



Apelação / Reexame Necessário nº 0014440-71.2011.8.19.0014
Apelante : ESTADO DO RIO DE JANEIRO
Apelado : IVA MARIA NOGUEIRA RISCADO
Relator: DES. EDSON VASCONCELOS

DECISÃO DO RELATOR

PACIENTE PORTADORA DE DEGENERAÇÃO MACULAR EM AMBOS OS OLHOS – FORNECIMENTO GRATUITO DE REMÉDIOS E TODOS OS MEIOS INDISPENSÁVEIS AO TRATAMENTO E À PRESERVAÇÃO DA SAÚDE – GARANTIA CONSTITUCIONAL – OBRIGAÇÃO CONCORRENTE DOS ENTES PÚBLICOS – UTILIZAÇÃO DE MEDICAMENTO *OFF LABEL* PLENAMENTE ACEITA PARA O CASO – PLEITO DE REDUÇÃO DA *ASTREINTE* –
A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos, sendo irrefutável a responsabilidade solidária entre os entes da Federação no sentido de garantir o fornecimento de todo o tratamento necessário ao restabelecimento da saúde. Não constitui ônus da parte autora provar que os medicamentos disponibilizados pelo Estado são inadequados ao seu tratamento. A irresignação do apelante quanto à fixação de multa diária já demonstra sua resistência no cumprimento da decisão, o que justifica sua manutenção na forma arbitrada. Mantida a sentença em reexame necessário. Negado seguimento ao recurso.



RELATÓRIO

IVA MARIA NOGUEIRA RISCADO ajuizou ação de obrigação de fazer em face do ESTADO DO RIO DE JANEIRO e do MUNICÍPIO DE CAMPOS DOS GOYTACAZES, com pedido de gratuidade de justiça e antecipação da tutela, sustentando, em síntese, que é portadora de degeneração macular diagnosticado pelo exame de retinografia e angiografia fluorescente em ambos os olhos, não possuindo condições financeiras de arcar com o custo dos remédios necessários à recuperação da sua saúde. (fls. 02/19).

Decisão de fls. 21 deferiu o pedido de gratuidade de justiça. (indexador 00022).

Emenda à inicial a fls. 23/24 (indexador 00025).

Decisão concedendo a antecipação dos efeitos da tutela para determinar que os réus providenciem atendimento médico oftalmológico a fim de que seja avaliada a necessidade de a autora se submeter à aplicação de AVASTIN, bem como que forneça os medicamentos (ou outros com idênticos princípios ativos) e/ou equipamentos e/ou tratamentos necessários à autora, nas especificações prescritas pelo médico que lhe estiver acompanhando, enquanto durar a necessidade. (fls. 25/26 – indexador 00027).

O Município apresentou contestação a fls. 60/67, e o Estado, a 84/95, pugnando, em síntese, pela improcedência do pedido.

Manifestação do Ministério Público opinando pela procedência do pedido, tornando definitiva a tutela antecipada (fls. 106/107 – indexador 00114).



A sentença julgou procedente o pedido, tornando definitiva a tutela antecipada concedida, e condenou o Município de Campos dos Goytacazes, a fornecer regularmente os os insumos/medicamentos necessários nos moldes já determinados na decisão de fls. 25, sem prejuízo de eventuais providências decorrentes da desobediência.

Deixou de condenar o réu nas custas em face do que dispõe o inciso IX, do art. 17, da Lei 350/99, condenando, contudo, nos honorários advocatícios, que arbitrou em R\$ 540,00 (quinhentos quarenta reais), com fulcro no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 108/111– indexador 00116).

Apelação do Estado sustentando a responsabilidade primário do plano de saúde, a ilegalidade do tratamento em unidade privada de saúde, a necessidade de observância do procedimento estabelecido na Lei Estadual 287/79 e do Decreto Estadual 3149/80, a não comprovação de indicação terapêutica do medicamento para o tratamento de doença ocular (medicamento *off label*), além do descabimento da condenação ao pagamento da multa diária, mormente no valor fixado. Destaca que não há qualquer comprovação de que o medicamento AVASTIN seja indicado para as doenças que afligem a parte, não constando sequer na bula deste medicamento a informação de que ele possa ser usado para o tratamento de degeneração macular. Aduz que a Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Brasil informa que o uso *off label* de um medicamento é feito por conta e risco do médico que o prescreve, e pode eventualmente vir a caracterizar um erro médico, já que, para um tratamento específico, o medicamento *off label* equivale a medicamento sem registro na ANVISA. Afirma que a assistência terapêutica deverá ser restrita aos medicamentos padronizados pelo SUS, devendo-se privilegiar o tratamento fornecido pelo SUS em detrimento de opção diversa escolhida pelo paciente. Alega ser incabível a condenação por multa



