

TC 026.060/2008-9

Tipo: Tomada de Contas Especial (recurso de reconsideração)

Unidade jurisdicionada: Hospital Cristo Redentor S/A (HCR)

Recorrente: PROHOSP Comércio e Representações de Produtos Hospitalares Ltda (CNPJ 90.115.882/0001-23).

Advogado: Jorge Luiz Garcia de Souza (OAB/RS 21.331), procuração à peça 28, p. 4.

Interessado em sustentação oral: não há

Sumário: Tomada de Contas Especial constituída a partir de processo de representação. Constatação de cobrança indevida ao Ministério da Saúde do componente patelar nas cirurgias de prótese total do joelho. Apuração das irregularidades nos autos de representação (TC 011.692/2002-0). Fatos confirmados por meio de perícia realizada pelo Instituto Nacional de Traumatologia e Ortopedia – INTO. Citação dos médicos e servidores do hospital em solidariedade com empresas fornecedoras dos componentes. Exclusão de responsabilidade de uma das empresas. Rejeição das alegações de defesa dos demais responsáveis. Contas irregulares. Débito. Multa. Embargos de Declaração rejeitados. Recurso de reconsideração. Conhecimento. Provimento. Ciência.

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de tomada de contas especial instaurada por determinação do Acórdão 2.738/2008 - 1ª Câmara, em virtude da constatação, pela Auditoria Interna do Grupo Hospitalar Conceição - GHC, de cobrança indevida ao Ministério da Saúde do componente patelar nas cirurgias de prótese total do joelho, conforme apurado nos autos da representação TC 011.692/2002-0, ocasionando prejuízos aos cofres públicos.

HISTÓRICO

2. A representação da qual decorreu a presente TCE originou-se de comunicação da Procuradoria da República no Rio Grande do Sul informando sobre irregularidades ocorridas no Hospital Cristo Redentor - HCR, sociedade de economia mista integrante do Grupo Hospitalar Conceição, em Porto Alegre/RS, referentes à atuação de um grupo de funcionários na área de órteses e próteses fraudando licitações e desviando material comprado com recursos públicos.

3. Inicialmente, a Secex/RS realizou inspeção no HCR para exame dos processos licitatórios referentes aos fornecimentos de órteses e próteses ocorridos nos anos de 2000 a 2002. A maioria desses materiais é ressarcida pelo Sistema Único de Saúde (SUS), pois constam de sua tabela de órteses, próteses e materiais especiais (Tabela OPM/SUS). Os restantes são custeados diretamente pelo hospital e foram o foco dos trabalhos de inspeção, cujos relatórios apontaram indícios de favorecimento em licitações a empresas e de superfaturamento nas aquisições dos materiais ausentes da Tabela OPM/SUS.

4. Verificou-se que as empresas foram as fornecedoras de órteses e próteses ausentes da tabela do SUS utilizadas na maioria das cirurgias realizadas, sugerindo o monopólio no fornecimento desses materiais ao hospital.

5. Em relação às licitações, identificaram-se, além de compras em duplicidade, processos licitatórios fraudados, feitos posteriormente à utilização dos materiais adquiridos e cujos vencedores já eram conhecidos antes da abertura dos certames, nos quais se adotavam procedimentos que restringiam a sua competitividade, com destaque para a desclassificação indevida de concorrentes.

6. No que se refere aos procedimentos médicos, identificaram-se divergências entre os materiais adquiridos e os efetivamente utilizados nos pacientes, evidenciando o desvio de materiais, além de superfaturamento, uma vez que os preços pagos eram superiores aos praticados por outros hospitais públicos e privados.

7. Assim, após o saneamento dos autos de representação (TC 011.692/2002), o Tribunal prolatou o Acórdão 570/2010 – Plenário. Ademais, foram constituídos quatro processos apartados de TCEs: 026.060/2008-9 (que ora se examina), 026.011/2008-4 (apreciado mediante o Acórdão 1380/2011 - Plenário), 026.050/2008 (julgado no Acórdão 958/2011 - 1ª Câmara) e 026.053/2008-4 (aguardando pronunciamento do relator).

