

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DÉCIMA OITAVA CÂMARA CÍVEL**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0316287-40.2012.8.19.0001

APELANTE: ESTADO DO RIO DE JANEIRO

APELADO: PEDRO FERNANDES DA SILVA

RELATORA: DESEMBARGADORA LEILA ALBUQUERQUE

DECISÃO

**APELAÇÃO CÍVEL.
AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER.
FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO.**

Direito à vida e à saúde garantidos constitucionalmente, surgindo cristalino o direito do Autor ao fornecimento do medicamento indicado.

Os entes federativos são solidariamente obrigados a garantir à população o acesso à saúde, bem como ao fornecimento gratuito de remédios, tratamentos e internações aos cidadãos que não têm condições financeiras de provê-los.

Alegação de impossibilidade de fornecimento de medicamentos *off label* que não condiz com o entendimento pacificado desta Corte.

Pequena alteração da sentença para determinar que a necessidade de continuidade do tratamento fique condicionada a apresentação de receituário do SUS.

Des. Leila Albuquerque

Inviável o acolhimento da pretensão do Apelante de remessa dos autos ao E. Órgão Especial para apreciação de eventual inconstitucionalidade, tendo em vista que a adoção de outros medicamentos além dos padronizados é autorizada pelo próprio texto constitucional.

Honorários corretamente fixados.

NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO.

Trata-se de Ação de Obrigação de Fazer proposta por Pedro Fernandes da Silva em face do Estado do Rio de Janeiro, alegando que tem 61 anos e é portador de Glomeryloesclerose Segmentar e Focal (CID 10 N 04.1) e que necessita do medicamento ‘Micofenolato de Mofetila 2g’, não tendo condições de arcar com seu custo. Requer a antecipação da tutela jurisdicional e, ao final, a procedência do pedido, para que o Réu forneça o remédio.

Decisão de antecipação de tutela a fl. 27 é alvejada por meio do Agravo Retido de fls. 39/44. Contrarrazões a fls. 88/90.

Por sentença de fls. 94/97 foi julgado procedente o pedido para confirmar a tutela antecipada e condenar o Réu a fornecer o medicamento indicado na inicial ou similar genérico ou qualquer outro necessário ao tratamento da doença, desde que comprovada a necessidade por receita médica. Condenado o Demandado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00. Sem custas.

Apela o Estado a fls. 108/123, requerendo a apreciação do Agravo Retido e com preliminar de litispendência. No mérito, pretende a reforma da sentença, sustentando a impossibilidade de fornecimento de medicamento *off label*.

Não foram apresentadas contrarrazões, conforme certidão de fl. 136.

Manifestação do Ministério Público a fls. 149/152.

É o Relatório.

O Estado do Rio de Janeiro inicia suas razões recursais buscando a apreciação do Agravo Retido de fls. 39/44, interposto da decisão que antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Ocorre que o Autor comprovou a verossimilhança dos fatos, ou seja, que sofre de patologia crônica e que necessita do medicamento, bem como o perigo na demora, com risco de morte.

Logo, rejeita-se o Agravo Retido.

O Estado afirma a existência de litispendência ante a prévia distribuição da Ação nº 0168318-55.2011.8.19.0001, no que também não lhe assiste razão.

Em que pese a identidade de partes e de causa de pedir, já que a patologia é a mesma da Demanda anterior, o medicamento é diverso e não houve condenação ao fornecimento de outros além do requerido.

No mérito, as questões suscitadas no presente feito não são novas, já tendo sido apreciadas inúmeras vezes pelas Egrégias Câmaras Cíveis deste Tribunal, podendo o feito ser apreciado monocraticamente.

Na hipótese, restou incontroverso pelos documentos que instruem a inicial que o Autor necessita continuamente do medicamento indicado na inicial, eis que é portador de distúrbios de Glomeryloesclerose Segmental e Focal (CID 10 N 04.1).

As normas constitucionais relacionadas à saúde não podem ser interpretadas como de conteúdo programático, sob pena de ficar comprometido o direito à vida. Têm elas aplicação imediata de modo a permitir ao Estado cuidar da saúde de sua população e garantir a dignidade da pessoa humana.

Cuidar da saúde da população é competência comum dos entes federados, tanto que o artigo 198 da Constituição da República não coloca como responsabilidade exclusiva do Município, do Estado ou da União o Sistema Único de Saúde, que deve ser da atribuição e responsabilidade do Estado em todas as suas esferas de atuação, com vistas a assegurar o cumprimento do princípio de que “a saúde é direito de todos”, inscrito no artigo 196 da Magna Carta.

A Lei nº 8.080/90, ao regulamentar o Sistema Único de Saúde, não prevê responsabilidades estanques, podendo se concluir pela existência de obrigação solidária entre os entes da Federação. Cumpre frisar que, nos termos do artigo 17, inciso III, da lei 8.080/90, compete ao Estado executar supletivamente ações e serviços de saúde; e aos Municípios gerir e executar os serviços públicos de saúde, nos termos do artigo 18 da referida lei. E à União cabe traçar as diretrizes básicas dos serviços de saúde.

A matéria é, inclusive, objeto do verbete nº 65 da Súmula deste Tribunal de Justiça, que reconheceu a solidariedade dos Entes Públicos na garantia do direito à saúde.

