



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE PORTO ALEGRE

Procedimento nº **00832.001.000/2021** — Inquérito Civil

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA ___ VARA CÍVEL DO FORO CENTRAL DA COMARCA DE PORTO ALEGRE:

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, por intermédio da Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor de Porto Alegre, com endereço na Rua Santana, nº 440, B/4º andar, Bairro Santana, CEP 09040-371, nesta Capital, CNPJ nº 93.802.833/0001-57, endereço eletrônico pjconsumidorpoa@mprs.mp.br, propõe:

AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO COM PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA

contra

DIMED S/A DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS (Panvel), CNPJ 92.665.611/0001-77, sediada na Av. Industrial Belgraf, nº 865, CEP 92990-000, Eldorado do Sul - RS, pelos fatos e fundamentos que se passa a expor:

1 - DOS FATOS:

Esta ação coletiva de consumo decorre de fatos apurados no Inquérito Civil nº 00832.001.000/2021(IC), instaurado a partir de representação do Idec – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor e IBFAN - International Baby Food Action Network, entidade autodefinida como uma coalizão de mais de 270 grupos de cidadãos de 168 países desenvolvidos e em desenvolvimento, que trabalha desde 1979 por uma melhor saúde e nutrição das crianças, com atuação direcionada ao monitoramento do mercado



abusivo de produtos destinados a lactentes e crianças de primeira infância, como fórmulas infantis, leites, alimentos de transição, chupetas, mamadeiras, bicos e produtos correlatos (evento 0002, pp. 06/16).

Noticiou-se na representação irregularidades referentes à rotulagem e à promoção comercial indevida dos referidos produtos em pontos de venda, tais como supermercados, farmácias, lojas de artigos infantis, folhetos promocionais, páginas eletrônicas e páginas das redes sociais na internet, em descumprimento da Lei nº 11.265/2006 e Decreto 9.579/2018, que regulamentam a sua fabricação e a promoção comercial, praticadas por diversas empresas com atuação no Estado do Rio Grande do Sul, dentre as quais a demandada.

Preliminarmente, todas as empresas mencionadas na representação foram notificadas para que se manifestassem sobre a representação (evento 0003, p. 20), posteriormente foram instaurados expedientes investigatórios para cada uma das empresas objeto da representação do IBFAN/IDEC.

A demandada manifestou-se, esclarecendo, inicialmente, que pautava sua conduta sempre de acordo com as exigências legais incidentes sobre a atividade farmacêutica e comercial vigentes, especialmente no que toca às normas de proteção aos Direitos do Consumidores. Quanto ao teor da representação informou que, relativamente ao “Folheto de Promoção n. 6 de 24/06/2018”, no qual é indicada a publicidade do Composto Lácteo Milnutri e Cereal Infantil Milnutri, alegadamente sem a frase de advertência do Ministério da Saúde, esclareceu que o aviso do Ministério da Saúde constava sim da publicidade, atendendo aos requisitos legais. Esclareceu, ainda, o seguinte (evento 0002, pp. 69/72):



"(...) Deste modo, como se demonstra acima, a contrário do constante da carta emitida pelo IBFAN e pelo IDEC, a advertência do Ministério da Saúde está presente no anúncio publicitário em tela, em atendimento ao disposto no artigo 5º, inciso II, da Lei Federal nº 11.265 de 03 de janeiro de 2006 e suas respectivas regulamentações.

Ademais, a fotografia constante do Anexo 9 está em tamanho bastante pequeno e em resolução que não permite conclusão contrária, como se Evento nº 0002 pág 70 demonstra da reprodução acima, e do próprio exemplar do folheto que segue anexo à presente resposta.

Também não é diferente a situação das fotografias constantes dos Anexos 07 e 08, que se referem a registros de publicidades dispostas na loja da Dimed sito à Av. Cristóvão Colombo, n. 2.999, Bairro Floresta, Porto Alegre/RS, na data de 02/03/2018, relativas aos itens: Composto Lácteo Neslac Comfor, Composto Lácteo Ninho Fases e Composto Lácteo Neslac Supreme.

Os registros fotográficos feitos na referida loja e que acompanharam a carta não são claros a fim de possibilitar a verificação da ausência dos avisos legais. (...)"

