

## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

---

TJSP – *Sentença 1010084-11.2020.8.26.0562* – Monocrática – j. 13.03.2021 – rel. juiz Guilherme de Macedo Soares – Áreas do Direito: Processual; Civil.

---

**Paciente que tentou coagir médico e o expôs em rede social deverá pagar indenização por dano moral, além da exclusão da publicação.**

### Veja também Doutrinas relacionadas ao tema

- A responsabilidade médica na prescrição da hidroxicloroquina e cloroquina, de Guilherme Wrobel Duarte – *RDM 7* (DTR\2020\14292);
- A utilização da hidroxicloroquina, ivermectina e da cloroquina como meios de tratamento precoce da Covid-19, de Guilherme Wrobel Duarte – *RTOnline 14* (DTR\2021\7717); e
- Protocolos, medicamentos e o poder judiciário, de Cecília Mello e Maria Amélia Campos Ferreira – *RDM 7* (DTR\2020\14285).

### Quadro de Quantificação

**Evento danoso:** Coação para prescrição de medicamentos sem eficácia comprovada, para o tratamento da Covid-19.

**Caracterização do dano:** Expor profissional em rede social.

**Composição do dano:** Dano moral a quantia equivalente a 10 (dez) salários mínimos.

Processo Digital nº: **1010084-11.2020.8.26.0562**  
Classe – Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - DIREITO CIVIL**  
Requerente: **Pedro Artur Mendes de Andrade**  
Requerido: **Adelaide Rossini de Jesus**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Guilherme de Macedo Soares**

#### *Ementa do Editorial:*

*Paciente em consulta tenta coagir o médico a prescrever medicamentos para o tratamento da Covid-19, conforme os autos, o médico estava de plantão em um hospital, quando atendeu a paciente que estava com suspeita de Covid-19, e quando afirmou que não se sentia confortável em*

receitar um remédio que não tinha sua eficácia comprovada no combate à doença. Com a recusa fez ameaças e expôs o profissional nas redes sociais. No dia seguinte, por meio de amigos o autor tomou ciência que a paciente havia publicado reclamações contra ele nas redes sociais, por não receitar o remédio e que as mortes em consequência desta doença seriam de responsabilidade de profissionais os quais tivessem o mesmo comportamento, e por isso, foi condenada a 10 (dez) salários mínimos a título de indenização por dano moral e excluir a publicação.

## COMENTÁRIO

### O CASO DO KIT-COVID (COMENTÁRIO À SENTENÇA PROLATADA NO PROCESSO 1010084-11.2020.8.26.0562, DA 2ª VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DO FORO DE SANTOS)

No ano de 1615, ao defender o acerto da teoria copernicana quanto à mobilidade da Terra e à estabilidade do Sol, o católico Galileu Galilei escreveu à Grã-duquesa Cristina de Lorena sobre o "quanto [aquela doutrina] é bem fundada sobre experiências manifestas e demonstrações necessárias"<sup>1</sup>. E registrou seu próprio entendimento quanto ao fato de, "nas discussões de problemas concernentes à Natureza"<sup>2</sup>, ser "sábio e útil"<sup>3</sup> entender que o fundamento da Ciência verdadeira é diverso do fundamento da fé de que tratam as Sagradas Escrituras.

Estava a findar a "era do homem renascentista" (1400-1660) e a inaugurar o que Peter Burke veio a chamar de "a era dos monstros da erudição"<sup>4</sup>. O ideal do universalismo, que unia pensamento e ação, já estava assentado na Europa. Buscou-se, então, o ideal do estudioso, movido pelo lema Plus Ultra (mais adiante), seguro de que, como dizia Francis Bacon, "muitos passarão e isso avolumará o conhecimento" (multi pertransibunt et augebitur scientia)<sup>5</sup>.

Esse belo lema parece esquecido em nossos tempos, nos quais, ao invés do "mais adiante", parece proclamar-se o "mais para trás", mais e mais para trás, como a voltar a organizações tribais ou clônicas, não a sociedades pautadas pelo Direito. O debate acerca do que "se sabe" e do que "se crê" poderia ser exemplificado por meio da decisão judicial proferida no processo n. 1010084-11.2020.8.26.0562<sup>6</sup>, da 2ª Vara do Juizado Especial Cível do Foro de Santos. Estava em causa uma

1. GALILEU GALILEI. *Ciência e Fé*. Cartas de Galilei sobre o acordo do sistema copernicano com a Bíblia. Organização e Tradução de Carlos Arthur R. do Nascimento. 2. ed. São Paulo: UNESP, 2009. p. 55.
2. GALILEU GALILEI. *Ciência e Fé*. Cartas de Galilei sobre o acordo do sistema copernicano com a Bíblia. Organização e Tradução de Carlos Arthur R. do Nascimento. 2. ed. São Paulo: UNESP, 2009. p. 59.
3. GALILEU GALILEI. *Ciência e Fé*. Cartas de Galilei sobre o acordo do sistema copernicano com a Bíblia. Organização e Tradução de Carlos Arthur R. do Nascimento. 2. ed. São Paulo: UNESP, 2009. p. 67.
4. BURKE, Peter. *O Polímata*. Uma história cultural de Leonardo da Vinci a Susan Sontag. Trad. De Renato Prelorenzou. São Paulo, UNESP, 2020.
5. Referências em BURKE, Peter. *O Polímata*. Uma história cultural de Leonardo da Vinci a Susan Sontag. Trad. De Renato Prelorenzou. São Paulo, UNESP, 2020. p. 86.
6. *Ação Ordinária nomeada pelo autor como Ação de Obrigação de fazer c/c indenização por danos morais e pedido de tutela de urgência*, protocolada em 10.06.2020. Disponível em: [esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do>. Conferência por meio do código 540047C]. Acesso em: 09.04.2021.

faceta do fundamental debate acerca do universalismo versus individualismo, concretizada na oposição entre, de um lado, os direitos de personalidade, conquista da Modernidade, de outro, a soberania das crenças particulares. O pano de fundo está concorde ao espírito do tempo: deve a crença nas propriedades miraculosas de um fármaco propagandeado por um político prevalecer sobre a decisão médica, fundamentada em bases científicas?

