



ACÇÃO CIVIL PÚBLICA nº 0000518-34.2011.403.6127
REQUERENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
REQUERIDO: GUTEMBERG ADRIAN DE OLIVEIRA

SENTENÇA [tipo a]

Trata-se de ação civil pública em que são partes as acima referidas, pela qual o Ministério Público Federal pretende a condenação do requerido nas sanções do artigo 12, I, II e III, da Lei nº 8.429/92.

Sustenta, em síntese, o seguinte: a) o requerido, médico no Hospital Irmandade Santa Casa de Misericórdia de Aguaí, nos anos de 2005 e 2006, fraudou dez autorizações de internação hospitalar, lançando procedimentos cirúrgicos diversos dos realizados, com o fim de obter maior valor de repasse de honorários, porquanto fez constar nas aludidas autorizações patologias clínicas mais graves e, portanto, mais onerosas, acarretando prejuízos ao Sistema Único de Saúde; b) o requerido realizou procedimentos cirúrgicos para corrigir incontinência urinária de esforço, em pacientes adultas, do sexo feminino, conforme tabela; no entanto, preencheu os laudos médicos para expedição de Autorização de Internação Hospitalar – AIH - relatando que teria executado nove procedimentos de cistoplastia e um de ureteroplastia; c) as referidas autorizações foram pagas com verbas públicas federais, pois, no período de 2002 a 2007, por força do Convênio nº 52/02, a Santa Casa de Misericórdia de Aguaí recebeu recursos oriundos do Sistema Único de Saúde; d) o requerido, mediante o preenchimento de laudos médicos para expedição das autorizações, relatando patologias graves que não acometiam suas pacientes, obteve vantagem patrimonial indevida de R\$ 1.832,99 em prejuízo do Sistema Único de Saúde.

Notificado nos termos do artigo 17, § 7º, da Lei nº 8.429/92, o requerido apresentou resposta escrita (fls. 19/31).

A petição inicial foi recebida (fls. 49). O requerido interpôs recurso de agravo (fls. 82/99).

O requerido apresentou contestação (fls. 60/72), sustentando, em síntese, o seguinte: a) realizou comprovadamente dez cirurgias de



incontinência urinária, com incisão abdominal e vaginal; b) as pacientes apresentaram melhora no quadro clínico e nos sintomas, estando, em sua totalidade, satisfeitas com o resultado dos procedimentos; c) as cirurgias e conseqüentemente as codificações foram previamente autorizadas pelo Auditor do SUS; d) os procedimentos de correções de incontinência urinária de forma mista (via abdominal e vaginal) não faziam parte da tabela do SUS à época, que contemplava apenas a via abdominal ou vaginal; e) como o procedimento misto comprovadamente não fazia parte da tabela do SUS, optou por utilizar um código de procedimento similar à somatória dos dois procedimentos, por analogia; f) há outros procedimentos não previstos na citada tabela; g) os fatos foram apurados no Hospital local e, depois de notificado, prontamente devolveu o dinheiro recebido pelos procedimentos, ficando em prejuízo, pois realizou as cirurgias e nada recebeu por isso; h) instaurada Sindicância, o Conselho Regional de Medicina arquivou-a, sob o fundamento de não vislumbrar infração ético-profissional; i) não se fez presente o dolo, exigido para a configuração do ato de improbidade administrativa; j) o despacho que recebeu a inicial não foi fundamentado.

Réplica a fls. 75/80.

Indeferido o pedido de produção de prova testemunhal, o requerido interpôs agravo retido (fls. 127/132), respondido pelo requerente (fls. 155/160).

Foi realizada audiência de instrução e julgamento (fls. 546), onde foram ouvidas testemunhas arroladas pelo requerente. O requerido desistiu de produzir prova testemunhal.

As partes apresentaram memoriais (fls. 571/589 e 598/626).

Feito o relatório, fundamento e decido.

Indefiro o pedido do requerido, feito em alegações finais, para que sejam riscadas expressões lançadas no arrazoado derradeiro do requerente. Tenho que as afirmações “relação espúria”, “desfaçatez”, “receio de que esta teia de relações pessoais possam causar prejuízos ao Hospital”, não são injuriosas, tendo em vista que se está diante de imputação de improbidade administrativa.