Oportunizo-se pronunciamento do IBFAN/IDEC sobre as respostas apresentadas pelas empresas objeto de sua representação. Relativamente à DIMED, informou o seguinte (Evento nº 0002, pp. 115/118):

"2.4. Dimed S.A. Distribuidora de Medicamentos. Em síntese, a DIMED aponta que cumpre a legislação e junta aos autos fotografias para comprovação.

2.4.1. As fotos da publicidade disposta apontam que a empresa, ainda que, aparentemente, exponha as mensagens de advertência, não observa os critérios legais do art. 6º, §§1º e 2º do Decreto 9.579/18.

2.4.2. Importante ressaltar que para cada classe de produto (alimentos de transição e alimentos à base de cereais, indicados para lactentes ou crianças na primeira infância; fórmulas infantis de seguimento para crianças na primeira infância; e leites fluidos ou em pó, leites modificados e similares de origem vegetal), a lei impõe uma mensagem de advertência diversa."



Designada audiência com a DIMED, foi proposto pelo Ministério Público a realização de compromisso de ajustamento para a observância das normas citadas, destinadas a proteção dos lactentes e crinaças de primeira infância, conforme minuta encaminhada (Evento nº 0013, p.01).

A partir da minuta de Termo de Ajustamento de Conduta que lhe foi encaminhada, a demandada informou que no momento o TAC *"não seria a alternativa mais proporcional, uma vez que fato incontroverso que a investigada sempre cumpriu integralmente com a legislação sanitária, tendo sido o fato apontado no inquérito cível, se verdadeiro, pontual e isolado, além de não ter havido qualquer notícia de ocorrência de dano à população por suposta ausência do aviso de advertência, a investigada já teria recebido a respectiva penalidade pecuniária, razão pela qual a assinatura de TAC, no momento, acarretaria dupla punição o que seria excessivo para o caso"*.

Destarte, ante a negativa de a demandada firmar o TAC proposto, e considerando a interpretação da legislação que regula a publicidade de produtos para lactentes, que a toda evidência não está em consonância com os princípios e normas consumerista, conforme evidenciado pelas manifestações do IBFAN/IDEC, visto que potencialmente geradora de danos aos consumidores, especialmente de crianças, não há alternativa a esta Promotoria ao ajuizamento desta ação coletiva.

2 - DO DIREITO:

O Código de Defesa do Consumidor (CDC) confere proteção dos consumidores contra a publicidade enganosa, abusiva, métodos comerciais coercitivos e desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços.



Nas relações de consumo deve ser observado o princípio do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor estabelecido no artigo 4º, inciso I, do CDC. Da mesma forma, deve ser considerada a disposição constante no art. 6º, inciso IV, do mesmo diploma legal, que prevê entre os direitos básicos do consumidor *"a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços"*.

Além disso, disciplina o CDC, em seu artigo 12, a responsabilidade independentemente da verificação da culpa do fornecedor pela reparação de danos aos consumidores por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

Já Os artigos 37 e 38 do mesmo estatuto proíbem a publicidade enganosa e abusiva, tanto pela forma comissiva quanto pela omissão:

"Art. 37 - É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

*Parágrafo 1º- É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, **mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.**"*

O referido dispositivo reconhece o direito de o consumidor não ser enganado por qualquer informação inteira ou parcialmente falsa ou omissiva, capaz de induzi-lo em erro a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

O artigo 38 do CDC, por sua vez, informa:

"O ônus da prova da veracidade e correção de informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina."



Sabe que toda publicidade deverá ser veraz, precisa e capaz de informar da forma mais completa possível, não devendo induzir o consumidor em erro. Contudo, não é isto que ficou demonstrado no caso dos autos, pois foi constatada a omissão no cumprimento das regras específicas aplicáveis à publicidade de produtos que atingem o público de lactentes.