8. As irregularidades foram classificadas em: “*sobrepço na aquisição das próteses fora da tabela de OPM/SUS*” (TC 026.011/2008-4), “*desvio de próteses fora da tabela de OPM/SUS*” (TC 026.050/2008-2), “*cobrança indevida de enxerto inorgânico mineral*” (TC 026.053/2008-4) e “*cobrança indevida do componente patelar nas cirurgias de prótese total do joelho*” (TC 026.060/2008-9). Embora o débito apurado neste último processo seja relativamente baixo (cerca de quinze mil reais, em valores históricos de 2001, 2002 e 2003), o somatório de todos os valores devidos, reajustados até 2009, já totalizava mais de três milhões de reais.

9. Após regular processamento desta TCE, esta Corte proferiu o Acórdão 10.396/2011 – TCU – 1ª Câmara responsabilizando os envolvidos nas referidas irregularidades. Reproduz-se a seguir a referida decisão, naquilo que interessa para o deslinde da questão:

9.2.2. Ladimir Kosciuk, Sayonara Goretti Mariu Lodeyro, Gasparita Clarete Mariu Lodeyro, Marivaldo da Silva e Mauro de Oliveira Lucas, solidariamente com a empresa PROHOSP Comércio e Representações de Produtos Hospitalares Ltda.:

Data de ocorrência	Valor do débito(R\$)
10/01/2001	229,43
16/01/2001	229,43
16/01/2001	229,43
23/01/2001	229,43
07/02/2001	229,43
20/02/2001	229,43
13/03/2001	229,43
21/03/2001	229,43
09/05/2001	229,43
15/05/2001	229,43
15/05/2001	229,43
15/05/2001	229,43
22/05/2001	229,43
23/05/2001	229,43
13/06/2001	229,43
19/06/2001	229,43
21/06/2001	229,43
23/07/2001	229,43
20/08/2001	229,43
21/08/2001	229,43
25/09/2001	229,43
25/09/2001	229,43
23/10/2001	229,43
23/10/2001	229,43
24/10/2001	229,43

06/11/2001	229,43
13/11/2001	229,43
10/12/2001	229,43
14/01/2002	229,43
15/05/2002	229,43
08/11/2002	229,43

(...)

9.3. aplicar individualmente aos seguintes responsáveis multa, nos valores indicados, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem perante o Tribunal o recolhimento das quantias aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente da data do acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

Responsável	Valor da multa (R\$)
Ladimir Kosciuk	10.000,00
Sayonara Goretti Mariu	10.000,00
Gasparita Clarete Mariu Lodeyro	10.000,00
Marivaldo da Silva	10.000,00
Mauro de Oliveira Lucas	8.000,00
Ilídio José Theisen	1.000,00
Jorge Affonso Silveiro Schreiner	1.000,00
Orthomed Comércio e Representações Ltda.	5.000,00
PROHOSP Comércio e Representações de Produtos Hospitalares Ltda.	6.000,00

9.4. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.5. enviar cópia da deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, à Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Sul, ao Fundo Nacional de Saúde, à Direção do Hospital Cristo Redentor S/A e ao Conselho Regional de Medicina no Estado do Rio Grande do Sul, para as providências cabíveis.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

10. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 55), ratificado à peça 58 pela Exmo. Ministro-Relator Walton Alencar Rodrigues, que concluiu pelo conhecimento do recurso interposto, suspendendo os efeitos dos subitens 9.2.2, 9.3 e 9.4 do referido *decisum*.

11. Passa-se ao exame técnico do recurso interposto.

EXAME TÉCNICO

Argumentos

12. A recorrente, inicialmente, afirma ter comprovado que não praticou cobrança indevida de componente patelar, pois somente expedia a nota fiscal após o ato cirúrgico. Alega inexistir qualquer documento fornecido pela auditoria interna do GHC que a relacione à prática do ilícito em questão.

13. Considera que somente no documento à p. 3 da peça 2 dos autos a empresa é mencionada. A seu ver, o texto revelaria incerteza, pois fora utilizado no parágrafo destacado a palavra “provavelmente”. A afirmação de que funcionários adulteravam as notas com objetivo ilícito não seria, assim, mera presunção, pois é sabido que os funcionários do setor de órteses e próteses faziam correções para compatibilizar e corrigir as anotações nas “notas de sala”.

