na área de fabrico de medicamentos é obrigada a produzir remédios a preços conjunturalmente desfavoráveis.

Caso tal ocorrência venha a se verificar, a providência legal é comunicar ao Ministério da Saúde, com 180 dias de antecedência, a sua determinação em cessar a produção (Decreto nº 79.094/74). Este, aliás, foi o comportamento adotado pelo Laboratório KNOLL em relação ao medicamento MALIASIN (antiepilético) nas apresentações 25mg e 100mg drágeas em 1991 (fl. 24).

Desta forma, entende-se que os controles da produção, venda e estoques dos medicamentos em uma conjuntura considerada pela Empresa como desfavorável, foi uma estratégia adotada estritamente sob a ótica comercial de maximização dos lucros.

Como bem afirmado pelo eminente Procurador deste Conselho, Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco, "ao abusar da sua posição de domínio na fabricação e fornecimento de medicação necessária e de reduzida fungibilidade, a empresa assumiu comportamento que deve ser considerado grave por sua potencialidade nociva aos consumidores, embora a situação tenha sido transitória, em função até mesmo da intervenção da Secretaria Nacional de Direito Econômico"(fls. 356 e 357).

Não há dúvida de que o desabastecimento do mercado dos medicamentos AKINETON e DILACORON foi uma decisão deliberada, de duvidosa inspiração ética, em que faltaram ao Laboratório KNOLL a indispensável responsabilidade social e o compromisso para com os consumidores de seus produtos.

Tal comportamento pode ser caracterizado como nitidamente especulatório, eis que visou a sensibilizar o Governo, através do desabastecimento do mercado, a conceder a majoração dos preços desejados.

Na verdade, deixar de suprir o mercado de bens essenciais à coletividade, como são os remédios de uso contínuo e obrigatório, através de retenção indevida do produto, é uma prática ilícita, caracterizada como abuso do poder econômico, tipificada no artigo 2º, III, c da Lei nº 4.137/62, verbis.

"Art. 2º consideram-se formas de abuso do poder econômico:

-----  
III - Provocar condições monopolísticas ou exercer especulações abusivas com o fim de promover a elevação temporária de preços por meio de:

-----  
c) retenção, em condições de provocar escassez de bens de produção ou de consumo".

Destaque-se que, nos termos do art. 23 da Lei nº 8.158, de 08 de Janeiro de 1991, foram mantidas as normas definidoras de ilícitos e sanções constantes da Lei nº 4.137 de 10 de setembro de 1962.

Por assim entender e acolhendo em todos os seus termos o parecer do ilustre Procurador deste Conselho, o meu VOTO é pela procedência da Representação, uma vez que ficou comprovada nestes autos a prática delituosa acima mencionada.

A multa é fixada com base na gravidade do fato abusivo, que, conforme visto, interfere diretamente com a saúde da população, aspecto que merece máximo cuidado pelas empresas que se dedicam às atividades

produtivas e comerciais que o envolvam. As restrições geradas pela representada causaram notoriamente ansiedade nos consumidores ao provocar o desabastecimento do mercado. Os consumidores se viram privados da possibilidade de continuar a adquirir os medicamentos de uso contínuo e obrigatório de que necessitavam durante o período crítico considerado.

O valor da multa, de Cr\$ 160.000.000,00 (cento e sessenta milhões de cruzeiros), portanto, tem em mira expressar a repulsa pelo abuso do poder econômico praticado pela empresa Laboratório KNOLL S.A - Produtos Químicos e Farmacêuticos, de intensa gravidade, até mesmo pelo bem que afeta.

Na sua fixação, considerou-se, também, a circunstância da transitoriedade do problema, regularizado no 2º semestre de 1991.

O valor da multa deverá ser recolhido pela Representada, no prazo de 03 (três) dias úteis, à partir da data da publicação desta decisão no Diário Oficial da União.

Observe, por fim, que o montante da multa se acomoda dentro dos limites mínimo e máximo previstos na Legislação em vigor (Lei nº 4.137/62, art. 43, Decreto nº 92.323/86, art. 4º, e Leis nºs 8.177/91, 8.178/91, 8.218/91 e 8.383/91) e nos termos da Resolução CADE nº 01, de 21 de maio de 1992, publicada no D.O.U. de 27 subsequente.

Este é o meu VOTO.

Brasília, 27 de maio de 1992.