Com efeito, o Código de Defesa do Consumidor estabelece como principal característica da publicidade enganosa, a potencialidade de indução do consumidor em erro. Sobre esta característica, bem como sobre o ônus da prova é pertinente trazer à colação o entendimento de Cláudia Lima Marques [1]:

“A característica principal da publicidade enganosa, segundo o CDC, é ser suscetível de induzir ao erro o consumidor, mesmo através de suas `omissões`. A interpretação dessa norma deve ser necessariamente ampla, uma que o `erro` é a falsa noção da realidade, falsa noção esta potencial formada na mente do consumidor por ação da publicidade. Parâmetro para determinar se a publicidade é ou não enganosa deveria ser o observador menos atento, pois este representa uma parte não negligenciável dos consumidores e, principalmente telespectadores.

Aquele fornecedor, que fizer veicular uma publicidade enganosa, estará a descumprir a proibição legal do art. 37; logo, juridicamente, estará cometendo um ato ilícito, pois o dano em caso de publicidade é difuso, mas facilmente presumível.

Note-se que o art. 37 do CDC não se preocupa com a vontade daquele que fez veicular a mensagem publicitária. Não perquirida sua culpa ou dolo, proíbe apenas o resultado: que a publicidade induza o consumidor a formar esta falsa noção de credibilidade. Basta que a informação publicitária, por ser falsa, inteira ou parcialmente, ou por omitir dados importante, leve o consumidor ao erro, para ser caracterizada como publicidade proibida, publicidade enganosa. Os efeitos civis desta publicidade, isto é, sua caracterização como ato ilícito do fornecedor é que poderá fazer nascer a discussão sobre a culpa (ou dolo) deste. Mesmo assim, é necessário ter em vista que o CDC instituiu uma presunção de culpa do fornecedor, por ter feito veicular uma publicidade enganosa. Estava ele proibido de fazer uma publicidade, e o fez. Logo só



se exonerará se provar o caso fortuito, isto é, que uma situação externa à sua vontade, aos seus auxiliares (agência, publicitário contratado, etc.), imprevisível e irresistível, tornou a publicidade enganosa. Trata-se, portanto, de uma presunção quase absoluta de culpa, que inverte o ônus da prova, como bem dispõe o art. 38 do CDC. Efetivamente, o ônus de provar que a publicidade não é enganosa, que as informações estão corretas (ou que houve caso fortuito) cabe àquele que patrocinou a mensagem publicitária suspeita de ter induzido em erro os consumidores."

Adalberto Pasqualotto[2] refere a importância da omissão na publicidade:

"Mesmo sendo verdadeira, uma comunicação publicitária pode ser falsa, inteira ou parcialmente. A situação é frequente quando há omissão de algum dado necessário ao conhecimento do consumidor, provavelmente determinante da compra".

Destarte, toda publicidade deve ser escorreita e honesta, preservando os valores éticos de nossa sociedade e não induzir o consumidor a situações que lhe prejudique. Deve fundar-se, também, em dados fáticos, técnicos e científicos que comprovem a informação veiculada, para conhecimento dos interessados e eventual demonstração de sua veracidade, especialmente seguir os regramentos específicos relacionados ao segmento de consumidores que atingirá.

Na publicidade enganosa por omissão, o anunciante deixa de informar algo relevante ao consumidor, induzindo-o, por isso, em erro.

Dito isto, constata-se que a publicidade praticada pela DIMED é enganosa por omissão, afetando consumidores individualmente considerados e os interesses difusos de toda a sociedade, por provocar uma distorção no processo decisório do consumidor, levando-o a adquirir produtos que, se estivesse melhor informado, possivelmente não o faria, ou o faria de forma mais consciente.



No caso específico, conforme publicidade acima inserida nesta peça, embora exponha mensagem de advertência, não observa os critérios legais do art. 6º, §§1º e 2º do Decreto 9.579/18, o qual regulamenta o disposto na Lei nº 11.265, de 3 de janeiro de 2006, *verbis*:

"Decreto 9.579/18

"Art. 6º A promoção comercial dos alimentos infantis referidos nos incisos I, III e VI do caput do art. 3º incluirá, com destaque visual ou auditivo, observado o correspondente meio de divulgação, os seguintes dizeres:

I - para produtos referidos nos incisos III e VI do caput do art. 3º - "O Ministério da Saúde informa: o aleitamento materno evita infecções e alergias e é recomendado até os 2 (dois) anos de idade ou mais"; e

II - para produtos referidos no inciso I do caput do art. 3º - "O Ministério da Saúde informa: após os 6 (seis) meses de idade, continue amamentando seu filho e ofereça novos alimentos".

