



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA
COMARCA DE PORTO ALEGRE-RS:

COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

*DISTRIBUIÇÃO PREFERENCIAL A 15ª OU 16ª
VARA CÍVEL - PROVIMENTO Nº 39/93-CGJ*

O **MINISTÉRIO PÚBLICO**, por intermédio da Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor, com endereço na Rua Santana, 440, 8º andar, Bairro Santana, nesta Capital, propõe **AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA** em desfavor de **NOVARTIS BIOCÊNCIAS S.A.**, inscrita no CNPJ sob o n.º 56.994.502/0001-30, com endereço na Avenida Prof. Vicente Rao, n.º 90, Bairro Broclin Paulista, São Paulo/SP, CEP 04.706-900, pelos fatos e fundamentos jurídicos a seguir expostos:

1. DOS FATOS:

A presente ação coletiva de consumo tem origem no Inquérito Civil nº 171/2014, instaurado nesta Promotoria de Justiça Especializada de Defesa do Consumidor contra Novartis Biociências S.A., tendo por objeto a apuração de prática comercial



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

abusiva consistente no envio de correspondência sem a prévia anuência do consumidor.

O inquérito civil foi instaurado a partir de reclamação encaminhada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio Grande do Sul - CREMERS, noticiando que a ré possui programa de descontos nos preços dos medicamentos – “Vale Mais Saúde” - e, sob o argumento de auxiliar o paciente no tratamento e conhecimento de sua doença, envia correspondência ao aderente do programa com o nome da doença, além de aspectos sintomáticos e prognósticos, apesar de a empresa não deter qualquer informação acerca da relação existente entre médico e paciente, presumindo a doença acometida ao consumidor apenas com base no medicamento por ele adquirido (fl. 08).

Oportunizada manifestação escrita, a requerida esclareceu que *“o envio do material é baseado pela indicação do medicamento, tendo em vista que o objetivo do programa é de promover melhor entendimento sobre doenças e facilitar o acesso a medicamentos de uso crônico, por meio de informações e materiais informativos sobre saúde relacionados à indicação aprovada para o medicamento prescrito. (...) Dessa forma, resta claro que o paciente apenas recebe materiais informativos sobre a doença para auxiliá-lo, e vale informar que os materiais enviados são com base no medicamento prescrito pelo médico, medicamento este que utiliza do programa Vale Mais Saúde. (...) o paciente no ato da adesão estará ciente que poderá receber materiais informativos como benefício para aderir o programa.”* (fls. 12/13).

Encaminhado ofício à Agência Nacional de Vigilância Sanitária, solicitando informações acerca do programa de descontos “Vale Mais Saúde”, oferecido pela Novartis, a ANVISA informou tratar-se *“de uma prática que a indústria farmacêutica denomina Programa de Adesão ao Tratamento, que se constitui uma oferta de descontos e outros ‘benefícios’ ao consumidor de determinado medicamento”*. Esclarecendo, ao final, que *“ainda não se sabe o real intuito de tais programas”* (fls. 30/31).

Realizada pesquisa junto ao Centro de Apoio do Consumidor do Ministério Público (fls. 34/57), verificou-se que a Resolução – RDC n.º 96/2008 da ANVISA veda publicidade de medicamentos que sugiram ou estimulem diagnósticos ao público em geral; ou que sugiram que a saúde de uma pessoa poderá ser afetada por não usar certo medicamento.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Sobreveio aos autos do IC reclamação do consumidor Volnyr Silva dos Santos (fls. 63/137), aderente do Programa “Vale Mais Saúde” que, através de sua procuradora, informou que lhe foi prescrito por seu médico o uso da medicação Exelon Patch, produzida pela Laboratório Novartis, com o objetivo de melhorar problemas de saúde que vinha apresentando. Sua filha Vera Cardoni, sabendo haver descontos para o medicamento, aderiu ao Programa “Vale Mais Saúde”.