O Estado do Rio de Janeiro se insurgiu contra a decisão condenatória, reafirmando a tese de uso indevido - *off label* do medicamento postulado, alegando ainda que o medicamento não é disponibilizado por ele.

No entanto, nosso Tribunal de Justiça tem posição uniforme em sentido contrário:

“APELAÇÃO CÍVEL. Ação de obrigação de fazer. Medicamento. Procedência do pedido. Acerto do julgado que encontra seu fundamento na premissa de que a saúde é direito fundamental assegurado constitucionalmente a todo cidadão, devendo os poderes públicos fornecer assistência médica e farmacêutica aos que dela necessitarem, cumprindo fielmente o que foi imposto pela Constituição da República. Aplicação da Súmula 65 desta Corte. Laudo médico que atesta a necessidade de uso urgente da substância, diante do risco iminente de cegueira. Autor que não dispõe de condições financeiras de suportar os custos do tratamento prescrito. O uso off label do medicamento, quando recomendado por médico especialista, não repele a pretensão do autor. Supremacia do direito à vida. Recurso a que se nega seguimento.” (Apelação Cível nº 0473143-32.2012.8.19.0001 - Desembargador Jose Roberto P Compasso - Julgamento: 06/11/2013 - Nona Câmara Cível)

”AGRAVO INTERNO. 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. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE OU NEGATIVA DE VIGÊNCIA À LEI 8080/90. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE SE MANTÉM. NEGATIVA DE PROVIMENTO AO RECURSO.” (Apelação Cível nº 0385978-44.2012.8.19.0001 - Desembargador Eduardo de Azevedo Paiva - Julgamento: 05/11/2013 - Décima Nona Câmara Cível)

Assim, correta a condenação do Réu na obrigação de fornecer ao Autor o medicamento indicado na inicial, tendo o Magistrado sentenciante corretamente possibilitado a substituição do remédio por similar genérico.

A sentença, no entanto, carece de pequeno reparo para consignar que a necessidade de continuidade do tratamento deve ser comprovada mediante a apresentação de receituário médico emitido por profissional médico credenciado ao SUS:

“APELAÇÃO CÍVEL. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, DOS ESTADOS E DOS MUNICÍPIOS. ARTS. 6º, 23, II, 24, XII, 194, 195, 196 E 198, DA CF/88. EM CONFORMIDADE COM O ART. 5º, INCISO XXXV DA CF, O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES NÃO IMPEDE QUE O PODER JUDICIÁRIO INTERVENHA NOS CASOS DE LESÃO OU AMEAÇA A DIREITO. RESERVA ORÇAMENTÁRIA QUE NÃO É Oponível AO AUTOR, EIS QUE O ESTADO TEM O DEVER DE

PROMOVER POLÍTICAS PÚBLICAS, COM VERBAS ORÇAMENTÁRIAS PRÓPRIAS, DESTINADAS A GARANTIR A SAÚDE DOS CIDADÃOS CARENTES. DEVER DE FORNECIMENTO DOS MEDICAMENTOS QUE NÃO SE CONDICIONA A ESTAR INCLUÍDO EM LISTA ELABORADA PELO PODER PÚBLICO, QUANDO DEMONSTRADA A SUA PRELENTE NECESSIDADE. COMPROVAÇÃO. LAUDO MÉDICO COM A DEVIDA PRESCRIÇÃO DO REMÉDIO. FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO CONDICIONADO À APRESENTAÇÃO DE RECEITUÁRIO DE MÉDICO DA REDE PÚBLICA, RENOVADO DE SEIS EM SEIS MESES, BEM COMO PARA QUE A AUTORA SUBMETA-SE A ACOMPANHAMENTO PERIÓDICO DE AVALIAÇÃO, PARA QUE SEJA APURADA A NECESSIDADE DE CONTINUIDADE DO TRATAMENTO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MUNÍCIPE. LIMITAÇÃO DOS MEDICAMENTOS ÀQUELES QUE CONSTEM NO REGISTRO DA ANVISA, E POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR GENÉRICOS OU SIMILARES, DESDE QUE COM O MESMO PRINCÍPIO ATIVO E PREVIAMENTE AUTORIZADO PELO PROFISSIONAL MÉDICO QUE ATENDE A AUTORA. ISENÇÃO DO MUNICÍPIO RÉU QUANTO AO PAGAMENTO DAS CUSTAS JUDICIAIS. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AO PATAMAR DE R\$ 100,00 (CEM REAIS) DEVIDOS À DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E REFORMA EM REEXAME NECESSÁRIO.”. (Apelação Cível nº 0025889-64.2011.8.19.0066 – Desembargadora Helena Candida Lisboa Gaede - Julgamento: 22/10/2013 - Décima Oitava Câmara Cível).

Também não merece ser acolhida a pretensão do Apelante de remessa dos autos ao Egrégio Órgão Especial para apreciação de eventual inconstitucionalidade, tendo em vista que a adoção de outros medicamentos além dos padronizados é autorizada pelo próprio texto constitucional.

Por fim, correta a sentença ao fixar os honorários de sucumbência em R\$ 300,00, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *nega-se seguimento* ao recurso, modificando-se parcialmente a sentença nos termos acima.

Rio de Janeiro, 08 de janeiro de 2014.

Desembargadora Leila Albuquerque
Relatora