§ 1º - Os dizeres veiculados por escrito serão legíveis e apresentados em moldura, próximos aos produtos, no mesmo sentido espacial de outros textos informativos, quando presentes.

§ 2º - Os caracteres de que trata o § 1º serão apresentados em caixa alta, em negrito e ter, no mínimo, vinte por cento do tamanho do maior caractere presente na promoção comercial, com tamanho mínimo de dois milímetros.

"Lei nº 11.265/2006

Art. 2º Esta Lei se aplica à comercialização e às práticas correlatas, à qualidade e às informações de uso dos seguintes produtos, fabricados no País ou importados:

I – fórmulas infantis para lactentes e fórmulas infantis de seguimento para lactentes;

II – fórmulas infantis de seguimento para crianças de primeira infância;

III – leites fluidos, leites em pó, leites modificados e similares de origem vegetal; (Vide Lei nº 11.460, de 2007)



IV – alimentos de transição e alimentos à base de cereais indicados para lactentes ou crianças de primeira infância, bem como outros alimentos ou bebidas à base de leite ou não, quando comercializados ou de outra forma apresentados como apropriados para a alimentação de lactentes e crianças de primeira infância;

V – fórmula de nutrientes apresentada ou indicada para recém-nascido de alto risco;

VI – mamadeiras, bicos e chupetas.

(...)

Art. 5º A promoção comercial de alimentos infantis referidos nos incisos II, III e IV do caput do art. 2º desta Lei deverá incluir, em caráter obrigatório, o seguinte destaque, visual ou auditivo, consoante o meio de divulgação:

I – para produtos referidos nos incisos II e III do caput do art. 2º desta Lei os dizeres "O Ministério da Saúde informa: o aleitamento materno evita infecções e alergias e é recomendado até os 2 (dois) anos de idade ou mais";

II – para produtos referidos no inciso IV do caput do art. 2º desta Lei os dizeres "O Ministério da Saúde informa: após os 6 (seis) meses de idade continue amamentando seu filho e ofereça novos alimentos".

Percebe-se que a advertência do citado Art. 5º, inciso II, não consta na publicidade:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE PORTO ALEGRE

Procedimento nº 00832.001.000/2021 — Inquérito Civil

The advertisement is divided into two main sections. The top section, titled 'LANÇAMENTO' and 'INFANTIL', displays several products with their prices: Nestonutri (RS 27,99), Ninho (RS 14,99), Granado (RS 12,49), Bitufo (RS 10,49), and a baby bottle (RS 46,99). A warning from the Ministry of Health is included: 'A O MINISTÉRIO DA SAÚDE ADVERTE: O ALEITAMENTO MATERNO EVITA INFECÇÕES E ALERGIAS E É RECOMENDADO ATÉ OS 2 (DOIS) ANOS DE IDADE OU MAIS.' The bottom section features a 'PROMOÇÃO' for '5 ANOS DE ESCOLA' with a backpack and a list of steps to participate: 1- COMPRE PRODUTOS DA FAMÍLIA MILNUTRI, 2- CADASTRE O CUPOM OU NOTA FISCAL EM WWW.PROMOCAOMILNUTRI.COM.BR, 3- PRONTO! VOCE JÁ ESTÁ CONCORRENDO AOS PRÊMIOS. The prizes are '5 ANOS DE MENSALIDADE PAGA NO VALOR TOTAL DE R\$ 100 MIL* E 1000 PRÊMIOS NA HORA**'.

Aplica-se também ao caso a RESOLUÇÃO-RDC Nº 222, de 05 de agosto de 2002:

"(...)

1.2. Âmbito de Aplicação:



O presente Regulamento aplica-se à promoção comercial e às orientações de uso dos seguintes produtos, fabricados no país e importados:

1.2.1. Fórmulas infantis para lactentes e fórmulas infantis de seguimento para lactentes;

1.2.2. Fórmulas infantis de seguimento para crianças de primeira infância;

1.2.3. Leites fluídos, leites em pó, leites em pó modificados, leites de diversas espécies animais e produtos de origem vegetal de mesma finalidade;

1.2.4. Alimentos de transição e alimentos à base de cereais indicados para lactentes e ou crianças de primeira infância, bem como outros alimentos ou bebidas à base de leite ou não quando comercializados ou de outra forma apresentados como apropriados para a alimentação de lactentes e crianças de primeira infância;

(...)