**Marcelo Monteiro Soares**

### **VOTO DO CONSELHEIRO JOSÉ MATIAS PEREIRA**

Conforme pode-se constatar no exame dos autos, que está comprovada a prática ilícita, por parte da Representada, de retenção de estoque de medicamentos de uso contínuo e obrigatório, para fins especulativos.

Não resta dúvida de que o desabastecimento dos medicamentos AKINETON e DILACORON foi uma decisão deliberada, de duvidosa inspiração ética, em que faltaram ao Laboratório Knoll a indispensável responsabilidade social e o compromisso para com os consumidores de seus produtos.

Destaque-se que à Representada foram assegurados ao longo deste Processo Administrativo, o contraditório e ampla defesa, atendendo assim o disposto no inciso IV do art. 5º da Constituição Federal.

A conduta da Representada, de abuso do poder econômico, prevista no art. 2º, inciso III, alínea - c- da Lei nº 4.137 de 10.09.62, está juridicamente fundamentado no voto proferido pelo ilustre Conselheiro-Relator. Voto este que está em harmonia com o bem lançado parecer do ilustre Procurador deste Conselho.

Creio não restar dúvida de que, ao abusar da sua posição de domínio na fabricação e fornecimento de medicação necessária e de reduzida fungibilidade, a empresa assumiu comportamento que deve ser considerado grave por sua pontecialidade nociva aos usuários dos mesmos.

Pelas razões expostas, e sem embargo do reconhecido trabalho de defesa desenvolvido pelo Advogado Dr. Roberto Trigueiro Fontes, acompanho integralmente o VOTO proferido pelo ilustre Conselheiro-Relator, Dr. Marcelo Soares Monteiro, pela procedência da Representação e cominação da multa no valor de Cr\$ 160.000.000,00 (cento e sessenta milhões de cruzeiros), que tem como objetivo expressar a repulsa pelo abuso do poder econômico praticado pela empresa Laboratório Knoll S.A - Produtos Químicos e Farmacêuticos, de intensa gravidade, até mesmo pelo bem que afeta.

Brasília-DF, 27 de maio de 1992

**José Matias Pereira**

### **VOTO DA CONSELHEIRA NEIDE TERESINHA MALARD**

Improcede a preliminar levantada pelo ilustre advogado da Representada, quanto à ilegitimidade de parte.

O argumento de que os culpados pelo desabastecimento são os distribuidores é insustentável. Aliás, essa alegação jamais foi feita pelo Representado no decorrer do processo administrativo.

A defesa centrou-se em outros argumentos, todos refutados técnica e juridicamente pelos técnicos e advogados da SNDE.

Demonstrado ficou que a Representada é a responsável pela retenção dos estoques dos medicamentos Akineton e Dilacoron.

Tanto na defesa prévia quanto na defesa final, teve a Representada amplamente assegurado seu direito de defesa, tendo tido oportunidade de requerer diligências e fazer provas.



Em momento algum se lembrou dos distribuidores.

A baixa ora requerida constitui, pois, expediente meramente protelatório que em nada alteraria a verdade dos fatos por que se imputa à Representada a conduta abusiva de reter estoques de medicamento de uso contínuo e controlado.

No mérito, acompanho, por seus próprios fundamentos, o voto do ilustre Relator.

É o meu VOTO

**Neide Teresinha Malard**

### **VOTO DO CONSELHEIRO CARLOS EDUARDO VIEIRA DE CARVALHO**

A prática ilícita, por parte da Representante, caracterizada pela retenção de estoques de medicamentos de uso contínuo e necessário, para fins especulativos, esta segundo se pode constatar, devidamente comprovada nos autos.

O voto proferido pelo ilustre Conselheiro-Relator está juridicamente fundamentado, tipificando a conduta da Representada como forma de abuso do poder econômico, assim prevista no art. 2º, inciso III, alínea - c- da Lei nº 4.137 de 10.09.62, aplicando-se como decorrência a penalidade cabível.

Destaque-se que tal VOTO guarda harmonia com o bem lançado parecer do douto Procurador do CADE.

Ressalte-se, por fim, que à Representada foram sempre assegurados, neste processo, o contraditório e ampla defesa, cumprindo-se o disposto no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal.

Por todas essas razões, e sem embargo do belo trabalho desenvolvido pelo advogado Dr. Roberto Trigueiro Fontes, que honra esta Tribuna, acompanho integralmente o VOTO proferido pelo ilustre Conselheiro-Relator, Dr. Marcelo Soares Monteiro, pela procedência da Representação e cominação da multa, tal como fixada e motivada.

**Carlos Eduardo Vieira de Carvalho**