Os fatos foram os seguintes: paciente idosa deu entrada em hospital com queixas de frio, cansaço e de tosse seca, iniciados no dia anterior. Atendida pelo médico, argumentava não ter interesse em realizar o teste de Covid-19, exigindo a prescrição do que chamou de "o remédio do presidente" – isto é, o chamado "kit Covid", formado por cloroquina, azitromicina e zinco – com intenção de usá-los "por conta própria". Após exames clínicos, constatados sinais vitais bons e ausência de sintomas indicativos da doença, o médico opinou sobre a inconveniência de prescrever os fármacos pleiteados, inclusive pela inexistência de comprovação científica relativamente à eficácia profilática pretendida. Outros cinco médicos da instituição foram consultados e todos foram unânimes em alertar, ainda, que, em função da avançada idade, haveria risco, ingerido o fármaco desejado, de ocorrerem efeitos colaterais, incluindo morte súbita noturna. Insatisfeita, a paciente passou a tentar constranger o médico sob ameaças de interposição de ações judiciais, feitura de boletins de ocorrência policial e ligações para terceiros, nas quais fazia ilações de que, dada a recusa de prescrição, os médicos deveriam ser "comunistas". Diante desse quadro, o atendimento foi encerrado.

No dia seguinte, o médico foi avisado por colegas de que sua atuação, seu nome completo, número de CRM e local de trabalho estavam publicizados nas redes sociais em termos ofensivos e intenção perceptivelmente desabonatória. Decidiu, então, ingressar em juízo<sup>7</sup> requerendo, entre outros, a exclusão da publicação, indenização por dano moral e retratação pelo mesmo meio.

Em sua defesa, a paciente ré alegou que (i) "com acompanhamento médico, mas em sua residência [buscava] iniciar o uso da Hidroxicloroquina + Azitromicina + Zinco, prontificando-se a assinar o protocolo necessário para isentar o profissional da saúde de quaisquer responsabilidades"<sup>8</sup>. Sustentou que, com a publicação, (ii) a real intenção fora a de "alertar as pessoas que a medicação deve ser tomada a partir do 2º dia do aparecimento dos sintomas, mas que devem procurar médicos que tenham esse mesmo entendimento"<sup>9</sup>. E, em passagem particularmente expressiva, acrescentou: "se foi preciso alguém entrar na justiça para reclamar de quem simplesmente quis fazer valer seu direito de tentar salvar sua própria vida e alertou seus amigos com relação a isso, realmente estamos numa ditadura onde nossos pensamentos e crenças não podem mais serem expostos". Na fundamentação teórica, referiu a liberdade de expressão e o direito à crítica, usando como paradigma análogo a decisão proferida pelo STF no AG no AGI 690.841<sup>10</sup>.

Minudenciando e indo diretamente ao ponto: delinea-se situação jurídica na qual estão em relação, de um lado, médico que, fazendo uso da prerrogativa funcional prevista no Código de Ética Médica<sup>11</sup>

7. Por meio da referida ação ordinária n. 1010084-11.2020.8.26.0562.

8. Autos eletrônicos do processo n. 1010084-11.2020.8.26.0562, fl. 83.

9. Autos eletrônicos do processo n. 1010084-11.2020.8.26.0562, fls. 83-84.

10. Decisão na qual se analisou a liberdade de informação e o direito de crítica jornalística sob o prisma da responsabilidade civil.

11. Segundo o Código de Ética Médica (Resolução CFM 2.217/2018, modificada pelas Resoluções CFM 2.222/2018 e 2.226/2019), são Princípios Fundamentais o exercício profissional autônomo (Princípio VII), a irrenunciabilidade de sua liberdade profissional (Princípio VIII) e a aceitação das escolhas "de seus pacientes relativas aos procedimentos diagnósticos e terapêuticos por eles expressos, desde que adequadas

e reconhecida pela próprio roteiro de Orientações do Ministério da Saúde para manuseio medicamentoso precoce de pacientes com diagnóstico da Covid-19<sup>12</sup> – concretizadora do direito-dever de não agir contra a *ars medica* –, recusa-se a prescrever à paciente idosa o uso *off label*<sup>13</sup> de certos medicamentos; de outro, uma paciente que expõe em rede social o sentimento de sua frustração, embalando ofensas no alegado direito de expressão. Há de se analisar o comportamento de cada qual, de maneira a entendê-los, qualificá-los e identificar as eficácias jurídicas daí resultantes.

Iniciemos por apontar a posição do médico: consistindo em emprego diverso do já aprovado pelo órgão de fiscalização competente e, portanto, do constante em bula, a prescrição para utilização *off label* de fármacos é considerada medida não usual, justificada em situações pontuais, sujeitas a análises casuísticas e cuja divulgação fora do meio científico, inclusive, é vedada<sup>14</sup>. Dado o caráter de excepcionalidade e tendo havido a formação de juízo técnico médico no sentido de não indicar o uso das substâncias solicitadas, a recusa de prescrição não violou quaisquer direitos da paciente, mesmo o direito de disposição do próprio corpo. Para entender o porquê, temos que recordar, brevemente, um pressuposto: direito, no sentido de direito subjetivo, é uma faculdade de comandar<sup>15</sup> que se põe, sempre, na relação entre sujeitos, porque, diferentemente da mera faculdade, que é a liberdade de querer e, como tal, não sai da esfera do interesse próprio de quem a exercita, o direito subjetivo invade a esfera de interesse de outrem<sup>16</sup>.