2.10. Destaque - aquilo que ressalta uma advertência, frase ou texto. Quando feito por escrito, deverá, no mínimo, ter fonte igual ao texto informativo de maior letra, excluindo a marca, em caixa alta e em negrito. Quando auditivo, deverá ser feito de forma clara e audível.

(...)

4.2. A promoção comercial de alimentos infantis a que se refere os itens 1.2.2., 1.2.3. e 1.2.4. deve incluir, em caráter obrigatório e com destaque, a seguinte advertência visual e ou auditiva, de acordo com o meio de divulgação:

4.2.1. Para os itens 1.2.2. e 1.2.3., respectivamente:

"O Ministério da Saúde adverte:

O aleitamento materno evita infecções e alergias e é recomendado até os dois anos de idade ou mais."

4.2.2. Para o item 1.2.4.:

"O Ministério da Saúde adverte:



Após os seis meses de idade continue amamentando seu filho e ofereça novos alimentos."

Assim, ao comercializar alguns de seus produtos, com a publicidade em desacordo com as normas apontadas, ou seja, sem a informação necessária, o réu coloca a saúde e a segurança das crianças lactentes em risco.

O Código de Defesa do Consumidor disciplina, em seu artigo 12, a responsabilidade independentemente da verificação da culpa do fornecedor pela reparação de danos aos consumidores por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.

Registre-se, ainda, que o artigo 196 da Constituição Federal estabelece ser a saúde um verdadeiro direito subjetivo de cada cidadão, sendo do Estado o dever de assegurar a cada cidadão o direito à saúde, mediante ações e políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos.

Os fatos acima narrados permitem concluir que a ação publicitária desenvolvida pela demandada viola de modo frontal várias disposições do Código de Defesa do Consumidor, sem contar os regulamentos infralegais, abrangendo um amplo leque de ilicitudes, razão pela qual a sua conduta deve ser reprimida, especialmente para evitar a sua continuidade, como única forma de proteger os interesses dos consumidores e a própria coletividade que compõe o mercado de consumo

3 - DOS INTERESSES TUTELADOS:



A promoção de publicidade alimentos para lactentes fora dos padrões legais acarreta lesão aos direitos e interesses transindividuais e individuais homogêneos dos consumidores (artigos 2º, parágrafo único, 29 e 81, p. único, incisos I e III, todos do CDC), os quais o Ministério Público busca proteger judicialmente com esta ação.

Pretende-se a tutela jurisdicional para proteger o grupo de consumidores identificáveis que, ao vincularem-se às ofertas da empresa ré, adquiriram produtos de potencial riscos à saúde daqueles que consumiram estes alimentos sem o conhecimento das advertências necessárias ao seu consumo consciente. Esses consumidores que já sofreram prejuízos decorrentes destas práticas abusivas representam, no que diz respeito à reparação de seus danos, os interesses individuais homogêneos (art. 81, parágrafo único, inc. III, do CDC).

Em nítida quebra do princípio da confiança e ofensa às regras norteadoras das relações de consumo, agiu a demandada com indiferença na solução dos problemas relatados. Caracterizado, portanto, *o danum in re ipsa* e, por conseguinte, surge a obrigação de indenizar. Assim, perfeitamente possível a condenação genérica da requerida pela violação aos direitos individuais homogêneos, nos termos do art. 95 do CDC.

Pretende-se, também, a tutela preventiva, genérica e abstrata de todos aqueles que, embora não tenham contratado com a demandada, estão expostos às mesmas práticas já suportadas por outros consumidores, o que se caracteriza como tutela de direitos difusos (art. 81, parágrafo único, inc. I, do CDC). A coletividade de consumidores expostos à publicidade abusiva por omissão é sujeito de direitos e interesses, ainda que não identificáveis tudo em conformidade com o art. 29 do CDC. Em todas essas hipóteses a tutela aos consumidores é conferida ao Ministério Público



pela Lei da Ação Civil Pública e pelo Código de Proteção e Defesa do Consumidor (art. 82, inc. I, do CDC e arts. 1º, inc. II, e 5º, da Lei nº 7.347/85).