diária em face de simples demora no fornecimento do bem da vida pelos entes públicos. Requer a reforma da sentença, excluindo a condenação do ERJ a fornecer o procedimento pleiteado pela parte apelada, em razão de o medicamento pleiteado não ser indicado para o tratamento da doença que acomete a autora, e para excluir também as *astreintes*. Em não sendo esse o entendimento do juízo, que seja a sentença reformada para delimitar a realização do procedimento exclusivamente em clínica da rede pública de saúde e que as *astreintes* sejam fixadas de acordo com os parâmetros da proporcionalidade e razoabilidade. (fls. 112/128 – indexador 00121).

Contrarrazões da autora prestigiando o julgado (fls. 130/ 135).

Parecer do Ministério Público opinando pelo desprovimento do recurso (fls. 141/143).

EXAMINADOS, DECIDO:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos, sendo irrefutável a responsabilidade concorrente entre os entes da Federação no sentido de garantir o fornecimento de todos os medicamentos necessários ao restabelecimento do paciente.

A sentença deu adequada solução à lide, eis que a condenação dos entes públicos deve ser interpretada de forma ampliativa, visto que a obrigação imposta não se resume ao simples fornecimento deste ou daquele medicamento indicado na inicial, importando o custeio de todo o tratamento necessário da patologia apresentada pela parte autora.



A autora comprovou que é hipossuficiente e portadora de degeneração macular diagnosticado pelo exame de retinografia e angiografia fluorescente em ambos os olhos, necessitando do fornecimento gratuito dos serviços de saúde descritos na inicial (aplicação de Avastin após avaliação oftalmológica com especialista em retina).

Portanto, não merece acolhimento a alegação de existência de alternativa terapêutica oferecida pelo SUS, porquanto cabe somente ao médico responsável pelo tratamento avaliar a possibilidade de substituição da medicação prescrita por outro similar.

Outrossim, rejeita-se igualmente o argumento de que o medicamento *AVASTIN* é *off label*, não constando sequer na bula deste medicamento a informação de que ele possa ser usado para o tratamento degeneração macular.

O fato de a utilização do medicamento para doença diversa da indicada na bula não ser aprovada pela ANVISA, por si só, não caracteriza uso incorreto ou inadequado, se indicado expressamente pelo médico, como no caso em tela, conforme cópia do receituário acostado a fls. 19/20 (indexadores 00019 e 00020).

Nessa trilha:

APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO À SAÚDE. AUTORA QUE PADECE DE DERMATOMIOSITIS JUVENIL. LAUDO MÉDICO ACOSTADO AOS AUTOS QUE REVELOU A NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE TRATAMENTO COM A UTILIZAÇÃO DO MEDICAMENTO MICOFENOLATO DE MOFETILA QUE, NO ENTANTO, POSSUI REGISTRO NA ANVISA PARA O TRATO



DE DOENÇA DIVERSA. ENTES FEDERADOS SOLIDARIAMENTE RESPONSÁVEIS PELA PROMOÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DESTINADAS A GARANTIR A SAÚDE DOS HIPOSSUFICIENTES. ORIENTAÇÃO CONTIDA NAS SÚMULAS 65 E 115 DO TJ. **UTILIZAÇÃO OFF LABEL PLENAMENTE ACEITA PARA O CASO PRESENTE. RISCO DE EVOLUÇÃO DA DOENÇA. FÁRMACO QUE SE APRESENTA COMO ALTERNATIVA PARA A CONTENÇÃO DO AVANÇO DA ENFERMIDADE. O DIREITO À SAÚDE É ASSEGURADO POR NORMAS CONSTITUCIONAIS DE EFICÁCIA PLENA QUE VISAM À GARANTIA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, NÃO COMPORTANDO, POR ISSO, LIMITAÇÕES DE ORDEM POLÍTICA OU ORÇAMENTÁRIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS, NA FORMA DO ART 557 DO CPC. (APELAÇÃO 0385978-44.2012.8.19.0001 - DES. EDUARDO DE AZEVEDO PAIVA - Julgamento: 06/09/2013 - DÉCIMA NONA CÂMARA CIVEL).** – grifei.