14. Coloca que a prova que demonstra sua inocência foi alegada em sua defesa, mas não fora observada por esta Corte.

15. Afirma que essa circunstância seria suficiente para afastar sua condenação, pois não há como condenar com base em meras suposições.

16. Ressalta inexistir no processo qualquer prova de que a PROHOSP teria participado ativa ou passivamente dos fatos apurados, inexistindo, assim, qualquer prova capaz de a incluir na presente TCE.

17. Em seguida, a recorrente coloca que a auditoria do GHC não a incluiu no rol de empresas que praticaram as irregularidades verificadas pela presente TCE, como se poderia observar da lista contida nas p. 39-41 da peça 1. Afirma que a PROHOSP não teria sido citada em momento algum do relatório de auditoria da GHC de p. 42-53, peça 1. A seu ver, tal fato aliado à ausência de prova objetiva que caracterize o nexo de causalidade entre as irregularidades e a sua participação seriam suficientes para afastá-la do polo passivo da presente TCE.

18. A recorrente tece considerações acerca do modo de fornecimento das próteses ao hospital: a empresa vencedora da licitação deposita os produtos no hospital mediante consignação. Conforme o uso, a empresa é informada mediante “Comunicado de Uso” para emissão de nota fiscal e pagamento. Coloca que a emissão da nota fiscal é precedida de controles internos do hospital, sem qualquer interferência da empresa fornecedora.

19. Informa que as “Notas de Sala” eram preenchidas por funcionários que desconheciam a nomenclatura dos procedimentos a serem cobrados e da tabela do SUS, estando aí a razão para as correções realizadas pelos funcionários do setor de órteses e próteses. Nessa linha, após o ato cirúrgico o funcionário compatibilizava as informações colocando os códigos de cobrança para evitar a glosa, o que era autorizado pelos administradores do hospital, o que explicaria as grafias e cores de canetas diferentes.

20. A indigitada afirma, ainda, que o exame de raios-X em patela de polietileno é impreciso e de difícil visualização da presença do componente artificial. Afirma ter sido solicitada prova pericial para os referidos exames em prol da ampla defesa. Contudo, este pedido teria sido negado por não estarem previstos nas normas processuais do TCU a produção de prova, conforme teria afirmado o voto condutor da decisão recorrida.

21. Ademais, teria sido apresentado estudo que desconstituiria a alegação da recorrente. Entretanto, a indigitada afirma que a citação realizada no voto condutor é equivocada, pois o texto reproduzido trataria da não observação da espessura do polietileno utilizado, o que não refletiria a íntegra da análise científica contida na matéria. Coloca que, ao contrário, o texto utilizado pelo TCU demonstra a correção da sua tese. Reproduz trecho da matéria científica que comprovaria a dificuldade em algumas radiografias de visualizar o tubérculo tibial anterior, bem como o fato de que a avaliação pós-operatória pelo método de “*Caton-Deschamps*” poderia restar prejudicada pela presença de polietileno no planalto tibial e na superfície articular da patela.

22. Conclui que o estudo científico trazido a baila pelo voto condutor da decisão recorrida demonstraria inexistir prova concreta para julgamento pela irregularidade das contas. Anexa a íntegra da pesquisa científica a sua peça recursal.

23. Requer seja dado provimento ao seu recurso a fim de excluir as sanções cominadas.

Análise

24. Informe-se, desde já, assistir razão à recorrente, com ressalvas. Explica-se.

25. Compulsando os autos, verificou-se inexistir prova suficiente que demonstre a contribuição da empresa PROHOSP para a ocorrência do dano ao erário.

26. A empresa foi condenada solidariamente com outros responsáveis pelo setor de órteses e próteses do HCR a devolver valores referentes a próteses de componente patelar que foram faturadas, mas, não encontradas nos pacientes que sofreram cirurgias de prótese total do joelho, conforme laudo do controle interno e do Instituto Nacional da Traumatologia-Ortopedia – INTO.