Logo em seguida, o Sr. Volnyr recebeu em sua residência correspondência da ré acerca do referido programa. Ao abrir o envelope deparou-se com o seguinte texto: *“O Vale Mais Saúde lhe dá as boas vindas ao programa. Neste material você encontrará informações sobre sua doença e os medicamentos cadastrados. A doença de Alzheimer é uma doença degenerativa e progressiva do cérebro relacionada à idade (...)”*.

Ocorre que o consumidor sequer sabia que apresentava tal doença, aliás, nunca recebeu qualquer informação nesse sentido do médico que lhe prescreveu a medicação em comento, o que veio a lhe causar diversos transtornos, tendo inclusive pensado em cometer suicídio, uma vez que nunca chegou ao seu conhecimento ser detentor de doença que reputa ser tão grave.

Designada audiência (fl. 149) e ofertada nova resposta escrita, a requerida, reafirmando a sua defesa pretérita, referiu que, no ato de adesão ao Programa “Vale Mais Saúde”, o participante automaticamente passa a receber, dentre outros ‘benefícios’ do programa, materiais informativos sobre a doença.

Especificamente acerca da situação do Sr. Volnyr, aduziu que não havia qualquer solicitação por parte do aderente no sentido de que não fosse enviado qualquer material informativo ao endereço cadastrado. Quando ao teor da carta de apresentação, informou que a referência expressa à doença de Alzheimer deve-se ao fato de que o princípio ativo do medicamento Exelon Patch é indicado exclusivamente para o tratamento desta patologia (fls. 158/165).

Em contrapartida, Vera Cardoni, filha do Sr. Volnyr, esclareceu que foi ela quem contratou por telefone o recebimento de medicamento através do programa de descontos do laboratório Novartis, sendo que não recebeu quaisquer informações sobre possibilidade de recebimento ou não de materiais informativos do Laboratório sobre a doença. A declarante foi, então, surpreendida com o recebimento do material por seu pai, que, como acima referido,



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

ficou emocionalmente abalado com o diagnóstico indicado pelo laboratório (fl. 267).

Realizada nova audiência com a empresa Novartis (fls. 264 e 275), discutiu-se a possibilidade de realização de compromisso de ajustamento no sentido de que fossem suprimidas quaisquer correspondências envolvendo diagnóstico e demais informações sobre a doença, sem prévia concordância da pessoa responsável pelo paciente. A ré, entretanto, reiterou a posição já articulada no sentido de que nunca procedeu da forma como mencionada pela reclamante Vera Cardoni.

Concedido prazo para resposta escrita acerca do interesse na assinatura do acordo, a Novartis apresentou contraproposta (fls. 280/287). O termo de ajustamento de conduta, nos termos em que formulado pela ré, não foi aceito por esta Promotoria de Justiça, pois incompatível com as normas do Código de Defesa do Consumidor (fl. 290).

Diante de tais fatos e frente à potencialidade danosa da conduta da requerida, não vislumbrou o Ministério Público outra alternativa que não o ajuizamento da presente ação coletiva de consumo.

2. DO DIREITO À INFORMAÇÃO:

Um dos direitos básicos do consumidor, talvez o mais elementar de todos, é "*a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços*" (art. 6º, III, do CDC). Nele se encontra, sem exagero, um dos baluartes do microsistema consumerista e da própria sociedade pós-moderna.

Derivação próxima ou direta dos princípios da transparência, da confiança e da boa-fé objetiva, e, remota dos princípios da solidariedade, da vulnerabilidade do consumidor e do princípio da concorrência leal, o dever de informação adequada incide nas fases pré-contratual, contratual e pós-contratual. Em todas essas fases o objetivo almejado é garantir que o consumidor esteja seguro do que está adquirindo, bem como tenha conhecimento de todas as consequências advindas da relação jurídica de consumo.

Baseado em tais premissas, proporciona-se ao consumidor uma escolha consciente, permitindo que suas expectativas em relação ao produto ou serviço sejam de fato



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

atingidas, manifestando o que vem sendo denominado de consentimento informado ou vontade qualificada.