Com referência ao agravo retido interposto pelo requerido, não é caso, em juízo de retratação, de pronúncia quanto à decisão de fls. 110, tendo em vista a desistência, na audiência de instrução e julgamento, da produção de prova testemunhal.



Rejeito a preliminar de falta de fundamentação da decisão que recebeu a inicial. Como decidi na audiência de instrução e julgamento, “certas decisões não precisam ser exaustivamente fundamentadas. A resposta escrita do réu, no caso, não trouxe preliminares. Nem todos os fatos da inicial foram peremptoriamente negados. Pelo contrário, o réu lançou mão da analogia. Logo, pertinente o recebimento da inicial e a instrução probatória para se desvendar a verdade dos fatos”.

Passo ao exame do mérito.

Dou como incontroverso que o requerido era, à época dos fatos (07.07.2005, 16.02.2006, 20.04.2006, 26.04.2006, 04.05.2006, 06.07.2006, 20.07.2006, 26.07.2006, 18.08.2006 e 26.10.2006), médico, bem como que desempenhava suas funções na Santa Casa de Misericórdia do Município de Aguaí - SP.

Provado, outrossim, pelos documentos de fls. 78/106, que no período a instituição hospitalar recebeu recursos do Sistema Único de Saúde.

Assente, também, que o requerido ocupa, atualmente, o cargo de Prefeito Municipal de Aguaí.

Finalmente, ficou incontrovertido que o requerido, como médico em atuação no referido Hospital, nas datas acima citadas, efetuou dez procedimentos cirúrgicos de correção de incontinência urinária por esforço em pacientes do sexo feminino.

Os demais fatos embasadores da pretensão inicial restaram controvertidos, mas ficaram provados pela prova documental e testemunhal.

De fato, o requerido levou a efeito procedimentos cirúrgicos, conforme os laudos para emissão de AIH de fls. 107/138, nas datas de 07.07.2005, 16.02.2006, 20.04.2006, 26.04.2006, 04.05.2006, 06.07.2006, 20.07.2006, 26.07.2006, 18.08.2006 e 26.10.2006. Lançou, no campo “pagamento solicitado” dos documentos, em nove deles o procedimento de “cistoplastia” e em um o de ureteroplastia.

No entanto, ficou provado que ele não efetuou os procedimentos consignados nos laudos, mas sim os de correção de incontinência urinária em pacientes do sexo feminino.



Com efeito, sobre ter ficado assente que a cistoplastia e a ureteroplastia são doenças raras que acometem pessoas do sexo masculino, o próprio requerido disse em contestação e oralmente em audiência que empreendera cirurgias para correção de incontinência urinária em mulheres.

Portanto, dou como provada a divergência entre as cirurgias efetivamente realizadas pelo requerido e as que foram anotadas nos laudos para elaboração de AIH.

Sustenta o requerente, particularmente em suas alegações finais, que “não houve, portanto, ‘procedimento misto’ (pelas vias vaginal e abdominal’, como alegado pelo requerido”.

Já o requerido assevera que promoveu cirurgias de dupla incisão (abdominal e vaginal), no intuito de alcançar melhores resultados às pacientes. Defende a supremacia da técnica, citando a propósito, em suas peças de defesa, opiniões de especialistas.

Quanto a este ponto, o ônus da prova é do requerente, que, contudo, não se desincumbiu dele, porquanto não ficou provado que o requerido promoveu cirurgias com incisão apenas vaginal, pois para tanto teria sido necessário submeter as pacientes à perícia médica, não levada a efeito nos autos.

É certo que a prova testemunhal indicou a desnecessidade da dupla incisão do ponto de vista médico.

Com efeito, a testemunha [REDACTED], médico urologista especialista na matéria, esclareceu que, à época dos fatos, já era ultrapassada, em tais cirurgias, a incisão abdominal, sendo corrente o emprego da via vaginal, prevista na tabela do SUS.

No entanto, como a cirurgia por dupla incisão se revelou faticamente existente, é possível que a tenha empreendido o requerido, pelo que se mostra relevante analisar se estavam ou não previstas na tabela do SUS e, em caso negativo, que atitude deveria ter ele adotado.