27. Contudo, como alegado pela recorrente em sede de alegações de defesa, e pelo controle interno em seu laudo, as próteses eram entregues ao HCR em sistema de consignação, senão veja-se o seguinte excerto do referido laudo (peça 2, p. 4):

Essa cobrança indevida contra os cofres públicos só foi possível com a participação ativa e direta de funcionários do Hospital Cristo Redentor: os médicos assistentes/cirurgiões, que assinam as "Comunicações de Uso" com o Componente Patelar não utilizado, sendo que esse documento é necessário para que a fornecedora emita a Nota Fiscal e o GHC efetue o pagamento, uma vez que trata-se de prótese incluída na Tabela de OPM/SUS, material habitualmente entregue em consignação e pago após o comunicado de uso; e provavelmente

funcionários do Setor de Orteses e Próteses do Hospital Cristo Redentor, pois ocorria a adulteração das notas de sala com letra e canetas diferentes das da circulante de sala, responsável pelo preenchimento das mesmas. Essa adulteração nas Notas de Sala, feita a posteriori, com inclusão do Componente Patelar que não havia sido originalmente debitado pela circulante do Bloco Cirúrgico, era necessária para compatibilizar o registro dessa nota com o da Comunicação de Consumo, onde constava o componente patelar que não havia sido utilizado, encobrindo o ilícito. Essa prática ocorreu à semelhança do ilícito relativo aos quantitativos adulterados de Enxerto Inorgânico Mineral, cuja autoria foi assumida pelos funcionários do Setor de Órteses e Próteses. (grifos acrescidos)

28. De fato, a empresa PROHOSP é apontada somente como fornecedora do componente patelar (peça 2, p. 3), sem que haja qualquer indício de que tenha contribuído para o dano.

29. Veja-se que o voto condutor da decisão ora recorrida assim dispôs acerca da responsabilidade das empresas:

29.Com relação às empresas envolvidas, não se pode inferir que elas desconhecêssem os procedimentos ilegais e ilegítimos, bem como o caráter dissimulado das licitações e contratações de que participaram, restando evidente que atuaram com vistas à obtenção de vantagem indevida. Portanto, contribuíram elas para o prejuízo e dele tiraram proveito, pois agiram em conluio com o agente público. Assim, igualmente devem ser responsabilizadas pelo débito e penalizadas com multa proporcional. (grifos acrescidos)

30. Entretanto, no caso da PROHOSP, atual recorrente, não há notícia no relatório do controle interno de que tenha participado das fraudes à licitação verificadas. Há menção apenas de outras duas empresas Orthomed e BioEngenharia, como se pode observar das conclusões do relatório à peça 2, p. 5-8.

31. Ademais, verificando as decisões proferidas no âmbito da representação que deu origem à presente TCE, os indícios de fraude à licitação não são atrelados a atual recorrente, mas somente às demais empresas, como se observa do voto condutor do Acórdão 570/2010 – Plenário (TC 011.692/2002-0):

19. No que se refere à proposta de declaração de inidoneidade da empresa Orthomed Comércio e Representações Ltda. para participar de licitações na administração pública federal, vejo questão processual impeditiva da adoção desse encaminhamento.

20. É certo que a forma com que ocorriam as fraudes apuradas nos autos faz presumir a atuação articulada da empresa com os demais responsáveis, não havendo como conceber a consumação dos ilícitos sem a participação da Orthomed, seja liberando antecipadamente produtos sem aquisição formal para serem utilizados em cirurgias, seja participando de licitações claramente simuladas para encobrir a obtenção de forma irregular desses produtos.

21. Ocorre que a empresa não foi chamada nos autos para se defender das fraudes que levaram a unidade técnica a propor a declaração de sua inidoneidade para licitar.

22. Nos autos, a Orthomed somente foi chamada em audiência, juntamente com a Improtec Comércio de Material Cirúrgico Ltda., porque, a despeito de terem sócio-proprietário comum, participaram como concorrentes em um dos procedimentos licitatórios promovidos pelo Hospital. A questão restou esclarecida, tendo a unidade técnica se manifestado pelo acolhimento das razões de justificativa trazidas pela Improtec, em face da demonstração de "inexistência de confusão societária entre as empresas Improtec e Orthomed, à época do Convite nº 115/01" (...).