Direitos subjetivos são, portanto, poderes pautados pelo Ordenamento Jurídico. Todo direito subjetivo importa em preceito (norma deontológica, de dever-ser, determinação da conduta) sua violação importando em sanção, pois, "quando ao preceito se junta a sanção, começa o direito"<sup>17</sup>. O médico

---

*ao caso e cientificamente reconhecidas*" (Princípio XXI, grifamos). Em paralelo, consigna ser "direito do médico [...] indicar o procedimento adequado ao paciente, observadas as *práticas cientificamente reconhecidas* e respeitada a legislação vigente" (g.n.). É como está no capítulo II – Direito dos médicos, item II.

12. As *Orientações do Ministério da Saúde para manuseio medicamentoso precoce de pacientes com diagnóstico da Covid-19* correspondem à Nota Informativa 17/2020 – SE/GAB/SE/MS, a qual reconhece, textualmente, no item 29, que "a prescrição de todo e qualquer medicamento é prerrogativa do médico, e que o tratamento do paciente suspeito ou portador de COVID-19 deve ser baseado na autonomia do paciente ou de seu responsável legal, caso o paciente esteja incapacitado ou seja menor de idade, por meio do termo de consentimento livre e esclarecido, e deve também respeitar a autonomia do médico, com o intuito de qualificar a relação médico-paciente para oferecer o melhor tratamento disponível no momento [...]". Grifamos.
13. Embora desprovida de uma conceituação uniforme, a expressão *off label* pode ser entendida como o emprego de medicamento(s) e/ou material(is) médico(s) diferentemente das orientações da bula. Esse uso pode incluir, cumulativamente ou não, "a administração de formulações extemporâneas ou de doses elaboradas a partir de especialidades farmacêuticas registradas; indicações e posologias não usuais; administração do medicamento por via diferente da preconizada; administração em faixas etárias para as quais o medicamento não foi testado; e indicação terapêutica diferente da aprovada para o medicamento/material [...]". Vide Despacho SEJUR 537/2015 do Conselho Federal de Medicina. Disponível em: [sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/despachos/BR/2015/537\\_2015.pdf](http://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/despachos/BR/2015/537_2015.pdf). Acesso em: 07.05.2021.
14. Determinação imposta pelo Código de Ética Médica, art. 113.
15. CARNELUTTI, Francesco. *Teoria Geral do Direito*. Trad. de A. Rodrigues Queiró e Artur Anselmo de Castro. Coimbra: Arménio Amado Editor, 1942. § 90. p. 262.
16. CARNELUTTI, Francesco. *Teoria Geral do Direito*. Trad. de A. Rodrigues Queiró e Artur Anselmo de Castro. Coimbra: Arménio Amado Editor, 1942. § 90. p. 267.
17. CARNELUTTI, Francesco. *Teoria Geral do Direito*. Trad. de A. Rodrigues Queiró e Artur Anselmo de Castro. Coimbra: Arménio Amado Editor, 1942. § 90. p. 104.

não tem a "faculdade" de não prescrever medicamentos, tem o direito e o dever de não os prescrever quando o seu juízo, cientificamente ancorado, assim o recomendar. Trata-se de direito porque sua decisão, seja qual for, adentrará a esfera jurídica alheia. Trata-se de dever nascido não apenas do mandamento *alterum non laedere*, a todos imposto, mas de normas éticas fundamentais da Medicina. Esse direito-dever é traduzido por uma prerrogativa profissional, a palavra "prerrogativa" indica um direito-dever vinculado a um status ou posição jurídica. No caso: a posição dos profissionais médicos, dotados da prerrogativa de decidir, em questões ligadas à saúde com base no apontado pela melhor evidência científica possível.

Logo, no confronto entre a faculdade da paciente em pedir poções ou fármacos e o direito do médico de não os prescrever, esse prevalece. Como bem destacado na sentença, há

"[...] supremacia da decisão do médico quanto ao tratamento a ser dado ao paciente. Em outras palavras, é o médico que tem a palavra final sobre o assunto, não cabendo ao paciente impor o que acha melhor no seu caso. É evidente que este tem a faculdade de discordar, buscar uma segunda opinião de outro médico, ou quantas desejar. Porém, em hipótese nenhuma pode exigir que o profissional ceda à sua opinião pessoal."<sup>18</sup>

Como bem percebeu o magistrado, aí está faculdade, não direito subjetivo. O querer da paciente não tem poder de comando.

Note-se que a recusa do profissional foi tecnicamente fundamentada, esteve respaldada por opiniões de outros cinco colegas, sopesou riscos e benefícios potenciais da administração dos fármacos e atendeu ao dever de informar inerente à relação médico-paciente, assim relevando-se o manifesto intuito de preservação da integridade desta última. Seguramente, também teve em conta as eficácias jurídicas resultantes do ato médico em si, pois "a prescrição de medicamentos para uso *off label* é de responsabilidade do médico prescriptor"<sup>19</sup>, podendo resultar em sanções éticas, criminais e cíveis, essas, notadamente, por meio da caracterização do dever de indenizar, se reunidos os pressupostos previstos no art. 927 do Código Civil. Tratou-se, pois, de um exercício jurídico lícito: não ofendeu regra legal ou contratual preexistente, antes a obedeceu; não violou manifestamente a boa-fé, os bons costumes ou o fim econômico e social do direito que lhe foi atribuído (Código Civil, art. 187). O direito de se recusar a prescrever o "Kit-Covid" foi exercido regularmente.

Não se identificando ilicitude no proceder médico, vejamos a conduta da paciente: como juridicamente é qualificada a postagem realizada nas redes sociais para extravasar seu sentimento de desgosto com o atendimento médico recebido?

