



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)

2014/CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. FARMÁCIA. VENDA DE MEDICAMENTO DIVERSO DAQUELE CONSTANTE DA PRESCRIÇÃO MÉDICA. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Não há controvérsia acerca do defeito na prestação do serviço por parte da ré, que admitiu ter vendido o medicamento errado à autora. Esta, portadora do mal de Parkinson, possuía prescrição médica para ingestão de medicamento com princípio ativo “biperideno”, contido no remédio “Akineton”. Todavia, sob alegação de que tal remédio estava em falta, foi-lhe informado que o genérico daquele remédio seria o medicamento “Risperidona”, que conteria o mesmo princípio ativo e seria mais barato. A controvérsia, em síntese, diz respeito à existência de nexo causal entre o defeito no serviço e os danos apontados pela autora na inicial.
2. A prova testemunhal, uníssona no sentido de que com a ingestão do medicamento “risperidona” a autora passou a apresentar sérios efeitos colaterais – ausência de controle das necessidades fisiológicas, impossibilidade de falar, sonolência, náuseas, mal estar -, aliada à advertência contida na bula do fármaco e à ausência de produção de provas por parte da ré, basta à demonstração do nexo de causalidade entre o defeito no serviço prestado e os danos alegados.
3. Pensão alimentícia mensal e vitalícia devida em razão dos efeitos econômicos que a perda da autonomia acarretou para autora. Valor módico fixado que é proporcional e harmônico com os danos decorrentes do erro imputável à ré.
4. Danos morais presumidos e decorrentes da perda da autonomia da autora, acerca do que não é preciso dizer muito. Embora se pudesse reconhecer a natural fragilização da saúde de alguém com o passar do tempo, especialmente das pessoas com mais de 90 anos de idade, há robustas evidências de isso foi bastante acelerado pela medicação equivocada fornecida pela ré.



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

**5. Valor da indenização por danos morais mantido
em R\$ 13.560,00.**

APELO DESPROVIDO.

APELAÇÃO CÍVEL

NONA CÂMARA CÍVEL

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-
16.2014.8.21.7000)

COMARCA DE BAGÉ

DROGARIA MAIS ECONOMICA LTDA

APELANTE

MARIA JOSE NUNES LACACANA

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, negar provimento ao apelo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO (PRESIDENTE) E DES. MIGUEL ÂNGELO DA SILVA.**

Porto Alegre, 26 de março de 2014.

DES. EUGÊNIO FACCHINI NETO,
Relator.

RELATÓRIO

DES. EUGÊNIO FACCHINI NETO (RELATOR)



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Trata-se de apelo interposto por DROGARIA MAIS ECONOMICA LTDA. contrário à respeitável sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada por MARIA JOSE NUNES LACACANA.

O colendo juízo de origem julgou procedente a pretensão, a fim de condenar a ré ao pagamento de: a) indenização por danos materiais no valor de R\$ 1.308,03, atualizado monetariamente pelo IGP-M a contar da data de cada desembolso e acrescido de juros de 1% ao mês a contar do fato; b) pensão mensal vitalícia no valor de um salário mínimo desde a aquisição do medicamento, devendo as parcelas vencidas serem corrigidas monetariamente pelo IGP-M a contar do evento danoso e acrescidos de juros de 1% ao mês, também contados do evento danoso; c) indenização por danos morais no valor de R\$ 13.560,00, atualizado monetariamente pelo IGP-M a contar da sentença e acrescido de juros de 1% ao mês a contar do evento danoso (fls. 244/251). Em consequência, atribuiu os ônus da sucumbência à ré e fixou honorários advocatícios em 20% sobre o valor atualizado da condenação.

Em razões de recurso (fls. 263/289), a ré sustenta ter restado comprovado que os sintomas relatados na inicial são males sofridos pela autora em razão da sua idade avançada e não pela medicação. Afirma que a autora sofre de doenças preexistentes graves, crônicas e de tratamento contínuo, não relacionadas – nem ocasionadas com – pela ingestão do medicamento. Alega que a ré não pode suportar condenação por dano que não causou, muito menos o pagamento de pensão mensal vitalícia à autora, que já sofria de males de gravíssima natureza e que lhe ocasionou os acontecimentos que quer imputar à ré, quais sejam, o mal súbito e o mal de Parkinson. Refere ausência de prova de que a autora sofreu danos morais, sendo que a petição inicial nem mesmo faz menção a quais teriam sido esses danos (fl. 273). Aduz que quem causa dano moral está obrigado a somente compensar o dano, não podendo ser punido com o pagamento de



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

quantia superior ao dano efetivamente sofrido, como punição ou desestímulo à nova prática de tal ato (fl. 277). Sustenta ausência de prova dos danos alegados (fl. 283). Requer a improcedência da ação.