23. Esclareça-se que a não realização de audiência da Orthomed sobre sua participação em procedimentos licitatórios fraudulentos foi decidida pelo Tribunal no Acórdão nº 1.078/2003-Plenário, ocasião em que o então Relator desta Representação mencionou que: "No que concerne às propostas de audiência das empresas, só devem ser realizadas as constantes nos itens [...] que tratam de possível fraude a processo licitatório por concorrentes com o mesmo sócio-proprietário, irregularidade tipicamente praticada por terceiros estranhos à Administração Pública. As outras [... dentre as quais as que tratavam da participação da empresa em licitações

direcionadas], referem-se a **falhas que devem ser imputadas aos funcionários dos hospitais, e não às empresas**. E, de fato, já são objeto de citações e audiências dos responsáveis".

24. Decerto que o encaminhamento da unidade técnica foi influenciado pelas evidências já mencionadas de **participação da Orthomed nas fraudes trazidas no Relatório da Auditoria Interna**. No entanto, ainda que, por determinação do então Relator deste processo, a empresa tenha sido chamada a manifestar-se, de forma genérica, sobre o teor desse relatório, penso que a declaração de inidoneidade teria de ser precedida de notificação expressa acerca das razões que levaram à aplicação da penalidade, sob pena de violação ao preceito constitucional do contraditório.

25. De todo modo, lembro que prejuízos referentes a sobrepreços na aquisição de próteses estão sendo tratados na tomada de contas especial objeto do TC 026.011/2008-4, na qual a Orthomed foi citada. Assim, as evidências de que a empresa beneficiou-se de licitações direcionadas podem levar não apenas à sua eventual responsabilização pelos débitos ali apurados, mas também, se for o caso, e desde que garantido o contraditório sobre a sua participação nos direcionamentos, à declaração de sua inidoneidade para tomar parte de licitações na administração pública federal. (grifos acrescentados)

32. Atente-se, ainda, que a empresa PROHOSP, ora recorrente, não fora citada para apresentar alegações de defesa acerca do caráter dissimulado de licitações e contratações no âmbito do HCR, conforme se observa do Ofício de Citação à p. 37 da peça 3. Nessa linha, a recorrente não deve ser enquadrada na conclusão do item 29 do voto condutor da decisão recorrida, reproduzido no item 29 desta instrução, sob pena de se violar o contraditório e a ampla defesa como bem observado pelo voto condutor do Acórdão 570/2010 – Plenário destacado acima.

33. Frise-se que a referência que se faz à atual recorrente no relatório de controle interno constante dos presentes autos é como fornecedora. Contudo, o fornecimento foi prévio ao uso, mediante consignação, como reconheceu o próprio controle interno. Para emissão da nota fiscal, era necessário entregar à empresa um comunicado de uso, que era precedido das notas de sala rasuradas pelos funcionários do HCR. Ao receber o comunicado de uso, a empresa, então, emitia a nota fiscal e recebia o valor devido pelas próteses utilizadas.

34. Dessa forma, ante a ausência de nexo de causalidade entre a conduta da empresa e o não uso efetivo das próteses comercializadas mediante consignação, cabe excluir a recorrente do rol de solidariedade da presente TCE, pois o dano ao erário somente pode ser imputado aos funcionários do HCR já devidamente responsabilizados e arrolados no subitem 9.2.2 do acórdão recorrido. Nessa linha, cumpre também afastar a penalidade de multa aplicada em decorrência do débito apurado e ora desconstituído.

35. Passam-se às ressalvas. Importante verificar os argumentos referentes ao questionamento da indigitada quanto à validade do laudo que comprova a ausência das próteses patelares para as quais foram emitidas as notas fiscais glosadas pela decisão vergastada.

36. Nessa linha, no que tange à pesquisa científica utilizada por esta Corte em suas razões de decidir ('Avaliação comparativa da altura patelar pós-artroplastias totais do joelho com e sem preservação do ligamento cruzado posterior' - disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-36162008000400004&script=sci_arttext) e ora anexada aos autos pela recorrente, informe-se que esta, ao contrário do que afirma a recorrente, reforça o entendimento deste Tribunal. Explica-se.

37. A indigitada, com intuito de descaracterizar o posicionamento do TCU, limitou-se a reproduzir e utilizar trecho da peça científica. Contudo, importante destacar o inteiro teor do parágrafo parcialmente citado, senão veja-se:

Para avaliação radiográfica da altura patelar existem diversos métodos descritos na literatura. Dentre eles os mais conhecidos: Insall-Salvati, Blackburne-Peel, Caton-Deschamps e Blumensaat(5,16-18).