18. Autos eletrônicos do processo n. 1010084-11.2020.8.26.0562, trecho da sentença, fl. 245. Destacamos.

19. O Parecer 02/16 do CFM pontua que não competem às Comissões Éticas a emissão do juízo valorativo sobre o uso *off label* de medicamentos, registrando que a indicação e prescrição são de responsabilidade do médico. Já o Parecer 04/2020 esclarece que o uso da cloroquina ou hidroxicloroquina nos termos ali previstos não caracterizará infração médica (i) "diante da excepcionalidade da situação" e (ii) "durante o período declarado da pandemia". Ambos os Pareceres não de ser interpretados em conformidade com o art. 3º do Código de Ética Médica (Resolução CFM 2.217/2018), segundo o qual é vedado ao médico "deixar de assumir responsabilidade sobre procedimento médico que indicou ou do qual participou, mesmo quando vários médicos tenham assistido o paciente". O Parecer 02/16 do CFM está disponível em: [cremers.org.br/wp-content/uploads/2020/06/2016-Parecer-CFM-2-2016-Prescri%C3%A7%C3%A3o-de-Medicamentos-Off-Label-e-Resolui%C3%A7%C3%A3o-CFM-1.982-2012.pdf]. Acesso em: 07.05.2021. O Parecer 04/2020 está disponível em: [cremers.org.br/wp-content/uploads/2020/06/16.04.2020-Parecer-CFM-4-2020-Tratamento-de-Pacientes-Portadores-de-Covid-19-com-Clo-roquina-e-Hidroxicloroquina.pdf]. Acesso em: 07.05.2021.

Como recapitulou a sentença,

"[...] a requerida tentou coagir o autor em seu ambiente de trabalho, eis que confessa que ameaçou processá-lo, além de solicitar a lavratura de um boletim de ocorrência, bem como [disse] que seus filhos o processariam em caso de óbito. Assim como também não nega ter dito que o requerente e os demais médicos que concordaram com a sua opinião profissional eram 'comunistas', evidenciando, mais uma vez, que sua opinião pessoal deriva de sua ideologia política, a qual, por sua vez, encontra lastro em alguns médicos e cientistas que partilham da mesma corrente."<sup>20</sup>

A seguir-se o que está na decisão, já antes da postagem, durante o próprio atendimento, a paciente exercitou ilicitamente a sua faculdade de pedir a prescrição, pois a liberdade de agir é, num Estado Democrático de Direito, conformada pela ordem jurídica. Para ser lícito, o exercício jurídico há de ser "regular" (Código Civil, art. 188, inc. I, e art. 153) e não manifestamente contrário à boa-fé, os bons costumes ou o fim econômico e social do direito que lhe foi atribuído, como viemos de lembrar ao mencionar o art. 187. Se não configurado o vício da coação (Código Civil, arts. 151 a 155) porque o médico não cedeu às ameaças, nem por isso a higidez do comportamento da paciente deixa de estar comprometida pelo chamado abuso de direito. A pretexto de exercer faculdade, ingressou, ilicitamente, na esfera jurídica alheia.

Mas na sequência desses acontecimentos ocorridos durante o atendimento, seguiu-se a postagem (reproduzida a fls. 03 dos autos). De cada linha que ali se lê ressalta, evidente, o cunho tendencioso, desabonatório e insultuoso, a reforçar a equivocada compreensão entre exercício de faculdades e de direitos, linhas retromencionadas.

É tendencioso o que nele expresso porque omite o verdadeiro desenrolar do atendimento médico recebido; é desabonatório, porque faz induzir a negligência e a imperícia do profissional na prescrição dos fármacos; é insultuoso porque, a partir de uma visão clientelista da medicina ("estou pagando, não me receitam"<sup>21</sup>), associa as milhares de mortes ocorridas por Covid-19 ao entendimento de não indicação do "remédio do Bolsonaro". E, sendo assim, é civilmente ilícito, porque explicita o nome completo, o número de inscrição profissional e o local de trabalho do médico, atingindo, de modo contrário ao Direito, a esfera jurídica do médico.

Ao contrário do que a paciente pretendeu fazer crer em juízo, não se percebe naquela publicação o simples compartilhamento de inquietação ou de desconformidade com o atendimento e com as orientações clínicas recebidas, tampouco o suposto caráter altruístico-informativo voltado para a sua rede de contatos virtuais<sup>22</sup>. O que se evidencia é a intenção real de submeter o médico ao constrangimento perante a coletividade, a tentativa de induzir o leitor a concluir por sua incompetência profissional e de incitar o desprezo público, o que é repudiado pelo sistema normativo, a teor do art. 17 do Código Civil.

Se é bem verdade que a livre manifestação do pensamento integra o rol de direitos e garantias individuais da Constituição Federal (cf. art. 5º, inc. IV), certo é que o seu exercício não é absoluto. E assim o é porque a liberdade de manifestação do pensamento (e, consequentemente, também a sua mais rotineira exteriorização, que é a exposição de opinião crítica) sofre limitações de maneira a

20. Autos eletrônicos do processo n. 1010084-11.2020.8.26.0562, trecho da sentença, fl. 247.

21. Conforme postagem copiada na fls. 03 dos autos eletrônicos do processo n. 1010084-11.2020.8.26.0562.

22. O argumento está na contestação, especificamente a fls. 83 e a fls. 84 dos autos eletrônicos do processo n. 1010084-11.2020.8.26.0562.

compatibilizar-se direitos, liberdades com deveres, entre eles o dever de respeito, basilar para quem vivem em comunidade.