A liberdade de escolha do consumidor, justamente por isso, está vinculada à correta, fidedigna e satisfatória informação sobre os produtos e serviços postos no mercado de consumo. A autodeterminação do consumidor depende essencialmente da informação que lhe é previamente transmitida, já que ela presta-se basicamente a formar a opinião e produzir a tomada de decisão daquele que consome. Logo, se a informação é adequada, o consumidor age com mais consciência; se a informação é falsa, inexistente ou omissa, suprime-se a liberdade de escolha consciente.

Assim, o amplo conhecimento acerca das condições do negócio traduzirá influência decisiva na opção do consumidor por contratar ou não um determinado produto ou serviço. Somente assim terá o consumidor hipossuficiente condições de avaliar as vantagens e desvantagens do que está contratando. A informação clara e ostensiva quanto à política de envio de correspondências aos consumidores configura, portanto, dever de informação do fornecedor que, no caso em apreço, foi descumprido.

Com efeito, o ideal é que tal informação seja disponibilizada ao consumidor em momento anterior à formação do contrato. Isso porque, só assim o consumidor terá plena ciência sobre as condições do contrato, manifestando-se de antemão se deseja ou não receber tais informações.

No caso dos autos, vislumbrou-se a ausência de informação prévia acerca do envio de correspondência, o que restringiu sobremaneira a liberdade do consumidor de eventualmente recusar o seu recebimento ou ainda pretender o seu envio a outro endereço que não o do paciente.

Soma-se a isso o fato de que pode acontecer de o consumidor - como efetivamente ocorreu no caso do Sr. Volney retratado acima -, não saber que sofre de uma determinada doença, seja porque seus familiares preferem que seja mantido o sigilo, seja porque o médico não informou a doença ao paciente, ou, ainda, porque o medicamento não se destina ao tratamento da doença de Alzheimer.

Nesta toada, a empresa ré, ao não informar previamente aos seus consumidores acerca do envio de correspondências com informações sobre doença que presume ser detentor o paciente, não se ateu aos princípios e regras que



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

norteiam as relações de consumo, que devem ser pautadas pela boa-fé, confiança e transparência.

Em outras palavras, não se coaduna com as normas consumeristas a conduta da empresa ré de não fornecer todas as informações necessárias quando da aderência ao seu programa de descontos, presumindo inclusive a doença que acomete o adquirente do medicamento. Ora, um laboratório e fabricante de medicamentos que preze minimamente pela boa-fé e transparência de suas relações com os seus consumidores, por óbvio, não agiria deste modo.

Ainda, merece transcrição o artigo 46 do CDC, que dispõe acerca do conhecimento prévio do conteúdo do contrato:

“Art. 46 - Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigam os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.”

Referida norma introduz o dever de informar sobre o conteúdo do contrato. Assim, se o fornecedor descumprir este dever de dar oportunidade ao consumidor de tomar conhecimento do conteúdo do contrato, sua sanção será ver desconsiderada a manifestação de vontade do consumidor, a aceitação deste, mesmo que o contrato já esteja assinado e o consenso formalizado. O contrato, desse modo, não terá seu efeito principal, qual seja, vincular as partes. É o que ocorre no caso dos autos, em virtude da inexistência de consentimento prévio do consumidor acerca do recebimento de correspondências após a aderência ao programa de desconto de medicamentos.

O conhecimento acerca do conteúdo do contrato não se esgota na fase pré-contratual, quando ainda não ocorreu o fornecimento do produto ou a prestação do serviço. Também na fase contratual, quando o consumidor está adquirindo o produto ou serviço, e na fase pós-contratual é preciso garantir que o consumidor esteja consciente e seguro do que está a adquirindo e em quais condições está realizando o negócio.

Evidente, portanto, que a parte ré deveria estar obrigada ao cumprimento dos deveres de informação, cooperação e cuidado com o consumidor que faz uso contínuo de seus medicamentos. Sobretudo, deveria ter atentado para o prévio



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

consentimento do paciente e/ou seu responsável em receber materiais informativos.