Consigne-se, outrossim, que ainda que o medicamento prescrito não conste na listagem do órgão público, não configura óbice à sua disponibilização, tampouco afasta a responsabilidade dos entes federativos, justamente por haver sido indicado por recomendação médica especializada, no uso do conhecimento técnico do médico que assiste o enfermo.

Ademais, a entrega de medicamentos não pode ser restringida por normas infraconstitucionais ou por listas elaboradas pelo Poder Público, pena de se obstar a efetividade da garantia constitucional do direito à saúde e à vida.



Neste diapasão, não prospera a pretensão do apelante, pois o pedido autoral deve ser acolhido consoante deduzido, cabendo inclusive o fornecimento de outros medicamentos que venham a se mostrar necessários no curso do tratamento da autora.

Assim sendo, não merecem acolhimento os argumentos recursais, pois a saúde é um direito assegurado constitucionalmente às pessoas, dado que inerente à vida, sobrepondo-se às normas do Orçamento e das Finanças Públicas.

Não merece melhor sorte a alegação da existência de alternativa terapêutica oferecida pelo SUS, porquanto não compete ao Judiciário substituir a medicação prescrita por outro similar haja vista que só o médico responsável pelo tratamento seria capaz de avaliar a possibilidade de substituição.

Da mesma forma, não é ônus da parte autora provar que os medicamentos disponibilizados pelo Estado são inadequados ao seu tratamento.

Outrossim, a imposição de multa para que o devedor cumpra a determinação judicial é objeto de pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser fixada em valor expressivo, pena de perder sua utilidade para a eficácia do provimento jurisdicional.

Com efeito, a finalidade precípua da *astreinte* é coercitiva, tendo como objetivo compelir o cumprimento da decisão judicial, de sorte que não pode ser arbitrado um valor simbólico.

Nesse passo, a irresignação do apelante já demonstra a resistência no cumprimento da decisão, o que justifica a manutenção da cominação de multa diária no valor fixado, como uma das medidas coercitivas previstas na lei.



Ademais, a jurisprudência desta Corte já pacificou entendimento quanto à possibilidade do órgão judiciário singular impor o cumprimento de ordem judicial, pena de tipificação do crime de desobediência, conforme se verifica, por toda, na seguinte ementa de acórdão:

EMENTA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA JULGADA PROCEDENTE. FORNECIMENTO DE REMÉDIOS. POSSIBILIDADE DE O JUIZ, EM TESE, DETERMINAR A PRISÃO DE QUEM DESCUMPRIR ORDEM JUDICIAL, DE MODO A ASSEGURAR SUA EFICÁCIA. TIPIFICAÇÃO DE CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. DISCUSSÃO EM SEDE PRÓPRIA. ILEGALIDADE DA MEDIDA. EXAME PELA AUTORIDADE COMPETENTE. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DOS APELANTES DE CUSTEAR MEDICAMENTOS. SÚMULA Nº 65, DESTE EG. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SEQUESTRO DE VERBA PÚBLICA. MEDIDA JUSTIFICÁVEL, DIANTE DO REITERADO DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL E DA URGÊNCIA E INDISPENSABILIDADE DOS MEDICAMENTOS. ART. 461, § 5º, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DO STJ, A RESPEITO DA MATÉRIA. HONORÁRIOS DE R\$300,00, FIXADOS NOS LIMITES DA RAZOABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE A RESPEITO DA MATÉRIA NAS APELAÇÕES NºS 2007.001.64453. 2007.001.41381. SENTENÇA CORRETA. RECURSOS A QUE SE NEGA SEGUIMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. (DES. JOSE MOTA FILHO - Julgamento: 06/05/2010 - SÉTIMA CÂMARA CÍVEL APELAÇÃO /



REEXAME NECESSÁRIO nº 0311998-06.2008.8.19.0001) (grifo
nosso).

À conta de tais fundamentos, a decisão é no sentido de negar seguimento ao recurso, manifestamente improcedente, o que faço com espeque no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Rio de Janeiro,

Des. Edson Vasconcelos
Relator