Relativamente à pensão mensal vitalícia, sustenta ser indevida, tendo em vista ter restado comprovado que não perdeu sua capacidade em razão do evento que alega ter lhe trazido prejuízos. Aduz que a autora não dependeria economicamente de outrem em razão do que alega ter sofrido, o que significa flagrante vantagem econômica que pretende com o pedido de concessão de pensão vitalícia (fl. 287). Requer o afastamento da concessão da pensão alimentícia. Ao final, busca a reforma da sentença, a fim de julgar improcedente a ação.

Contra-razões a fls. 291/303, requerendo a confirmação da sentença.

Parecer do Ministério Público a fls. 305/207v, opinando pelo desprovemento do apelo.

Registro terem sido cumpridas as formalidades dos artigos 549, 551 e 552 do CPC, considerando a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

VOTOS

DES. EUGÊNIO FACCHINI NETO (RELATOR)

Conheço do apelo, porquanto preenchidos os pressupostos processuais.

Por meio da presente demanda, a autora busca a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais, pensão mensal vitalícia e danos morais, tudo decorrente da venda, à autora, do medicamento Risperidona no lugar do medicamento prescrito pelo médico –



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Akineton – cujo princípio ativo é cloridrato de biperideno. O remédio usualmente adquirido pela autora tinha a função de atenuar ou controlar os efeitos da doença de que é portadora – mal de Parkinson.

Em contestação, a ré admite o equívoco praticado por seu funcionário, afirmando que teria decorrido de interpretação equivocada da receita médica – fl. 79 – e informando tê-lo demitido. Além disso, refere ter dado à autora e sua família todo o suporte necessário (fls. 74/75), que incluiu o custeio de despesas com médicos, hospital, medicamentos, fraldas, deslocamento etc. (fl. 76).

Como se vê, não há controvérsia acerca do defeito na prestação do serviço por parte da ré, que admitiu ter vendido o medicamento errado à autora. A controvérsia, em síntese e primeiramente, diz respeito à existência, ou não, de nexo causal entre o defeito no serviço e os danos apontados pela autora na inicial. Depois, a controvérsia passa a ser a ocorrência, ou não, dos danos alegados, bem como sua extensão.

Pois bem.

Foram ouvidas três testemunhas arroladas pela autora, sendo que uma delas deixou de prestar compromisso por ser nora da filha da autora. Por outro lado, os três depoimentos deixaram claro que a autora passou a depender de terceiros para a realização de tarefas diárias habituais – como andar, alimentar-se, vestir-se, banhar-se – a partir do momento em que ingeriu o medicamento Risperidona. Afirmaram que, até então, a autora falava bastante e normalmente, bem como tinha autonomia compatível com sua idade. Não há, por outro lado, elemento probatório algum nos autos sinalizando que a autora já usava fraldas antes da ingestão do fármaco, ou que não conseguia caminhar, vestir-se, alimentar-se e banhar-se sozinha.

Por isso, e porque o só fato de a autora ter 90 anos de idade não indica estivesse necessariamente em estado de dependência para a



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

prática de atividades básicas e essenciais, como ora se encontra, a prova oral é suficiente para a configuração do nexos causal necessário entre os danos alegados e a ingestão do medicamento Risperidona.