Deverá a requerida, portanto, antecipar informações relevantes para que o contrato possa ser firmado, incluindo, quando da aderência ao programa de descontos, etapa preliminar à concretização da avença, onde o consumidor seja cientificado da política de envio de correspondências ao paciente, de modo que lhe seja dada a opção de consentir expressamente com recebimento de correspondências no endereço por ele fornecido.

3. DA PRÁTICA ABUSIVA:

Como norma diretriz, o CDC estabelece no seu artigo 4º que são princípios da Política Nacional das Relações de Consumo a ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho, e a coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo.

“Art. 4º: A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento às necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e a harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I- reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

(...)

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da CF), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

(...)

VI – coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;

(...).”



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

Comentando a supracitada norma, afirma Cláudia Lima Marques¹ que:

“A idéia central é possibilitar uma aproximação e uma relação contratual mais sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor. Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido (...), significando lealdade e respeito nas relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo”.

O dispositivo em apreço vem na esteira do que preleciona o artigo 6º do CDC ao prescrever que são direitos básicos do consumidor *“a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos”.*

Ao lado de todas essas disposições do CDC, há também tratamento específico sobre o tema na Resolução – RDC n.º 96/2008 da ANVISA, a qual veda expressamente a publicidade de medicamentos que sugiram ou estimulem diagnósticos ao público em geral; ou que sugiram que a saúde de uma pessoa poderá ser afetada por não usar certo medicamento (art. 8º, incisos I e II).

A Resolução em apreço também proíbe a denominada propaganda ou publicidade indireta, que é aquela que, sem mencionar o nome dos produtos, utiliza marcas, símbolos, designações e/ou indicações capaz de identificá-los e/ou que cita a existência de algum tipo de tratamento para uma condição específica de saúde (art. 4º).

Daí a prática abusiva perpetrada pela requerida. Com efeito, não é dado ao fornecedor efetuar diagnósticos e prognósticos acerca de qualquer doença, tampouco sugerir o uso de determinada medicação por seus supostos benefícios, como vem fazendo a requerida.

A prescrição de medicamentos é ato privativo do médico (e outros profissionais da saúde legalmente autorizados), de modo que a conduta que vem sendo levada a efeito pela ré traduz-se em prática abusiva, vez que extrapola os métodos autorizados de publicidade de medicamentos e, ainda, acaba por intrometer-se, de maneira desarrazoada, na relação estabelecida entre médico e paciente.

¹ Marques, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor. São Paulo. Revista dos Tribunais. 1998, p. 286.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

De frisar, outrossim, que as relações entre médico e paciente são sigilosas não sendo conferido aos fabricantes de medicamentos intrometerem-se nesta relação delicada, de modo a indicar diagnósticos e prognósticos acerca de uma doença que apenas presume que tenha o adquirente de seu medicamento.

Não se está a negar que o programa de descontos traz benefícios ao consumidor, o que se está a discutir é a prática abusiva vedada de sugerir e estimular diagnósticos e o uso contínuo de determinado medicamento.

Assim, o que se pretende com esta ação é coibir a requerida de, valendo-se de sua posição de supremacia na relação de consumo, venha a sugerir diagnósticos, prognósticos de doenças e medicações correspondentes, através de publicidade vedada, o que, como efetivamente ocorreu, pode vir a causar transtornos emocionais ao paciente, bem como abalo da sua confiança em relação ao seu médico e familiares.

4. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA:

Como instrumento processual de facilitação de defesa do consumidor, incide no caso a regra da inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, inc. VIII, do CDC, eis que presentes a verossimilhança dos fatos e a hipossuficiência do consumidor, que são os pressupostos de sua aplicação.

É fundamental, portanto, que seja aplicado este instrumento, com reconhecimento de sua incidência até o despacho saneador, em favor dos consumidores, substituídos aqui pelo Ministério Público, em legitimação extraordinária, para que a ré assumo o ônus da prova quanto às práticas abusivas praticadas e descritas nesta peça exordial.

