

*Resposta à Consulta Pública sobre o relatório relativo às condições
de concorrência na prestação de cuidados de hemodiálise em
Portugal*

1. Sobre a Ius Omnibus

A Ius Omnibus é uma associação sem fins lucrativos, criada em março de 2020, com o objetivo de promover e defender os interesses legalmente protegidos dos consumidores na União Europeia¹. A Ius Omnibus encontra-se sediada e registada em Portugal e conta com associados de vários países, tendo nascido com o objetivo de criar um novo paradigma de legalidade e de acesso à justiça para todos, trabalhando, nesse sentido, nas mais diversas áreas, nomeadamente no que diz respeito à prossecução judicial de infrações ao Direito da Concorrência e Regulação.

2. Considerações a apresentar à Autoridade da Concorrência sobre a Análise Concorrencial à Prestação de Cuidados de Hemodiálise em Portugal

No sentido de manter uma relação de cooperação ativa com a AdC no que concerne à proteção dos consumidores e do livre e eficiente funcionamento do mercado, a Ius Omnibus vem tecer, ao abrigo do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 125/2004, de 18 de agosto, alguns comentários relativamente ao relatório produzido pela Autoridade da Concorrência, que analisa a concorrência na prestação de cuidados de hemodiálise em Portugal.

Considerando a relevância que a prática de hemodiálise representa no tratamento da doença renal crónica, juntamente com o facto de a mesma ser assegurada quase exclusivamente por agentes privados, afigura-se essencial promover a melhoria do quadro regulatório e das práticas administrativas neste setor, para bem dos pacientes portugueses com doença renal crónica, enquanto consumidores desses serviços. Por estas razões, a Ius Omnibus apresenta a seguinte resposta à Consulta Pública da AdC:

2.1. *Da publicação atempada do clausulado-tipo para área de hemodiálise* – artigos 4.º e 6.º do Decreto-Lei n.º 139/2013, de 9 de outubro (Recomendação 1 do Relatório da AdC)

Uma publicação prévia atempada das cláusulas contratuais deste tipo de contrato tratará de eliminar vários problemas relativos aos procedimentos de licenciamento de novas clínicas, podendo estas últimas obter um maior grau de certeza jurídico, acautelando simultaneamente o eventual desincentivo face ao investimento a ser realizado. Pelas razões expostas, a Ius Omnibus subscreve a recomendação da AdC.

¹ Constante da lista de associações nacionais de consumidores facultada pela Direção-Geral do Consumidor: <https://www.consumidor.gov.pt/parceiros/sistema-de-defesa-do-consumidor/associacoes-de-consumidores.aspx>.

2.2. Do clausulado-tipo (Recomendação 2 do Relatório da AdC)

2.2.1. Da possibilidade de atribuição de convenção por deferimento tácito – artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 139/2013 (a), da Recomendação 2 do Relatório da AdC)

A introdução da possibilidade de atribuição de convenção por deferimento tácito tem em conta dificuldades expostas pelos *stakeholders*, apresentadas resumidamente no relatório da AdC. É visível que os custos operacionais a manter, durante o período de espera, face à atribuição de convenção, são significativos, independentemente da dimensão dos prestadores de serviços em causa. Esta possibilidade permite dar uma efetiva resposta aos prestadores de serviços que pretendam celebrar estas convenções, não deixando de fora simultaneamente o preenchimento dos requisitos de idoneidade, previstos pelo artigo 5.º, do Decreto-Lei n.º 139/2013. Pelas razões expostas, a Ius Omnibus subscreve a recomendação da AdC.

2.2.2. Da definição de um prazo de resposta a pedidos de convenção – artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 139/2013 (b), da Recomendação 2 do Relatório da AdC)

Afigura-se fundamental a definição de um prazo de resposta aos pedidos de convenção, no âmbito dos procedimentos de adesão ao clausulado-tipo, permitindo assim assegurar aos prestadores de serviços a transparência devida. No que concerne às características do prazo, estas deverão respeitar razões de proporcionalidade, prevendo assim os encargos administrativos que são impostos às entidades competentes, tal como afirma a AdC. Adicionalmente, a fundamentação, de uma resposta de rejeição face a um pedido de adesão, deve ser vista como imperativa, respeitando assim o *direito à informação processual administrativa*, tal como estatui o n.º 1, do artigo 268.º, da CRP. Pelas razões expostas, a Ius Omnibus subscreve a recomendação da AdC.

2.3. Da eliminação dos obstáculos desnecessários à entrada e expansão no mercado – (Recomendação 3 do Relatório da AdC)

2.3.1. Dos efeitos de expansão face ao parecer prévio não vinculativo da ERS – artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 139/2013

Afigura-se indispensável a distinção das razões por detrás dos níveis de concentração do mercado. Assim como a AdC afirma no relatório em apreço, as consequências de aumentos de concentração que

decorram da entrada no mercado de novos operadores podem ser benéficas para os pacientes, ao invés das que decorram da aquisição de clínicas já existentes. Esta distinção deve constar da análise da ERS, isto é, a mesma deverá ponderar os efeitos dos graus de concentração, face aos respetivos motivos dos mesmos, já que do segundo cenário, enunciado acima, poderá resultar a criação de barreiras à entrada a novos prestadores de serviços no mercado geográfico em causa. Pelas razões expostas, a Ius Omnibus subscreve a recomendação da AdC.