Também não há falar em culpa concorrente, cujo pressuposto é de que o agir da **vítima** tenha contribuído, juntamente com o do agressor, para o resultado danoso. É que a autora nada mais fez do que ingerir o medicamento fornecido pela ré, que, por sua vez, busca reduzir a sua responsabilidade imputando a **familiar** da autora culpa concorrente por não ter conferido o medicamento que lhe foi entregue por ocasião da compra, o que não se pode admitir. O familiar, no caso, nem mesmo faz parte do pólo ativo, ou seja, não está buscando reparação a qualquer título. A correta causa de exclusão ou redução da responsabilidade, na hipótese, seria, então, o ato/fato de terceiro. Todavia, pelas circunstâncias em que se deu a compra, não se vislumbra tal contribuição causal de terceiro. Isso porque a filha da autora, com a receita médica na mão, dirigiu-se à farmácia ré. A preposta da ré esclareceu-lhe que a receita dizia respeito a um princípio ativo (“biperideno” - fl. 33) e que esse princípio ativo também estaria contido num remédio genérico, que então lhe foi oferecido, o “risperidona” (fl. 35). A filha da autora simplesmente confiou na informação técnica da preposta da ré. Pessoas mais esclarecidas talvez tivessem novamente consultado o médico, dirigido-se a outro estabelecimento ou buscassem uma confirmação da informação. Todavia, pessoas simples tendem a confiar na informação supostamente abalizada de um ‘técnico’. Não se vislumbra culpa concorrente, portanto, em tal conduta.

Para mais disso, o preposto da ré é quem tinha o dever de vender o medicamento em conformidade com a prescrição médica, ou de buscar esclarecimentos em caso de dúvida.



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

É o caso, pois, de confirmar a sentença, também por seus próprios fundamentos, que reproduzo como razões de decidir (fls. 245v/250):

“(…)

Assente, portanto, a ocorrência de ato danoso cometido pela ré em 29.02.2012.

Em função desse equívoco e, por conseguinte, da ingestão do medicamento risperidona, que, saliento, não foi impugnada pela parte demandada, a autora sofreu conseqüências gravíssimas, demonstradas através do compêndio probatório.

Com efeito, pois a versão apresentada na peça vestibular foi confirmada pelas testemunhas inquiridas na instrução processual, que bem elucidaram o estado da autora após a administração da medicação e os graves problemas de saúde de que foi acometida a partir de então, embora, repiso, seja portadora do Mal de Parkinson (fl. 57).

Segundo referiu a testemunha Gilda Ximendes Pinheiro (cd de mídia de fl. 171):

‘(…) J – O que ela estava sentindo? T – Sentiu tonteira, se sentiu mal, sentiu o corpo mal. Aí, quando foi de noite, ela já passou bem mal. J – E, D. Gilda, até ela tomar o remédio naquele dia, a D. Maria andava, falava, fazia as coisas sozinha? T – Andava. Ela se alimentava, ela ia na cozinha, ela sentava na mesa com nós, ela comia bem. J – Ela não usava fralda? T – Não. Ela comia com a mão dela, tudo direitinho como uma pessoa normal. J – E depois que ela tomou essa medicação como ela ficou? T – Ai, ela ficou sem movimento, ela não movia as pernas, ela...pra gente...ajudava ela, pra dar uma mão pra ela. Ela ficava sem aquele movimento nas pernas. Tinha que levar de arrasto pra cama ou pra uma cadeira. J – Ela sofreu algum acidente durante a ingestão desse medicamento? T – Ai, eu não sei. Só sei que ela quando foi pro hospital, ela foi com a perna quebrada. Só que ela se quebrou, quando ela se quebrou, nessa hora aí eu não tava (...) J – E a senhora sabe se quando ela sofreu, quando ela quebrou essa perna, se ela tava tomando essa medicação? T – Tava, tava. (...) J – E depois que ela retornou do hospital, ela não conseguiu mais caminhar, ficou em cima da cama agora? Precisa da ajuda das pessoas agora pra se locomover? T – Ah, eu mesmo, eu mesmo ia lá, até ela me pagava uns troco pra mim ajudar ela. (...) J – Então ela precisa sempre de alguém pertinho dela (inaudível). T – Ah, tem que ter! Tem



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

que ter. Ela não consegue sozinha. (...) A – E a situação dela se agravou, vem se agravando? T – Ah, vem! A – (inaudível) Como é que ela tá gora? T – Tá, olha, vou dizer pra vocês que só vocês indo lá pra ver o que ela era e o que ela tá. Ela tá numa cadeira assim ó, tem que ter a pessoa pra dar tudo (...) T – (...) A perna dela, um joelho tá entrando assim pra dentro do outro, porque fez cava (...) então ela não consegue nem mover. Ali ela tá inutilizada, dali pra cama, da cama pro sofá. (...)’