Como supra lembramos, direitos subjetivos só são compreensíveis em uma posição de relação com outrem. Embora estejamos a vivenciar essa triste era do selfie, do mais extravasado egocentrismo, direitos não se confundem com desejos, muito menos com impulsos irrefletidos, como se cada um de nós fosse um átomo, e não estivéssemos em permanente inter-relação com os demais membros de nossa comunidade. Direitos são comandos a serem exercidos num intermundo que é o ordenamento. No caso, não houve contenção ao respeito devido ao revés, houve violação de legítimo interesse alheio, qual seja, o direito ao bom nome, à credibilidade profissional, injustamente atacados. A ordem jurídica não tolera lesão a bem jurídico integrante da esfera da personalidade, ainda quando essa venha encarapuçada no pretexto de se estar a exercer direito de manifestação do pensamento ou de opinião crítica. A manifestação de pensamento e o direito de crítica são, também, pautados e limitados pelas regras jurídicas.

Caracterizado o exercício indevido da manifestação de pensamento, caracterizado está o comportamento ilícito. Se acrescido o dano à ilicitude, e o nexos causal entre uma e outro, se fazem presentes os elementos constitutivos da responsabilidade civil a produzir as eficácias jurídicas próprias do instituto, revelando-se, então, o acerto da sentença prolatada.

Em tempos tão difíceis e intolerantes como são os atuais, ficam confusos os limites entre liberdades, direitos e desejos, e se esmorecem as linhas entre o que "se sabe" e o que "se crê". Como escrito há cinco séculos, "com uma certa facilidade de palavra, ou, antes, audácia, [alguns] explicam a outros o que eles próprios não entendem"<sup>23</sup>. Traz alento, pois, o acuro de magistrados quando, chamados a enfrentar violações aos Direitos de Personalidade, bem utilizam as categorias da dogmática jurídica.

Porto Alegre/Canela, maio de 2021.

#### JUDITH MARTINS COSTA

*Professora de Direito Civil na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (1992 a 2010). É Livre-Docente e Doutora em Direito pela Universidade de São Paulo. É Presidente do Instituto de Estudos Culturalistas – IEC, e membro da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, entre outras associações. Parecerista e Árbitra (ICC, CCBC, CMA-CIESP, FGV e CAMARB). Advogada.*  
*judithmc@terra.com.br*

#### CARLA MÜLLER DA ROSA

*Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Advogada.*  
*carlamuller@darosaramos.adv.br*

23. GALILEU GALILEI. *Ciência e Fé*. Cartas de Galilei sobre o acordo do sistema copernicano com a Bíblia. Organização e Tradução de Carlos Arthur R. do Nascimento. 2 ed. São Paulo: UNESP, 2009. p. 70.

Vistos.

Alega o autor, médico, que em 26/5/2020 encontrava-se em plantão no Pronto Socorro do Hospital Ana Costa, oportunidade em que atendeu a requerida, a qual reclamava de frio e tosse seca. Diante deste quadro, alegou não ter interesse em fazer o teste de Covid-19, apenas solicitando o uso dos medicamentos cloroquina e azitromicina. Após examiná-la e concluir que a paciente se encontrava com os sinais vitais bons, solicitou um eletrocardiograma, contudo, a ré alegou que apenas desejava tomar o “*remédio do presidente*”, insistindo na prescrição como forma profilática de tratamento ao mencionado vírus, propondo-se a assinar qualquer termo de consentimento.

O requerente explicou para a ré que em vista do seu quadro clínico e da ausência de comprovação de eficácia científica não se sentia confortável para prescrever aqueles medicamentos, além dos sintomas não indicarem a doença.

Chamou então cinco colegas, e todos foram unânimes em afirmar que, em razão de sua idade, a paciente correria risco de sofrer efeitos colaterais, o que inclui morte súbita durante a noite.

A ré tornou-se mais incisiva, afirmando ser advogada, e que o processaria por não atender seu pedido, relatando que o presidente dos Estados Unidos da América tomava, e que o presidente do Brasil havia autorizado o uso. Durante a consulta, a paciente ligou para outras pessoas como forma de coação, afirmando que os médicos do local eram comunistas por não prescrever o medicamento.

Com a insistência da ré em afirmar que o processaria, bem como solicitaria a lavratura de boletim de ocorrência, o autor encerrou o atendimento, deixando claro que a prescrição dos medicamentos de combate à Covid-19 é a critério do médico, segundo orientação do Ministério da Saúde.

No dia seguinte, por meio de amigos tomou conhecimento de que a requerida publicara no Facebook uma reclamação, expressamente mencionando seu nome, *in verbis*:

HOSPITAIS PARTICULARES SE RECUSAM A PRESCREVER A HIDROXICLOROQUINA. Com suspeita de covid 19 hoje me dirigi ao HOSPITAL ANA COSTA em Santos e fui atendida pelo Dr. Pedro Artur

Mendes de Andrade CRM205476 e após os exames de praxe inclusive eletrocardiograma e ELE ME RECEITOU DIPIRONA e ACETILCISTEINA. Insisti que assinaria o protocolo mas queria usar o remédio do BOLSONARO. AQUI NÃO USAMOS ISSO ENQUANTO NÃO FOR CLINICAMENTE TESTADO. Cheguei à seguinte conclusão: Se onde estou pagando não me receitam, imagine onde devem dar de graça. ASSIM AS PESSOAS CONTINUAM MORRENDO POR NÃO ESTAREM TOMANDO O REMÉDIO CORRETO! (sic, fl. 3)

Anexo à publicação, a requerida incluiu o link para a seguinte notícia: “*Mortes por covid-19 no Brasil podem bater 88,3 mil em agosto*”, segundo o autor, dando a entender que estas derivariam da recusa de médicos em prescrever o referido medicamento. Inconformado, solicitou a lavratura de um boletim de ocorrência, entendendo que a postagem da ré o acusou de crime de omissão de socorro.