5. DO DANO AOS INTERESSES DIFUSOS:

Salienta-se que a prática comercial abusiva desenvolvida pela requerida resulta em lesão aos direitos e interesses difusos ou coletivos, vez que atinge diretamente as convicções, confiança e impressões subjetivas de um número indeterminável de consumidores, configurando **dano aos interesses difusos** nos termos do art. 6º, inc. VI, do CDC.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

A conduta da requerida de não observar o dever de informação é abusiva e desrespeita o direito dos consumidores. Tal direito tem dimensão extrapatrimonial e atingiu todos aqueles que tiveram danos advindos de um fato – recebimento de correspondência sem prévio consentimento – que atingiu a um número de pessoas não identificáveis de forma indivisível. Trata-se, portanto, de dano aos interesses difusos.

O dano aos interesses difusos é abordado por André de Carvalho Ramos no artigo “A Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo”², nos seguintes termos:

“Com a aceitação da reparabilidade do dano moral, verifica-se a possibilidade de sua extensão ao campo dos chamados interesses difusos e coletivos.

(...)

Tal entendimento dos Tribunais com relação às pessoas jurídicas é o primeiro passo para que se aceite a reparabilidade do dano moral em face de uma coletividade, que, apesar de ente despersonalizado, possui valores morais e um patrimônio ideal que merece proteção.

(...)

O ponto-chave para a aceitação do chamado dano moral coletivo está na ampliação de seu conceito, deixando de ser o dano moral um equivalente da dor psíquica, que seria exclusivamente de pessoas físicas.

(...)

Pelo contrário, não somente a dor psíquica que pode gerar danos morais. Qualquer abalo no patrimônio moral de uma coletividade também merece reparação.

(...)

Assim, é preciso sempre enfatizar o imenso dano coletivo causado pelas agressões aos interesses transindividuais. Afeta-se a boa-imagem da proteção legal a estes direitos e afeta-se a tranqüilidade do cidadão, que se vê em verdadeira selva, onde a lei do mais forte impera.

Tal intranqüilidade e sentimento de desapeço gerado pelos danos coletivos, justamente por serem indivisíveis, acarretam lesão moral que também deve ser reparada coletivamente.

(...)

Há que se lembrar que não podemos opor a essa situação a dificuldade de apuração do justo ressarcimento. O dano moral é incomensurável, mas tal dificuldade não pode ser óbice à aplicação do direito e a sua justa reparação.

(...)

Quanto à prova, verifico que o dano moral já é considerado como verdadeira presunção absoluta. Para o saudoso Carlos Alberto Bittar, em exemplo já clássico, não

² “Revista de Direito do Consumidor” n° 25, janeiro/março de 1998, pp. 80 a 86.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

precisa a mãe comprovar que sentiu a morte do filho; ou o agravado em sua honra demonstrar em juízo que sentiu a lesão; ou o autor provar que ficou vexado com a não inserção de seu nome no uso público da obra, e assim por diante.

O ataque aos valores de uma comunidade, além dos danos materiais que gera, acarreta indiscutível necessidade de reparação moral na ação coletiva. Isso porque, tal qual o dano coletivo material, o dano moral coletivo só é tutelado se inserido nas lides coletivas. Configurando-se o dano moral coletivo indivisível (quando gerado por ofensas aos interesses difusos e coletivos de uma comunidade) ou divisível (quando gerado por ofensa aos interesses individuais homogêneos), em todos os casos somente a tutela macro-individual garantirá uma efetiva reparação do bem jurídico tutelado”.

Recentemente, o Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em casos análogos, reconheceu a obrigatoriedade de indenizar os danos aos interesses difusos. Transcrevem-se algumas ementas das decisões:

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. PUBLICIDADE ENGANOSA. FIAT. AGRAVO RETIDO. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. ART. 70, III, DO CPC. DIREITO DE REGRESSO. FACULTATIVIDADE.

(...)