No mesmo sentido, a testemunha Nelci Teixeira Ximendes (cd de mídia de fl. 171), que cuidou da autora até o momento da hospitalização, corroborou o lastimável estado de saúde desta após a ingestão do medicamento, ressaltando que a demandante, desde então, ‘não tem movimento, pouco fala, não caminha, não faz nada, simplesmente numa cadeira de rodas’, quadro totalmente diverso daquele existente no período anterior.

Não obstante, o documento de fl. 40 comprova que a autora, em 08.03.2012, foi submetida à consulta médica, sendo diagnosticados, na ocasião, apatia, abatimento e dores abdominais. Além disso, o boletim de atendimento da fl. 42, de mesma data, demonstra que a paciente foi conduzida ao Hospital de Pronto Socorro (fl. 41), por apresentar dificuldade de mictar, hipertermia e alergia generalizada.

Ao que se depreende do documento de fl. 49, a requerente sofreu internação na Santa de Caridade de Bagé quatro dias após ter sido encaminhada ao Hospital de Pronto Socorro, ou seja, em 12.03.2012, em virtude de fratura do fêmur decorrente de uma queda, ocorrida, friso, no período em que ministrado o fármaco errado.

A propósito, há que se atentar para a bula do remédio vendido à representante legal da autora, que indica os riscos da utilização da substância risperidona em pacientes portadores de doença de Parkinson, in verbis (fl. 37): ‘O risco-benefício deve ser avaliado ao prescrever antipsicóticos, incluindo risperidona para pacientes com doença de Parkinson ou demência de corpos de lewy, em razão do possível aumento do risco de síndrome neuroléptica maligna nestes pacientes, bem como um aumento na sensibilidade aos antipsicóticos. A manifestação deste aumento na sensibilidade pode incluir confusão, obnubilação, instabilidade postural com quedas freqüentes em adição aos sintomas extrapiramidais’.



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Ora, todos esses sintomas, apresentados pela requerente, valendo, aqui, destacar a queda e consequente fratura do fêmur, culminaram com sua incapacitação física total, sendo que, atualmente, ainda depende do cuidado de familiares e de terceiros para o desenvolvimento das atividades mais mezinhas do seu cotidiano.

Por outro lado, não desconheço o fato de a parte autora contar, à época dos fatos, com noventa (90) anos de idade e ser portadora do Mal de Parkinson, fatores que, aliados, poderiam até lhe impor certas limitações.

Todavia, o caso telado revela situação totalmente diversa, na medida em que, a par da idade avançada e da doença neurológica, ficou bastante evidenciado, notadamente pela prova oral, que a demandante conseguia levar uma vida normal, sem maiores dificuldades e, principalmente, sem a necessidade de ajuda constante de terceiros, panorama alterado após a utilização da risperidona.

Conforme é possível se inferir, o conjunto probatório é bastante firme ao comprovar o nexo de causalidade entre a ingestão do medicamento e a debilidade física de que foi acometida a parte autora, restando inexorável nos autos, como bem ponderado pelo Douto Promotor de Justiça, essa 'trágica vinculação'.

Em que pese a tese defensiva, calcada na caligrafia ruim do médico que firmou a receita, na culpa concorrente dos familiares da autora e no pagamento de algumas despesas, não há como ver reconhecida, aqui, qualquer eximente de responsabilidade da farmácia demandada.

Como sabido, a farmácia, na qualidade de fornecedora de serviços, responde objetivamente por defeitos relativos à prestação do serviço ou por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos, disciplinando o Código de Defesa do Consumidor, aplicável à espécie, em seu art. 14, que 'o serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes', tais como, 'o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam'.

(...)

No caso concreto, houve falha da requerida, através de seu empregado, que, reconhecidamente, se equivocou quando da leitura do receituário médico apresentado pela filha da requerente, entregando medicação diversa da prescrita e, ademais, contra-indicada para o Mal de Parkinson.



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

É, no mínimo, dever do farmacêutico e, de um modo geral, das farmácias venderem medicamentos de acordo com a prescrição médica, não podendo, a demandada, agora, depois de concretizada a venda, querer dividir a sua responsabilidade que, no caso vertente, ressaltado, é exclusiva, com os familiares da idosa, que confiaram nas informações prestadas pelo atendente no momento da compra.

Ademais, havendo dúvida quanto ao medicamento, em virtude da caligrafia ruim do médico, não deveria ter sido realizada a venda.