O índice escolhido para avaliação da altura patelar deste estudo foi o descrito por Blackburne-Peel. Nossa escolha resultou da associação de suas seguintes características: **por**

ser amplamente utilizado na literatura ortopédica mundial pelo fato de ser do conhecimento da maioria dos ortopedistas e, **principalmente, por se basear no estudo da acurácia de métodos radiológicos usados para se determinar a altura patelar**(19). O índice descrito por *Insall et al* apresenta acurácia semelhante à do método utilizado neste estudo; **entretanto, a mensuração estaria mais sujeita a erros, devido, principalmente, à presença de osteófitos inferiores na patela e pela dificuldade, em algumas radiografias, de se visualizar o tubérculo tibial anterior**(5). A avaliação pós-operatória pelo método de Caton-Deschamps também pode ficar prejudicada pela presença do polietileno no planalto tibial e na superfície articular da patela(17). *Pozzi et al*, avaliaram a altura patelar pré e pós-artroplastia total do joelho pelos métodos de Caton-Deschamps e Blackburne-Peel, obtendo valores muito semelhantes(20). *Rogers et al* compararam a reprodutibilidade interobservador de quatro métodos para avaliação do índice patelar após artroplastia total de joelho e concluíram que a reprodutibilidade da amostra foi maior quando foram avaliados os índices de Blackburne-Peel e Caton-Deschamps, que utilizam a linha articular protética, do que quando foram utilizados os índices de *Insall-Salvati* e *Insall-Salvati* modificado, que usam como referência a inserção do tendão patelar(21). (grifos acrescentados)

38. Leitura atenta do excerto acima permite verificar que os pesquisadores descrevem a metodologia utilizada e justificam a não utilizam de outros métodos científicos. Em pesquisa científica, o pesquisador deve optar por um método, se houver mais de um, e justificar a não utilização dos demais de acordo com o escopo da pesquisa.

39. A recorrente destacou trecho justamente em que os cientistas descartaram o uso do método defendido pela indigitada. Na referida pesquisa, o método escolhido para avaliação da altura patelar o foi justamente pela acurácia de métodos radiológicos comprovada por Blackburne-Peel. Atente-se, ainda, que os pesquisadores não teceram qualquer ressalva para o método utilizado no que tange ao material da prótese, como o fez, por exemplo, no caso do método de Caton-Deschamps. Ao contrário, como bem observado pelo relatório condutor da decisão ora recorrida, há trechos da pesquisa científica em que se demonstra a visualização nas radiografias da prótese patelar de polietileno. Importante reproduzir o seguinte trecho da referida peça por anuir-se plenamente com a análise ali esposada:

122. A respeito das irregularidades apontadas, a principal alegação de defesa apresentada pelos responsáveis é a de que os componentes patelares teriam como matéria prima o polietileno, o que os tornaria invisíveis em exames radiológicos. Dessa forma, a constatação em que se embasa o Relatório da Auditoria Interna seria imprestável como comprovação da ocorrência de cobrança indevida, nos casos apontados, descaracterizando-se o débito.

123. A irregularidade, conforme já mencionado, foi objeto de **perícia realizada pelo Instituto Nacional da Traumatologia e Ortopedia (Into)**, órgão normatizador de procedimentos em ortopedia no país, vinculado ao Ministério da Saúde. Os responsáveis não apresentam qualquer elemento de convicção capaz de confirmar suas afirmações, tais como referências bibliográficas ou trabalhos científicos abordando o assunto. Dessa forma, deixam pouca margem para que não sejam consideradas verossímeis as conclusões da perícia realizada pelo Instituto.

124. Em sentido contrário, podem ser apontadas as próprias alegações de defesa dos funcionários do Setor de Órteses e Próteses, que afirmam textualmente preencherem documentos assinados em branco pelos cirurgiões com base em dados provenientes da análise dos raios-X pós operatórios feitas pelo coordenador médico do setor, como mencionado no parágrafo 39, acima.