INDENIZAÇÃO. DANOS DIFUSOS. FIXAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Tendo em vista ter-se evidenciado que a conduta imputada à requerida implicou não apenas lesão à esfera individual dos consumidores que vieram a celebrar contratos em face da publicidade enganosa, mas, também, aos consumidores difusamente considerados, visto que toda a coletividade esteve sujeita à prática abusiva da apelante, possível a fixação de indenização pelos danos difusamente considerados, a ser recolhida ao Fundo de que cogita o art. 13 da Lei n.º 7.347/85. Valor da indenização desde logo arbitrado, tomando-se por base o princípio da razoabilidade.

AGRAVO RETIDO E RECURSO DE APELAÇÃO DA RÉ DESPROVIDOS. APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARCIALMENTE PROVIDO. UNÂNIME.”

(Apelação Cível nº 70022195390, da 18ª Câmara Cível do TJRS, Relator o Des. Pedro Celso Dal Prá, julgada em 28.02.2008).

“DIREITO ECONÔMICO. MUNICÍPIO DE GUAPORÉ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DAS CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO. LICITUDE DA UTILIZAÇÃO DE ESCUTAS TELEFÔNICAS COMO PROVA.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

CARTEL DE COMBUSTÍVEIS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO LIVRE MERCADO E DA LIVRE CONCORRÊNCIA.

DANO MATERIAL A SER APURADO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

RECONHECIMENTO DA INDENIZABILIDADE DO DANO MORAL COLETIVO.

(...)

2. Dano moral coletivo: Os danos morais coletivos decorrem do reconhecimento da dimensão extrapatrimonial dos interesses coletivos, sejam eles de categoria difusa, coletiva “stricto sensu” ou individual homogênea, não se confundindo com o interesse público (primário) ou com os direitos individuais. Necessidade de ampla reparação dos danos ensejados pela ofensa a esses direitos, inclusive de natureza extrapatrimonial. Caracterização, no caso concreto, de dano moral coletivo consistente na ofensa ao sentimento da coletividade, caracterizado pela espoliação sofrida pelos consumidores locais, gravemente maculados em sua vulnerabilidade.

APELAÇÃO DESPROVIDA.

SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA CONFIRMADA”.

(Apelação Cível nº 70018714857, da 3ª Câmara Cível do TJRS, Relator o Des. Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, julgada em 12.07.2007).

Por todos esses motivos, resta demonstrada a razão e indeclinável o pedido de condenação de indenização por dano aos interesses difusos para desestimular a demandada a reincidir nas mesmas práticas comerciais abusivas, devendo a importância ser recolhida ao Fundo Estadual de Reconstituição de Bens Lesados do Consumidor, conforme dispõe o art. 13 da Lei da Ação Civil Pública.

6. DO PEDIDO LIMINAR:

A antecipação de tutela nas ações coletivas, quando preenchidos os requisitos, é de extrema importância para salvaguardar direitos fundamentais dos consumidores.

O Código de Defesa do Consumidor prevê expressamente - art. 84, § 3º - a possibilidade de concessão de medida liminar, da mesma forma que o disposto na Lei nº 7.347/85, em seu art. 12. Esta possibilidade de concessão de medida liminar, nas obrigações de fazer ou não fazer, permite que alguns dos efeitos do provimento final possam ser desde logo implementados. Pertinente a transcrição do artigo 84, § 3º, do CDC:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

"Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.(...)"

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu."

Com efeito, estão presentes na hipótese os requisitos legais para o deferimento de tutela antecipada. Ainda, diante da natural demora na tramitação de uma ação coletiva, circunstância que poderia oportunizar a continuidade da prática abusiva, acarretando prejuízos a milhares de consumidores, o Ministério Público requer **liminarmente**:

- a) seja compelida a requerida a abster-se de enviar material de cunho informativo ou publicitário para endereço (físico ou eletrônico) do consumidor, quando não autorizado previamente e de forma expressa;
- b) seja compelida a requerida a abster-se de veicular publicidade de medicamentos que sugiram ou estimulem diagnósticos ao público em geral ou que sugiram que a saúde de uma pessoa poderá ser afetada por não usar certo medicamento, nos termos da Resolução – RDC n.º 96/2008 da ANVISA;
- c) seja compelida a requerida a abster-se de veicular publicidade indireta, ou seja, aquela que, sem mencionar o nome dos produtos, utiliza marcas, símbolos, designações e/ou indicações capaz de identificá-los e/ou que cita a existência de algum tipo de tratamento para uma condição específica de saúde, nos termos da Resolução – RDC n.º 96/2008 da ANVISA;
- d) seja cominada multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por hipótese de descumprimento das alíneas anteriores, a qual deverá ser corrigida pelo IGPM ou índice similar em caso de sua substituição ou extinção e destinada ao Fundo Estadual de Defesa do Consumidor (Lei Estadual n.º 10.913/97 e Decreto Estadual n.º 38.864/98).

7. DOS PEDIDOS:

Diante do exposto, o Ministério Público postula a procedência integral desta ação, acolhendo-se os seguintes pedidos:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

a) sejam tornadas definitivas as medidas liminares requeridas, inclusive a multa por eventual descumprimento, cujo valor reverterá para o Fundo de que trata o artigo 13 da Lei nº 7.347/85;

b) seja a requerida condenada a indenizar pelos danos causados aos direitos e interesses difusos (art. 2º, parágrafo único, e art. 29, ambos do CDC), decorrentes do abalo à harmonia nas relações de consumo e da exposição da coletividade às práticas abusivas levadas a efeito pela requerida, dano moral coletivo previsto no art. 6º, inc. VI, do CDC - cujo valor reverterá ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, mencionado no art. 13 da Lei nº 7.347/85. Tal valor deverá ser fixado em R\$ 1.000.000,00, (um milhão de reais) diante da dimensão do dano do bem jurídico protegido nesta ação;

c) a condenação genérica da requerida à obrigação de indenizar, da forma mais ampla e completa possível, os danos materiais e morais causados aos consumidores individualmente considerados, decorrentes das práticas abusivas mencionadas nesta ação, conforme determina o art. 6º, inc. VI, e art. 95, ambos do CDC;

d) seja a requerida compelida a publicar, nos jornais Zero Hora, O Sul e Correio do Povo, no prazo de quinze dias do trânsito em julgado da sentença, em três dias alternados, nas dimensões de 20cm X 20cm, a parte dispositiva de eventual sentença de procedência, para que os consumidores tomem ciência da mesma, a qual deve ser introduzida com a seguinte mensagem: “Acolhendo pedido veiculado em ação coletiva de consumo ajuizada pela Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor do Ministério Público, o juízo da [___]ª Vara Cível da Comarca de Porto Alegre condenou **NOVARTIS BIOCÍENCIAS S.A.** nos seguintes termos: [___]”. O pedido tem como finalidade servir como mecanismo de educação e informação aos consumidores e fornecedores quanto aos direitos e deveres, em atenção ao princípio do art. 4º, inc. IV, do mesmo diploma legal;

e) para o caso de descumprimento da obrigação de fazer contida no item “d”, requer seja cominada multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), revertendo o numerário arrecadado para o Fundo de Reconstituição dos Bens Lesados, de acordo com o artigo 13 da Lei nº 7.347/85;



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
MINISTÉRIO PÚBLICO

8. DOS REQUERIMENTOS FINAIS:

- a) requer a citação da requerida, para, querendo, oferecer contestação, sob pena de confissão;
- b) requer o deferimento de todos os meios de prova em direito admitidas, inclusive o depoimento pessoal da requerida, se necessário, bem como a declaração da inversão do ônus da prova, com base no art. 6º, inc. VIII, do CDC, nos termos do item "3" desta petição;
- c) requer a condenação da demandada ao pagamento das despesas decorrentes do ônus da sucumbência, exceto honorários advocatícios, pois incabíveis na espécie;
- d) a publicação do edital a que alude o art. 94 do CDC.

Atribui-se à causa o valor de alçada.

Porto Alegre, 28 de abril de 2015.

Gustavo de Azevedo e Souza Munhoz,
Promotor de Justiça.

Rossano Biazus,
Promotor de Justiça.