Se assim agiu a ré, entregando medicamento diverso e, repito, contra-indicado para a doença da autora, assumiu o risco de provocar danos e, in casu, efetivamente os acabou gerando. É a chamada Teoria do Risco.

(...)

Portanto, assente a responsabilidade da demandada, porquanto evidenciados os requisitos ensejadores do dever de indenizar, motivo pelo qual passo à análise dos danos alegados na inicial.”

Observo que a Juíza prolatora da decisão condenatória foi quem presidiu a audiência de instrução, sendo responsável, portanto, pela oitiva das testemunhas, o que leva a se prestigiar a impressão tida pela Magistrada em relação à credibilidade dos testemunhos, em face de sua proximidade com a coleta da prova. Tal, inclusive, pode ser atestado, já que o acesso os testemunhos está disponível em sistema áudio-visual, consultado pelo CD de fl. 171.

Cuida-se de dar efetividade ao princípio da imediatidade ou imediação, valorizando-se o convencimento extraído da prova testemunhal pelo Juiz que instrui o feito e, em razão de seu contato pessoal com as testemunhas, está em melhores condições de aferir a idoneidade das declarações prestadas pelas mesmas.

De ponderar, por outro lado, que, pelo lado da ré, absolutamente nenhuma prova foi produzida.



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Logo, a própria ausência de elementos aptos a confrontar o conjunto probatório construído pela autora dá maior firmeza para que se tomem como verdadeiras as alegações constantes na petição inicial da causa, suficientemente comprovadas.

Nesse panorama, injustificada a pretensão de afastamento da condenação.

Relativamente à pensão mensal vitalícia, fixada pelo juízo de origem em um salário mínimo, deve ser mantida. Efetivamente a autora, aos 90 anos de idade, já não exercia mais atividade econômica, percebendo apenas benefício previdenciário no valor líquido de R\$ 600,50 (fl. 30). Ocorre que o uso do medicamento fornecido equivocadamente pela ré culminou com a perda da existência autônoma e independente da autora. Trata-se de manifesto agravamento na condição da sua saúde, que, se antes demandava cuidados, agora naturalmente demanda mais cuidados e mais gastos. A pensão mensal, portanto, é devida como reparação dessas exigências novas na vida da autora – uso de fraldas, contratação de pessoa não apenas para fazer companhia à autora, mas para executar por ela e com ela atividades básicas banho, alimentação, higiene pessoal etc.

No que tange aos danos morais, são efetivamente presumidos e decorrentes da já referida perda da autonomia da autora, acerca do que não é preciso dizer muito. Embora se pudesse reconhecer a natural fragilização da saúde de alguém com o passar do tempo, especialmente das pessoas com mais de 90 anos de idade, aparentemente isso foi acelerado pela medicação fornecida pela ré. É indubitoso o sofrimento da demandante decorrente dessa abreviação, o que inclusive se depreende das fotografias acostadas aos autos por ocasião da audiência de instrução e não impugnadas pela ré (fls. 167/170). Além disso, houve também a queda e a fratura do fêmur da autora, situação atribuída ao medicamento, visto que,



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

conforme advertência da própria bula, em se tratando de paciente com doença de Parkinson – caso da autora –, há risco de instabilidade postural com quedas freqüentes, dentre outros (fl. 37).

Resta, por fim, perquirir-se sobre o valor da indenização por danos morais.

É sabido não existir consenso jurisprudencial, ou mesmo parâmetros consolidados, no tocante à fixação do valor da indenização por danos morais. Todavia, existem balizas suficientes para permitir ao Julgador decidir, no caso concreto, o montante justo para cumprir a função ‘punitiva-compensatória’ dos danos morais. A indenização deve, assim, ser fixada de acordo com o caso, em montante que seja suficiente para reparar o prejuízo e punir o ofensor, sem, contudo, causar enriquecimento a uma parte e onerosidade excessiva para outra. Na hipótese, considero adequada e não excessiva a quantia de R\$ 13.560,00 fixada na sentença.

É de ser confirmada, pois, integralmente a sentença.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao apelo.

DES. MIGUEL ÂNGELO DA SILVA (REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO - Presidente - Apelação Cível nº 70058118530, Comarca de Bagé: "NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME."



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



EFN

Nº 70058118530 (Nº CNJ: 0004416-16.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Julgador(a) de 1º Grau: CELIA CRISTINA VERAS PEROTTO