125. Pode ser também mencionado, em sentido contrário, o trabalho realizado no próprio Instituto Nacional da Traumatologia e Ortopedia e publicado na Revista Brasileira de Ortopedia, de autoria de Alfredo Marques Villardi, João Paulo Bezerra Leite, Bruno Figueiredo dos Santos e Marcelo Mandarino, denominado ‘Avaliação comparativa da altura patelar pós-artroplastias totais do joelho com e sem preservação do ligamento cruzado posterior’, que adotou como método de pesquisa a análise de ‘radiografias pré e pós-operatórias, de 120 pacientes submetidos a artroplastias totais do joelho, realizadas no Instituto Nacional de Traumatologia e

Ortopedia, no período compreendido entre janeiro de 2003 e janeiro de 2005 (disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-36162008000400004&script=sci_arttext).

126. Nesse trabalho, os autores afirmam textualmente, permitindo induzir que **as cirurgias analisadas utilizaram implantes de polietileno, portanto detectáveis radiologicamente**, ao contrário do afirmado (destacamos):

‘No nosso estudo não consideramos a espessura do polietileno utilizado, porque o objetivo primário foi avaliar a influência da preservação ou não do LCP na altura patelar. Entretanto, parece-nos bastante lógico que, quanto maior o espaço de extensão, dependente do nível de ressecção proximal da tíbia e do fêmur distal, **maior a necessidade do aumento da espessura do polietileno**, resultando na migração proximal da interlinha articular e consequente rebaixamento patelar.(...)’

40. Verifica-se, ainda, dos excertos acima outros argumentos contrários à tese da recorrente, que fortalecem o posicionamento desta Corte.

41. Importante aduzir não ter havido cerceamento da ampla defesa quanto à produção de provas. Isto porque há nos autos provas da ausência das próteses patelares faturadas pela recorrente: o laudo do INTO e do controle interno do HCR. Caso a recorrente discordasse, diante da inversão do ônus da prova, caberia a ela produzir as provas que entendesse necessárias e suficientes. Veja-se que quando da citação, foi dada à empresa oportunidade de produção de nova prova pericial, mas não o fez. Ademais, em nova oportunidade de defesa, não apresenta, no âmbito deste recurso de reconsideração, nenhum laudo capaz de afastar as constatações do INTO e do controle interno.

42. Essa ressalva é de suma importância, pois a condenação dos demais responsáveis baseou-se em tais laudos. Frise-se, assim, a coerência e correção de tais laudos no que tange à constatação da ausência dos componentes patelares nos pacientes que sofreram cirurgias de prótese total do joelho.

43. Entretanto, no caso da empresa PROHOSP, como não há provas de que a recorrente tenha contribuído para a ocorrência do dano ao erário e, ainda, tendo em vista o sistema de consignação utilizado para o fornecimento das próteses em questão bem como a não demonstração nos autos de que ela teria participado de fraudes a licitação, cumpre dar provimento ao presente recurso de reconsideração a fim de afastar o débito e a multa cominados.

CONCLUSÃO

44. Dessa forma, os argumentos apresentados pela recorrente lograram êxito em reformar o Acórdão 10.396/2011 – TCU – 1ª Câmara, mantido pelo Acórdão 2.072/2012 – TCU – 1ª Câmara, devendo ser excluídas as penalidades aplicadas.

45. Informe-se, ainda, haver dois recursos de revisão ainda não analisados. Cumpre, assim, após o julgamento do presente recurso de reconsideração restituir os autos a esta Serur para análise das referidas peças recursais.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

46. Em vista do exposto, eleva-se o assunto à consideração superior, propondo:

a) conhecer do recurso de reconsideração interposto pela PROHOSP Comércio e Representações de Produtos Hospitalares Ltda., com amparo no art. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, para, no mérito, dar-lhe provimento, a fim de reformar o Acórdão 10.396/2011 – TCU – 1ª Câmara afastando as penalidades cominadas à recorrente;

b) restituir os autos à Serur para análise dos recursos de revisão interpostos; e

c) comunicar à recorrente da decisão que vier a ser adotada bem como à Procuradoria da República no Estado do Rio Grande do Sul, ao Fundo Nacional de Saúde, à Direção do Hospital Cristo Redentor S/A e ao Conselho Regional de Medicina no Estado do Rio Grande do Sul.

TCU/Secretaria de Recursos, em 23/8/2012.

Érika de Araujo Almeida
Auditora Federal de Controle Externo
Matrícula 6487-4