Além de se sentir ameaçado e coagido em seu ambiente de trabalho, viu seu nome lançado de forma leviana em rede social. Atribui os fatos à politização extremada e dividida no país, o que inclui a pandemia de Covid-19 e, conseqüentemente, a área da saúde. Neste sentido, teme inclusive pela sua integridade física e moral em razão da exposição de seu nome, ressaltando que a publicação está aberta a qualquer pessoa, e não apenas aos amigos da requerida. Tal extremismo político tem levado seguidores de ambas as vertentes a agirem de forma agressiva e ameaçadora.

Por todo o exposto, requer a exclusão daquela publicação, além de indenização por dano moral (20 salários mínimos), além de determinar à ré que se retrate no mesmo meio utilizado, sem mencionar o nome do requerente, e indicando que a prescrição de medicamento é ato exclusivo do médico e a seu critério, não podendo o paciente exigir o que lhe será prescrito. Por fim, requer seja incluído na retratação o link do Ministério da Saúde atinente à prescrição e uso dos fármacos cloroquina e hidroxicloroquina.

Em sua resposta, a requerida pleiteia a concessão do benefício da gratuidade de justiça. No mérito, aduz que jamais se recusou a realizar o teste de Covid-19, e que apenas queria iniciar o uso dos medicamentos solicitados com acompanhamento médico, porém, o autor respondeu que tinha ordens superiores para agir dessa forma. Admite que informou ao requerente que solicitaria a lavratura de um boletim de ocorrência de preservação de direitos, “*pois se viesse a falecer da doença seus 3 filhos que são advogados iriam buscar seus direitos na Justiça*” (fl. 83).

Assevera que “*PESSOAS HAVIAM MORRIDO BERRANDO QUE QUERIAM TOMAR O REMÉDIO DO BOLSONARO*” (fl. 83), e achou que deveria alertar as pessoas na medida em que o mesmo estaria ocorrendo num hospital particular. Menciona que não estava infectada, mesmo assim, entende que sua publicação serviu de alerta. Aduz que nos Estados em que a medicação está em uso a queda de óbitos foi muito grande. Destaca que se alguém precisa “*entrar na JUSTIÇA PARA RELAMAR DE QUEM SIMPLEMENTE QUIS FAZER VALER SEU DIREITO DE TENTAR SALVAR SUA PRÓPRIA VIDA E ALERTOU SEUS AMIGOS COM RELAÇÃO A ISSO, REALMENTE ESTAMOS NUMA DITADURA ONDE NOSSOS PENSAMENTOS E CRENÇAS NÃO PODEM MAIS SEREM EXPOSTOS*” (sic, fl. 84).

Suscita em seu favor a liberdade de expressão e o direito à crítica. Alega que se o autor “*se sentiu acuado por uma velhinha de quase 80 anos*” (fl. 86), desculpa-se por não ser sua intenção, e que não se nega a publicar uma retratação em que declara que o requerente agiu da forma que entende ser mais correta. Aduz que em nenhum momento houve qualquer ofensa à imagem ou à honra do autor.

Consigna que já excluiu o nome do hospital e do requerente, permanecendo a advertência. Aduz que “*governadores oposicionistas estão desviando a verba mandada pelo Governo Federal para a combate à Pandemia e inclusive ESCONDENDO A HIDROXICLOROQUINA também fornecida pelo Governo Federal numa tentativa de desacreditar o PRESIDENTE*” (fl. 93). Sustenta que, se o autor não acredita na eficácia do medicamento, deveria indicar qual médico daquele hospital deveria procurar, eis que estava temerosa, e tinha certeza de que os remédios prescritos pelo requerente não iriam curá-la.

Aduz que se voltar a apresentar os sintomas, dirigir-se-á ao hospital Albert Einstein em São Paulo, onde “*vai ser medicada da forma correta por eles*” (fl. 94). Assevera que o valor pretendido a título indenizatório é um enriquecimento sem causa.

Em réplica, o autor impugna o pedido de gratuidade de justiça. Destaca que a ré confessa os fatos, porém, distorce-os de forma a amenizar suas atitudes. Acrescenta que se a autora tivesse certeza da retidão de suas atitudes, não teria apagado a postagem tão logo tomou conhecimento da presente ação. Insiste que sua conduta foi amparada pelos protocolos técnicos do hospital, do Ministério da Saúde e da OMS. Acrescenta que atualmente o Conselho Federal de Medicina e a OMS descartaram o uso da hidroxicloroquina e da cloroquina como tratamento da Covid-19.

Amparado no artigo 17 do Código Civil, sustenta que a publicação da autora tem a intenção de lançar descrédito e desprezo público ao nome do autor, asseverando que sua conduta foi errada e que poderia levar as pessoas à morte.

A ré reiterou o pedido de concessão de gratuidade de justiça, informando que publicou uma retratação, nos termos de fl. 153.

Insurgiu-se o autor contra a alegada retratação, eis que claramente solicitou em sua inicial que não fosse mais mencionado seu nome. Ademais, destaca que todas as demais publicações da autora dizem respeito à defesa dos medicamentos sem eficácia, e que os elogios tecidos dariam a entender que o requerente, enquanto médico, defende o uso daqueles fármacos. Por esta razão, pleiteia a exclusão daquela publicação (fl. 180).

É a síntese do necessário.

De início, indefiro o pedido de gratuidade de justiça formulado pela requerida. A ré é advogada há longa data, estando estabelecida e atuando, apenas na Justiça Estadual da Comarca de Santos, em nada menos que 2.691 processos, conforme pesquisa realizada por este magistrado nesta data, sendo boa parte desses processos recente, de sorte que não é crível supor que não possui meios de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo ao próprio sustento, razão pela qual rejeito o pedido.

Quanto ao mérito, o pedido contido na inicial será julgado parcialmente procedente.