Inicialmente, anoto que ficou provado que as cirurgias dependiam de autorização do SUS, mas que o procedimento autorizador ressentia-se de graves falhas.

Com efeito, a testemunha [REDACTED], à época Auditor Autorizador de internações na Santa Casa de Aguaí, afirmou



que as autorizações eram levadas a efeito após a realização do ato médico. Disse, ademais, que as cirurgias eram realizadas sem que o auditor avaliasse o paciente. Baseava-se, para sua decisão, apenas na descrição do procedimento feito pelo médico.

Sendo incontroverso que a auditoria trabalhava apenas com base nas informações lançadas em documentos, cumpre analisar quais o requerido fez inserir quando das cirurgias que efetuou. Nos documentos de fls. 107/136, já citados, consta, no campo “justificativa da internação”, a expressão “extrofia vesical”.

Ora, para a correção da extrofia vesical o procedimento cirúrgico correto é a cistoplastia, o qual, repita-se, foi lançado pelo requerido nos laudos.

No entanto, reitera-se, os procedimentos que efetuou foram de correção de incontinência urinária em pacientes do sexo feminino.

A tabela vigente à época dos fatos contemplava, sob o código nº 0030017037, a cirurgia de incontinência urinária por esforço, que considero referir-se à técnica vaginal, cujo emprego, segundo a testemunha Paulo Fabri dos Anjos, era corrente.

Afirma o requerido que os procedimentos que efetuou – cirurgia para correção de incontinência urinária de forma mista, ou seja, com incisões abdominal e vaginal, não eram previstos na tabela do SUS.

Não se discute esta sua opção pelo procedimento misto (de incisão dupla) em vez do que se poderia chamar simples (de incisão única). Do ponto de vista da ética médica, cabe ao profissional escolher o tratamento que entende ser mais proveitoso ao paciente. Certo ou errado, o requerido optou por um procedimento existente no mundo fenomênico, malgrado tenha havido testemunho de que era ultrapassado.

Sucedem que a tabela em questão não contemplava o procedimento que o requerido considerava necessário, pelo que teve, segundo afirma, de se valer da analogia, ou seja, utilizar um código de procedimento similar à somatória dos dois procedimentos.

Tal analogia ficou explicada em suas alegações finais: “considerando que a extrofia vesical (cistoplastia) contempla financeiramente o profissional com o valor correspondente a R\$ 333,32 (trezentos e trinta e três reais e trinta e dois centavos), considerando ainda que a soma dos



procedimentos para incontinência urinária via vaginal e abdominal totalizam o valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), atingidos pela somatória dos valores R\$ 166,64 (via abdominal) e R\$ 133,36 (via vaginal)”.

Terá o confessado recurso analógico, levado a efeito pelo requerido, sustentação na legalidade?

A resposta é definitivamente negativa.

Não há qualquer dispositivo legal que expressamente autorize o médico, nos casos em que a intervenção que reputa necessária não se encontra prevista na tabela do SUS, a empregar analogia, com base na similitude dos procedimentos ou dos valores destes.

A inexistência desta previsão deve-se, por certo, ao comando do art. 37, *caput*, da Constituição Federal, segundo o qual a administração pública direta e indireta de qualquer dos Podres da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Trata-se, pois, de princípios de obediência obrigatória aos médicos que, como o requerido, se acham investidos da função pública, por se inserirem nos termos do art. 2º da Lei nº 8.429/92.

Ora, a malfadada analogia fere a legalidade, na medida em que o funcionário público, ao contrário do particular, somente pode agir quando autorizado por lei.

Ofende, outrossim, a impessoalidade, pois cada médico teria a prerrogativa de engendrar os mais diversos procedimentos não previstos na tabela e valorá-lo pela somatória de dois ou mais outros, em detrimento de um padrão de comportamento válido para todos os profissionais.

Fere, também, a moralidade e a eficiência, na medida em que dificulta o controle dos atos do médico pelos órgãos fiscalizadores, que, em cada caso, teria de sopesar a necessidade e as circunstâncias do emprego da analogia.

Atinge, finalmente, a publicidade, porque nos documentos que são remetidos ao SUS anotam-se procedimentos inteiramente incompatíveis com as moléstias dos pacientes.