Postula-se, também, a reparação dos interesses difusos (doutrinariamente também denominado como dano moral coletivo), por terem sido atingidas as convicções, confiança e impressões subjetivas de um número indeterminável de pessoas, representando o dano moral coletivo, expressamente previsto no art. 6º, inc. VI, do CDC, cujos valores deverão ser destinados aos Fundos oficiais indicados ao final desta petição (art. 13 da Lei da Ação Civil Pública).

De ressaltar que o dano moral coletivo prescinde da prova da dor, sentimento ou abalo psicológico sofrido pelos indivíduos. Como transindividual, manifesta-se no prejuízo à imagem e moral coletivas e sua averiguação deve pautar-se nas características próprias aos interesses difusos e coletivos.

Destarte, está presente nesta demanda a legitimidade e o interesse de agir do Ministério Público em ver assegurados os direitos difusos e individuais homogêneos dos consumidores, uma vez que a questão em análise apresenta relevância social.

4 - DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA:

Incide no caso, também, como instrumento processual de facilitação de defesa do consumidor, a regra da inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, inc. VIII, do CDC, presentes a verossimilhança dos fatos e a hipossuficiência do consumidor, pressupostos de sua aplicação.

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...)

VIII – a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz,



for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência."

Sobre a aplicação das regras da inversão do ônus da prova, vale a pena ressaltar o ensinamento de Flávia Lefèvre Guimarães[3]:

"... tendo-se em vista as compreensíveis dificuldades enfrentadas pelo consumidor no campo das provas, o juiz deve ser menos rígido ao apreciar as alegações do autor consumidor, autorizando, desde o início do processo, a inversão do ônus da prova. Ou seja, deve o juiz dar-se por satisfeito com a demonstração pelo consumidor de indícios de abuso de direito, excesso de poder, fraude, etc., possibilitando efetividade ao direito introduzido pelo Código, garantindo-se, por meio de autorização da inversão do ônus da prova logo, junto com o despacho saneador, a desconsideração da personalidade jurídica para fazer cumprir o ressarcimento do dano sofrido pelo consumidor."

Outrossim, por tratar esta lide de publicidade, aplica-se o art. 38 do CDC:

Art. 38. O ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina.

Dessa forma, requer o Ministério Público a inversão do ônus da prova, para que a ré assumo o ônus de se desincumbir das imputações de ilegalidades noticiadas nesta petição inicial.

5 - DA TUTELA PROVISÓRIA:

A possibilidade de concessão liminar da tutela provisória nas ações coletivas, quando preenchidos os seus 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 tutela liminar ou após justificação prévia, da mesma forma que o disposto na Lei nº 7.347/85, em seu art. 12. Esta possibilidade de



concessão de tutela provisória, 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 do CDC

“Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da 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.

§ 1º A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º A indenização por perdas e danos se fará sem prejuízo da multa (art. 287, do Código de Processo Civil).

§ 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.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.”

Nesse sentido, também o disposto no art. 300 do Código de Processo Civil:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.”

No caso, presentes os requisitos legais para o deferimento de tutela de urgência. A probabilidade do direito foi revelada pelos documentos que instruíram o inquérito civil, os quais demonstraram a prática de descumprimento das regras específicas



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE PORTO ALEGRE

Procedimento nº 00832.001.000/2021 — Inquérito Civil

aplicáveis aos casos de publicidade de alimentos e produtos destinados a lactentes. O perigo de dano e o risco ao resultado útil do processo também se encontram presentes, diante da certeza da natural demora na tramitação de uma ação coletiva, circunstância que ensejaria a continuidade da prática publicitária empreendida pela ré, acarretando maiores danos aos consumidores.

Pondera-se que os riscos de lesão a que estão expostos os consumidores com as práticas publicitárias descuidadas da requerida não podem ser negligenciados, pois o aguardo do final do processo implicará em danos irreversíveis de maior grau e importância aos consumidores, especialmente por atingirem crianças, e não ao fornecedor.

É o que a doutrina denomina como irreversibilidade recíproca, onde os efeitos da tutela inibitória coletiva, caso revertida a decisão antecipatória, serão mais graves aos consumidores lesados do que à empresa ré.