Lamentavelmente o que se observa hodiernamente é a polarização política de quaisquer assuntos, notadamente em redes sociais. Não se trata mais do debate saudável de ideias, mas de ataques grotescos e recíprocos, recheados de ofensas, intolerância e ódio, fomentados diariamente por blogueiros de ambas as vertentes, que usualmente espalham as chamadas *fake news*.

E neste ambiente insalubre, é evidente que a famigerada pandemia de Covid-19, e o combate a ela, também foi politizada. E o que deveria ser uma questão meramente biológica se transformou numa batalha ideológica.

Não resta a menor dúvida de que a requerida é pessoa de ferrenha posição política, e isso transparece não apenas no teor de sua contestação, mas também nas centenas e aqui não se trata de uma hipérbole – de publicações que compartilha em seu perfil no Facebook, o qual este

magistrado visitou na data da prolação desta sentença, a ponto de ser inviável retroagir até a data da publicação em questão, dado o excessivo número de posts, quase em sua totalidade de cunho político.

E não há nada de errado nisto, eis que o Estado Democrático de Direito em que vivemos permite a qualquer pessoa expressar sua opinião política, dentro dos limites que a lei autoriza.

E é exatamente a extrapolação dos limites que dá causa ao presente processo.

Este juízo não entrará no mérito da eficácia ou não dos medicamentos em questão no tratamento da Covid-19, muito embora seja necessário consignar, até para que não se coloque em dúvida a decisão do autor, que quase a totalidade da comunidade científica já descartou seu uso para tal finalidade, o que inclui o médico francês Didier Raoult, que deu início à defesa da cloroquina para esse fim, a Apsen, maior fabricante desse fármaco no país, e o hospital Albert Einstein, mencionado pela própria requerida.

De qualquer sorte, há dois pontos importantes a serem destacados. O primeiro deles é a supremacia da decisão do médico quanto ao tratamento a ser dado ao paciente. Em outras palavras, é o médico que tem a palavra final sobre o assunto, não cabendo ao paciente impor o que acha melhor no seu caso. É evidente que este tem a faculdade de discordar, buscar uma segunda opinião de outro médico, ou quantas desejar. Porém, em hipótese nenhuma pode exigir que o profissional ceda à sua opinião pessoal.

Aliás, tal entendimento é corroborado pela Súmula 102 do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, que atribui ao médico assistente a exclusividade na indicação de determinado tratamento ao paciente, sendo abusiva a interferência do plano de saúde.

O segundo ponto para o qual chamamos a atenção é o “efeito Dunning-Kruger”, que pode ser definido como “*um fenômeno que leva indivíduos que possuem pouco conhecimento sobre um assunto a acreditarem saber mais que outros mais bem preparados, fazendo com que tomem decisões erradas e cheguem a resultados indevidos; é a sua incompetência que restringe sua capacidade de reconhecer os próprios erros. Estas pessoas sofrem de superioridade ilusória.*”<sup>1</sup>.

Em outras palavras, a curva que mostra a relação entre conhecimento de uma área específica e a crença em suas próprias habilidades são inversamente proporcionais. Ou seja:

<sup>1</sup> Fonte: [https://pt.wikipedia.org/wiki/Efeito\\_Dunning%E2%80%93Kruger](https://pt.wikipedia.org/wiki/Efeito_Dunning%E2%80%93Kruger), acessado em 13/3/2021

quanto menos uma pessoa domina um assunto, mais ela acredita ter pleno conhecimento sobre ele, a ponto de concluir que sabe até mesmo mais do que pessoas que estudaram a vida inteira a respeito. Em contrapartida, quanto mais alguém estuda uma ciência específica, mais ela se dá conta do quão pouco sabe a respeito.

Imagine a requerida – que é advogada – que hipoteticamente receba em seu escritório um médico, e que este pretende que ela ingresse com uma ação judicial a qual, na sua opinião profissional, se trata de uma lide temerária. A despeito de pacientemente lhe explicar sua posição, amparada em seus conhecimentos técnicos da área, o cliente exige que a advogada ingresse com aquela demanda, chegando ao absurdo de coagi-la a tanto, pois acredita, amparado em pesquisas feitas por ele próprio em mecanismos de buscas na internet, que é “causa ganha”.

Não satisfeito, o médico publica em seu perfil na sua rede social uma crítica à requerida, contendo o seu nome, número da OAB e local de seu escritório, colocando em dúvida a sua competência profissional, além de insinuar que poderia haver uma conotação política em sua decisão, e que por tal posicionamento pessoas poderiam estar morrendo.

Como a requerida se sentiria nesta situação hipotética?

O exercício de empatia, tão ausente nos dias atuais, nos permite experimentar a angústia, indignação e a vergonha sentidas pelo autor ao ver seu nome publicado pela requerida de forma leviana e insensata.

Com razão o autor ao suscitar o artigo 17 do Código Civil, que preconiza: “O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória.”.

É o caso dos autos.

Conforme já mencionado, apurou este juízo que a ré diariamente compartilha dezenas de notícias de cunho político, seguindo a sua própria corrente ideológica.

E aqui se mostra oportuno mencionar outro fenômeno das redes virtuais: a bolha social. Na medida em que determinada pessoa mais e mais ferozmente defende determinada corrente ideológica em redes sociais, proporcionalmente mais e mais pessoas que discordam daquela

ideologia, ou apenas se cansam de tantas notícias sobre o mesmo assunto, deixam de seguir as publicações daquela pessoa, ou simplesmente excluem sua amizade.

Ao final, apenas pessoas que pactuam dos mesmos ideais continuam a segui-la, curtindo e compartilhando suas publicações. Neste momento, a pessoa se encontra numa “bolha social”, onde não há mais debate ou oposição, apenas pessoas que concordam com seus pensamentos, o que a leva cada vez mais acreditar que aquilo que ela defende é o certo.