Não obstante, afirma o requerido em suas alegações finais, que “a prática dos hospitais é muito diferente da teoria”.

Mas, diante do princípio republicano, poderá a “prática dos hospitais” violar com tamanha afronta o texto expresso da Constituição Federal? Por outro lado, consistiria a importante norma constitucional do art. 37 mera “teoria”?

Não, por certo.

Diante da proibição constitucional do emprego da invocada analogia, que emerge com facilidade da mente do intérprete de boa-fé, ainda que leigo em questões jurídicas, qual deverá ser a atitude do médico quando a intervenção que reputa necessária não estiver contemplada na tabela do SUS?

É até despidendo dizer, como insiste o requerido, que não poderá negar o atendimento, à luz do disposto no art. 6º da Constituição Federal, que elenca a saúde como direito social.

Desse modo, deve prestar o atendimento, devendo distinguir os urgentes e os que podem aguardar.

No segundo caso, havendo tempo hábil, deverá o médico providenciar para que a entidade hospitalar solicite ao órgão competente do SUS, por escrito, autorização para empreender o procedimento.

Já em caso de urgência, não havendo tempo hábil para a providência acima, deverá o médico efetuar o procedimento, descrevê-lo com exatidão nos documentos instituídos para a cobrança junto ao SUS, e providenciar para que a entidade hospitalar solicite seu pagamento.

Caso o SUS se recuse a autorizar o procedimento ou a reembolsar o que tenha sido efetuado, os Hospitais, que são pessoas jurídicas com capacidade para estar em juízo, poderão buscar a tutela jurisdicional em defesa da pretensão resistida, sem prejuízo de comunicarem a eventual desídia do gestor do sistema aos órgãos de controle, notadamente o Ministério Público.

Esta é a sistemática republicana, plenamente exequível e que, por isso, merece ser adotada para que a gestão da saúde pública se dê com cumprimento ao citado art. 37 da Constituição Federal.



No caso dos autos, não ficou provado que as pacientes passariam a correr risco de morte caso as cirurgias de correção de incontinência urinária por esforço não tivessem sido feitas nas datas em que realizadas.

A conduta do requerido, portanto, não era indispensável para salvar a vida das pacientes, mas, ainda que o fosse, não justificaria o abandono de uma das providências acima assinaladas.

É sabido que o costume não revoga a lei. Por isso, o fato de outros profissionais médicos eventualmente empregarem a malfadada analogia, não torna lícito o comportamento do requerido.

Provado que a conduta do requerido causou ao Sistema Único de Saúde prejuízo de R\$ 8.294,52, conforme planilha de fls. 06 do apenso.

Provado, também, que o requerido restituiu à Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Aguaí, a importância de R\$ 917,82, apurado em sede de Processo de Auditoria instaurado pela Diretoria Regional de Saúde (fls. 248 do apenso).

Passo a julgar a conduta do requerido em face dos atos de improbidade administrativa previstos na Lei nº 8.429/92.

O art. 9º desta lei dispõe sobre os atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito do agente.

O requerido, ao inserir, nos laudos médicos para emissão de Autorização de Internação Hospitalar, informações falsas sobre as cirurgias efetuadas, ensejou que o SUS efetuasse pagamentos por procedimentos (cistoplastia e ureteroplastia) que não foram realizados. Como os valores destes eram superiores aos dos atribuídos à cirurgia de remoção de incontinência urinária, tem-se que ele recebeu verbas indevidamente.

Não se há falar que as cirurgias de alegada dupla incisão teriam custo equivalente ao dos procedimentos comprovadamente não realizados. Já foi visto acima a ilegalidade do emprego da analogia. Ademais, o requerido não tem a prerrogativa de fixar os preços da tabela do SUS.

Portanto, o requerido incorporou, ilicitamente, ao seu patrimônio, valores pertencentes ao SUS.



Segundo o relatório de fls. 252 do apenso, foi paga exclusivamente ao requerido a importância de R\$ 1.529,94, pelos procedimentos declarados (cistoplastia e ureteroplastia), ao passo em que deveria ter recebido apenas o montante de R\$ 612,12, devido pelas cirurgias de incontinência urinária, o que gerou a diferença paga a maior de R\$ 917,82.