Este juízo de preponderância vem claramente demonstrado pelas razões apresentadas pelo IBFAN/IDEC, que, diante da omissão da conduta publicitária da ré, justificam a necessidade de maior da proteção jurisdicional aos titulares do direito invocado do que eventuais efeitos ao réu.

Assim, requer o Ministério Público seja concedida a tutela provisória, para que seja a requerida compelida a somente promover publicidade e oferta de produtos para lactentes, em total consonância com a lei nº 11.265/2006, Decreto 9.579/18 e à RESOLUÇÃO-RDC Nº 222, de 05 de agosto de 2002, sob pena de multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por hipótese de descumprimento comprovada nos autos, corrigidos pelo IGPM ou índice similar que vier a substituí-lo.



6 - DOS PEDIDOS:

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

a) seja tornada definitiva a tutela provisória deferida, inclusive a multa pelo seu descumprimento, cujo valor reverterá para o Fundo para Reconstituição de Bens Lesados – FRBL de que trata a Lei Estadual nº 14.791/2015;

b) 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;

c) seja a requerida condenada a indenizar os 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 o Fundo para Reconstituição de Bens Lesados – FRBL de que trata a Lei Estadual nº 14.791/2015. Tal valor deverá ser fixado em patamar mínimo de R\$ 1.000.000,00, (hum milhão de reais) diante da dimensão do dano e da relevância do bem jurídico protegido nesta ação;

d) a condenação da requerida a publicar, nos jornais Zero Hora, O Sul, Correio do Povo, inclusive no seu site na internet, na página principal, e em eventuais redes sociais que utiliza, 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, as quais



devem ser introduzidas 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 a empresa **DIMED S/A DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS (Panvel)**, 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 do pedido contido no item "d", requer seja cominada multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), revertendo o numerário arrecadado para o Fundo para Reconstituição de Bens Lesados – FRBL de que trata a Lei Estadual nº 14.791/2015.

7 - DOS REQUERIMENTOS FINAIS:

a) tendo em vista que restou frustrada qualquer possibilidade de autocomposição extrajudicial, bem como que não se vislumbra viabilidade de composição judicial, requer seja dispensada a realização da audiência prevista no artigo 344 do Código de Processo Civil;

b) requer o deferimento de todos os meios de prova em direito admitidas, inclusive o depoimento pessoal do representante legal dos representantes legais das empresas requeridas, 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 7 desta petição;

c) requer a publicação de edital no órgão oficial, sem prejuízo de publicações na imprensa falada, escrita e em outros órgãos, a fim de que os interessados possam se habilitar no processo, a teor do que dispõe o art. 94 do CDC;



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE PORTO ALEGRE

Procedimento nº **00832.001.000/2021** — Inquérito Civil

d) a condenação do demandado ao pagamento das despesas decorrentes do ônus da sucumbência, exceto honorários advocatícios, pois incabíveis na espécie.

Atribui-se à causa o valor de alçada, pois por ora inestimável.

Porto Alegre, 20 de abril de 2022.

Rossano Biazus,
Promotor de Justiça.

[1] In Os Efeitos Obrigacionais da Publicidade no Código de Defesa do Consumidor, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1997.

[2] In Os Efeitos Obrigacionais da Publicidade no Código de Defesa do Consumidor, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1997.

[3] Desconsideração da Personalidade Jurídica no Código do Consumidor (Aspectos Processuais), Ed. Max Limonad, 1ª edição, 1998, página 177.

Nome: **Rossano Biazus**
Promotor de Justiça — 3427749
Lotação: **Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor de Porto Alegre**
Data: **20/04/2022 16h12min**

Documento eletrônico assinado por login e senha (Provimento nº 63/2016-PGJ).

Documento assinado digitalmente por (verificado em 18/05/2022 14:38:01):

Nome: **RIO GRANDE DO SUL PROCURADORIA GERAL DE JUSTICA**

Data: **20/04/2022 16:12:23 GMT-03:00**

Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. A conferência de autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico:

"<http://www.mprs.mp.br/autenticacao/documento>"

informando a chave **000015645985@SIN** e o CRC **26.5067.7338**.

1/1