E, com a devida vênia, não há dúvidas de que a requerida se encontra numa bolha social, de sorte que é seguida quase em sua totalidade por pessoas que pactuam com o que ela acredita e defende.

Neste ambiente, este grupo politizado foi exposto à publicação da demandada, cuja essência política é inegável, e decerto expôs o requerente ao desprezo daqueles que a seguem, ainda que esta não fosse a sua intenção.

Mas não é só.

É incontestável que a requerida tentou coagir o autor em seu ambiente de trabalho, eis que confessa que ameaçou processá-lo, além de solicitar a lavratura de um boletim de ocorrência, bem como que seus filhos o processariam em caso de óbito. Assim como também não nega ter dito que o requerente e os demais médicos que concordaram com a sua opinião profissional eram “*comunistas*”, evidenciando, mais uma vez, que sua opinião pessoal deriva de sua ideologia política, a qual por sua vez encontra lastro em alguns médicos e cientistas que partilham da mesma corrente.

Por derradeiro, consigno que é lamentável que os fatos tenham por personagem a requerida, que é advogada, e mesmo com todo o conhecimento e cultura amealhados durante a sua longa vida, proceda da forma como fez, acreditando ainda que apenas exerceu seu direito de crítica e opinião, quando na verdade o que fez foi expor o autor à execração pública, notadamente por aqueles que defendem os mesmos ideais que os seus.

A ré infelizmente não teve a sensibilidade de entender que o momento não se presta para hostilizar os profissionais da saúde, muito pelo contrário, deveriam ser tratados como heróis, pois, assim o são. Arriscam suas vidas e as vidas daquelas que eles mais amam para combater a doença

alheia. Estão na linha de frente, prontos para o "que der e vier", e lamentavelmente ainda precisam passar por situações como essa.

A sociedade precisaria se juntar e pedir desculpas em nome da ré, a começar por este julgador: RECEBA MINHAS SINCERAS DESCULPAS!

Em vista de todo o exposto, é claro que a atitude da ré causou um dano moral ao autor, o qual deverá ser indenizado.

É sabido que o dano moral pleiteado deve ser sempre sedimentado em uma duplicidade de caráter, ou seja, compensação e punição.

Compensação para minimizar o sofrimento da vítima, e punição para desmotivar o causador do dano a reincidir na sua prática.

Não é das tarefas mais fáceis quantificar o dano moral, contudo, em razão dos argumentos aqui lançados, bem como as provas trazidas e as condições pessoais de cada parte, entendo que o mais justo será condenar a ré ao pagamento do equivalente a 10 (dez) salários mínimos ao requerente.

Espera-se que, com isto, a requerida repense suas atitudes, e passe a agir com maior discernimento e cautela, notadamente ao mencionar terceiros em seu perfil nas redes sociais.

Não obstante, o autor tem direito a ver excluída a publicação em questão. Neste ponto, ressalto que de nada adianta a simples edição daquela para excluir o nome do requerente, na medida em que qualquer pessoa que acessar o "histórico de edições" poderá ler o nome do autor.

Por fim, observo que o requerente pleiteia uma retratação da ré, nos moldes em que elencados na petição inicial, discordando da forma como teria sido feita pela demandada, inclusive pleiteando também a sua exclusão (fl. 180), ao que também tem direito o requerente, pelas razões expostas na petição de fls. 179/181.

Entretanto, a retratação pretendida pelo autor não surtiria absolutamente nenhum efeito. Primeiro, porque conforme já mencionado, os seguidores da autora se resumem a pessoas que partilham dos mesmos ideais que ela, de sorte que não haverá nenhum resultado sócio-educativo

com a medida, ainda que a intenção seja esclarecer aquelas pessoas quanto à sua posição profissional. Conforme preconiza o dito popular, de nada adianta explicar a quem está decidido a não entender.

Segundo, porque o próprio autor rejeita a ideia de ver seu nome novamente divulgado pela requerida, ainda que de forma elogiosa, como se viu a fl. 153. Assim, uma retratação sem a informação quanto ao nome do ofendido de nada adiantaria para restabelecer a sua honra e imagem.

Por fim, cumpre destacar que, ainda que de forma oblíqua e inadequada, a requerida já se retratou pela mesma via, conforme fl. 153, evidenciando seu arrependimento.

Isto posto, indefiro o pedido de obrigação de fazer.

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, condenando a ré a pagar ao requerente, a título de indenização por danos morais, a quantia equivalente a 10 (dez) salários mínimos, vigentes nesta oportunidade e atualizados até o efetivo pagamento, incidindo juros de mora de 1% ao mês<sup>2</sup>, a contar da intimação da presente.

Sem prejuízo, condeno a requerida a excluir permanentemente as publicações de fls. 3 e 153, no prazo de 5 (cinco) dias corridos, a contar da intimação da presente, sob pena de, não o fazendo, incorrer em multa moratória diária de R\$ 100,00, até o limite de R\$ 10.000,00.

Indefiro o pedido de obrigação de fazer relativo à retratação pública, nos termos desta sentença.

Por derradeiro, deixo de acolher o pedido de gratuidade de justiça formulado pela ré.

Deixo de condenar qualquer das partes ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.

Eventual recurso deverá ser interposto no prazo de 10 (dez) dias úteis, a contar da intimação desta.

---

<sup>2</sup> nos termos do Enunciado 25 do Egrégio Colégio Recursal de Santos, de 09/04/2010: “Os juros de que trata o art. 406 do Código Civil de 2002 incidem desde sua vigência e são aqueles estabelecidos pelo art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.” (aprovado: ( ) por maioria – ( x ) por unanimidade)

O **preparo recursal corresponderá a R\$ 649,00**, a ser recolhido em guia DARE, código 230-6, em até 48 horas após a interposição do recurso, ressalvada a hipótese de gratuidade de Justiça.

P.R.I.

Santos, 13 de março de 2021.

---