Porém, houve o ressarcimento deste dano, no bojo do procedimento administrativo, antes do ajuizamento da ação.

Não se há falar que o ressarcimento não foi integral. Apesar de o prejuízo ao erário ter sido sensivelmente maior, o montante que fora incorporado ao patrimônio do requerido foi o que restituiu.

Para os efeitos do art. 9º da lei em referência, releva apenas o enriquecimento ilícito do agente ou de particular a ele ligado, não da pessoa jurídica de direito público, no caso, a Santa Casa de Aguaí, que, também, recebeu do SUS valores superiores aos devidos.

O art. 10 da referida lei dispõe sobre os atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário.

As condutas praticadas pelo requerido amoldam-se ao seu *caput* e ao inciso I.

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei; (destaquei)

De fato, as falsificações levadas a efeito pelo requerido nos laudos médicos levaram com que o SUS efetuasse pagamento a maior de R\$ 8.294,52, conforme planilha de fls. 6, aí incluídas as parcelas referentes ao Hospital e aos profissionais.

Houve, portanto, ação dolosa, consistente no lançamento de informações falsas naqueles documentos, que ensejou perda de verbas



federais, porque pertencentes ao SUS, em benefício tanto do requerido como da Santa Casa de Aguai.

Não se trata de erro administrativo, mas de dolo evidente, dado que o requerido fez inserir em laudos médicos informações flagrantemente falsas.

Nesse caso, não houve qualquer ressarcimento do dano global, o que, de resto, não acarretaria a inaplicabilidade das sanções da lei em referência, dada a previsão de seu art. 21, I.

O art. 11 da mesma lei estabelece os atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da administração pública. As condutas praticadas pelo requerido adequam-se ao seu inciso I.

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

De fato, foi visto que o requerido, inserindo informações falsas nos mencionados documentos públicos, praticou ato visando fim proibido pelo art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

O arquivamento, pelo Conselho Regional de Medicina, da Sindicância instaurada para a apuração dos fatos, não enseja o afastamento das sanções previstas para o agente ímprobo. Incide, com efeito, o art. 21, II, da Lei nº 8.429/92, além do que o Poder Judiciário não está adstrito às conclusões de conselhos profissionais.

Para os comprovados comportamentos ímprobos do requerido são previstas as sanções do art. 12, II e III, da Lei nº 8.429/92:

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

(...)



II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

Como as penas do inciso II contém as do inciso III, aplicam-se aquelas.

Impõe-se, assim, a aplicação, ao requerido, das seguintes sanções:

a) ressarcimento integral do dano, materializado na importância de R\$ 8.294,52 (fls. 6);

b) perda do cargo político de Prefeito Municipal, que atualmente ocupa, após o trânsito em julgado desta sentença;

c) suspensão dos direitos políticos por seis anos, considerada razoável a extensão do dano, após o trânsito em julgado desta sentença;

d) pagamento de multa civil no valor do dano;

e) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos.



O requerente, em suas alegações finais, formula pleito de antecipação dos efeitos da tutela para o afastamento cautelar do requerido do mandato eletivo.

Contudo, o pleito antecipatório é inviável relativamente às sanções de perda do cargo público e suspensão dos direitos políticos, em face do que prevê o art. 20, *caput*, e parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, uma vez que a instrução processual fora encerrada.

Ante o exposto, julgo **procedente** o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, para condenar o requerido **Gutemberg Adrian de Oliveira** nas seguintes sanções: a) ressarcimento, em favor do Sistema Único de Saúde, do valor de R\$ 8.294,52, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação; b) perda do cargo de Prefeito Municipal de Aguai, após o trânsito em julgado desta sentença; c) suspensão dos direitos políticos por seis anos, após o trânsito em julgado desta sentença; c) pagamento de multa civil no valor do dano; d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos.

Condeno-o, ainda, a pagar ao requerente honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Custas pelo requerido.

Comunique-se ao i. relator do agravo.

À publicação, registro e intimação.

São João da Boa Vista, 26 de outubro de 2011

Gilberto Mendes Sobrinho
Juiz Federal Substituto da 1ª Vara