2.3.2. *Da eliminação do n.º 5 da Cláusula 5.ª do Despacho 7001/2002 ou da não inclusão de cláusula semelhante em novo clausulado-tipo*

A eliminação de obstáculos desnecessários à entrada ou expansão de operadores, constitui um fator essencial. O n.º 5 da Cláusula 5.º do Despacho 1001/2002 acaba, tal como a AdC teve oportunidade de demonstrar no ponto 199, por ser redundante para uma eficiente e eficaz atribuição de convenções, utilizando simultaneamente expressões indeterminadas na justificação da aceitação ou rejeição de eventuais aderentes, como é o caso da “*avaliação da correta rentabilização dos meios existentes*”, ainda que daí se consiga retirar uma conclusão sobre a suscetibilidade de condicionar e limitar o grau de concorrência no mercado. As cláusulas do clausulado-tipo devem respeitar a certeza jurídica, facilitando ao seu intérprete uma leitura clara e informada, sob prejuízo de violarem os seus direitos à informação.

2.4. *Da criação de um portal e/ou formulário únicos para a reunião dos procedimentos de licenciamento e pedidos de convenção* (Recomendação 4 do Relatório da AdC)

A centralização de informação relativa a procedimentos complexos, devido em grande parte à sua burocratização, facilita o conhecimento por parte dos interessados, agilizando simultaneamente o processo de licenciamento e os pedidos de convenção e, consequentemente, contribuindo, em última linha, para o bem-estar dos consumidores que são utilizadores destes serviços. Pelas razões expostas, a Ius Omnibus subscreve a presente recomendação da AdC.

2.5. *Dos requisitos de qualidade que constam do manual de boas práticas* (Recomendação 5 do Relatório da AdC)

O princípio da neutralidade tecnológica demonstra-se essencial na adoção de requisitos de boas práticas para a prestação de serviços de hemodiálise, nomeadamente no que concerne aos produtos

utilizados pelos respetivos operadores, para a realização do tratamento em causa. Como tal um eventual novo manual aprovado pelo Governo, deverá prever tal condição. Pelas razões expostas, a Ius Omnibus subscreve a presente recomendação da AdC.

2.6. *Do grau de escolha dos doentes em relação à clínica onde realizam o tratamento da hemodiálise* (Recomendação 6 do Relatório da AdC)

2.6.1. *Da introdução de um dever de comunicação das ARS aos doentes, no caso de várias clínicas cumprirem os critérios de gestão do transporte de doentes* – artigo 7.º do Despacho n.º 7702-C/2012 (a), Recomendação 6 do Relatório da AdC

A liberdade de escolha dos pacientes, no que diz respeito ao operador que presta o tratamento de hemodiálise encontra-se severamente limitada, como demonstrou a AdC, pelo facto de existir uma verdadeira alocação de doentes, feita pelas operações já estabelecidos no mercado, ignorando-se assim as verdadeiras preferências dos pacientes. Com efeito, só poderemos estar na presença de um mercado verdadeiramente concorrencial, quando os pacientes possam livremente exercer as suas escolhas, podendo tal situação, contribuir para um aumento na qualidade dos serviços oferecidos e eventualmente para oferta de serviços adicionais, no sentido de atrair o maior número de pacientes.

A recomendação da AdC afigura-se razoável, já que aproveita a *flexibilidade* do artigo 7.º do Despacho n.º 7702-C/2012 para a inserção de um dever de comunicação por parte das ARS face ao transporte de pacientes, no caso de várias clínicas cumprirem os critérios de gestão do transporte de doentes renais crónicos, devendo posteriormente dar-se a oportunidade aos pacientes de escolher uma das clínicas apresentadas.

2.6.2. *Da análise custo benefício a desenvolver, sobre a possibilidade da introdução de uma opção de reembolso para os doentes que assegurem o próprio transporte* - (b), da Recomendação 6 do relatório da AdC)

A opção de reembolso, juntamente com a determinação de um valor máximo de reembolso limitado, por cada doente, a um determinado valor de referência, acaba por permitir um aumento significativo no grau de escolha dos pacientes, sem que se proceda a um aumento exponencial do risco de custos

acrescidos para o SNS. Pelas razões expostas, a Ius Omnibus subscreve a presente recomendação da AdC.

2.7. *Da criação de um sistema comparativo de indicadores de qualidade e de resultados dos tratamentos de diálise* – (Recomendação 7 do Relatório da AdC)

A proposta da AdC prevê várias condições no que respeita à criação de um sistema comparativo de indicadores de qualidade e de resultados, que parecem, à luz do que foi apresentado no relatório, suscetíveis de criar incentivos à concorrência, no que respeita ao reforço dos níveis de qualidade do serviço prestado. A proposta do sistema mediante as variáveis associadas a uma apresentação clara e acessível na comparação de indicadores e de resultados, parece cumprir o propósito a que se propõe. Pelas razões expostas, a Ius Omnibus subscreve a presente recomendação da AdC.

3. Sentido de resposta da Ius Omnibus

Em suma, a Ius Omnibus concorda, de modo geral, com as recomendações apresentadas pela Autoridade da Concorrência para o desmantelamento dos atuais obstáculos à entrada no mercado da prestação de cuidados de hemodiálise em Portugal. Com efeito, reiteramos a nossa concordância com as condições propostas, no sentido de que as mesmas se mostram imperiosas para aumentar o nível de concorrência no mercado da prestação de cuidados de hemodiálise, contribuindo consequentemente para um aumento do bem-estar dos pacientes em causa.