

DECISÃO N° 1335448, DE 15 DE FEVEREIRO DE 2021

Processo nº 25351.675672/2018-51

AI5 nº 0938915186-GGFIS

Autuada: CNOVA COMÉRCIO ELETRÔNICO S.A

A empresa **CNOVA COMÉRCIO ELETRÔNICO S.A** foi autuada em 27 de setembro de 2018 pela(s) irregularidade(s) transcrita(s) abaixo, infringindo os artigos 12, 25, 50 e 59 da Lei nº 6360/76. A(s) conduta(s) foi(ram) tipificada(s) no art. 10, IV, V, XXIX, da Lei nº 6.437, de 1977.

[...]

Fazer propaganda do produto FORMILIX, conforme verificado no sítio eletrônico www.extra.com.br, em 03-04-20217, através das indicações / finalidades não previstas no registro sanitário ou notificação, tais como: utilização em pulgas de gatos e cachorros, berne, bicheira e carrapatos; piolho de aves e pássaros e moscas do chifre e mosca branca, em desacordo ao registro sanitário.

[...]

Notificada da autuação em 19 de outubro de 2018 (fls. 76), a Autuada apresentou sua defesa em 6 de novembro de 2018 (fls. 77-169) e complementação apresentada em 20 de dezembro de 2018 (fls. 199-204), alegando, em suma, que a CNOVA é parte ilegítima para responder pelas infrações em questão, pois a comercialização foi realizada por terceiro na plataforma de *marketplace*, operada pela CNOVA; que não há como imputar infrações à autuada por práticas infracionais cometidas pelos lojistas que se utilizam da sua plataforma; que atua como intermediária na comercialização de produtos por meio de *marketplace*, espaço virtual de compra e venda de produtos; que segundo a definição trazida pela Lei nº 12.965/2014, a autuada é provedora de aplicação de internet; que figura apenas como gestora de funcionalidades do ambiente virtual, onde os responsáveis pelo cadastro dos produtos, incluindo a descrição, o estoque e o envio é o vendedor (*sellers*); que tais artigos não se aplicam às atividades desenvolvidas pela CNOVA; que o auto de infração não especifica qual é a

penalidade que se busca aplicar à autuada; que pelas razões expostas, o Auto deve ser considerado nulo, e, na remota hipótese de sua manutenção, deve ser considerada a pena mais branda prevista na legislação.

A área autuante, seguindo o preceito do art. 22, §2º, da Lei nº 6.437, de 1977, manifestou-se em 14 de junho de 2019 pelo arquivamento do AIS, argumentando que a questão presente no AIS envolve a responsabilidade de empresa de comunicação pelo conteúdo de anúncios publicitários, no caso, propaganda irregular de um produto sujeito à vigilância sanitária; que pelo Parecer PGF nº 01/2010 é necessário verificar o tipo de infração constatada; que a irregularidade ocorreu pelo fato de ter sido atribuído ao produto indicações e finalidades não previstas no seu registro sanitário.

Inicialmente, analisando os autos, observo, salvo melhor juízo, que até o presente momento não ocorreu a prescrição em âmbito administrativo, conforme disciplina da Lei nº 9.873, de 1999.

Ademais, quanto à autuação, entendo que foram observados os princípios administrativos, inclusive os da ampla defesa e do contraditório, bem como os requisitos de validade do art. 13 da Lei nº 6.437, de 1977.

No mérito, peço vênia para discordar do entendimento da área autuante, no sentido do arquivamento do AIS ao considerar a NOTA n. 00016/2020/CCONS/PFANVISA/PGF/AGU e o PARECER n. 0085/2019/CCONS/PFANVISA/PGF/AGU de fls. 283-293 que trata da imputação de responsabilidade, no caso de cometimento de infração sanitária na internet, à empresas que realizam atividade de intermediação de produtos. Abaixo a conclusão da PGF, *in verbis*:

[...]

3. CONCLUSÃO

37. Diante do exposto, conclui-se que:

a) não há que se falar em contrariedade entre as disposições do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/14) e o disposto na Lei nº 6437/77. O âmbito da incidência dos dois instrumentos legais é distinto e não se confunde. Na hipótese de cometimento de infração sanitária no contexto da internet, a legislação de regência é a Lei nº 6.437/44; e,

b) a participação direta da empresa intermediadora nas

operações comerciais efetuadas no seu site demonstra a relação de causalidade da conduta, o que configura uma relação de nexos causal entre o intermediador e o resultado, deixando clara a responsabilidade da citada empresa no cometimento das infrações sanitárias que porventura venham ser realizadas em seu site.

[...]

Portanto, observa-se, para o presente caso, estabelecido o nexos causal entre a autuada e o resultado, por meio Contrato de Comercialização de Produtos em Ambiente Virtual, especialmente nas cláusulas 8ª a 10ª que trata da gestão dos pagamentos e da remuneração da Gestora, a CNOVA.

Além do Contrato de Comercialização de Produtos em Ambiente Virtual (modelo) anexado aos autos às fls. 131-158, os *prints* das telas onde foi constatada a propaganda e o rótulo do produto (fls. 4-17) também comprovam a autoria e materialidade da(s) infração(ões) sanitária(s). Ao cometê-la(s), a Autuada descumpriu os dispositivos apontados no AIS, e por isso foi autuada.

A divulgação de produtos com condições ou finalidades não previstas no registro ou na notificação na ANVISA pode resultar no entendimento equivocado de que tais produtos sejam regulares e eficazes, colocando em risco a saúde da população.

Ressalto que o produto em questão foi divulgado na internet, em um meio de comunicação de alta exposição e de acesso relativamente simples para grande parte da população, o que intensifica o risco sanitário. Tal ação caracteriza propaganda enganosa, como prevê o art. 37 da Lei nº 8.078/1990.

No que se refere a alegação de que o auto de infração não especifica qual é a penalidade que se busca aplicar à empresa, destaco que a *"falta de apontamento das penalidades a que estaria sujeito o infrator não gera nulidade do Auto de Infração Sanitária. A indicação expressa do dispositivo legal contendo a conduta infracional permite ao administrado conhecer o preceito secundário do tipo e, por conseguinte, exercitar plenamente o contraditório e a ampla defesa"*, conforme entendimento pacificado através do Parecer da Procuradoria Federal junto a ANVISA (Parecer Cons. nº 101/2013/PF-ANVISA/PGF/AGU).

Ainda sobre a especificação da penalidade, destaco que a definição da penalidade adequada não cabe ao fiscal

autuante, mas a esta autoridade julgadora que, analisando os argumentos da defesa e os demais elementos constantes dos autos, decidirá pela eventual procedência do AIS e a penalidade adequada ao caso concreto.

Com relação ao argumento da defesa de que não há como imputar infrações à autuada por práticas infracionais cometidas pelos lojistas que se utilizam da sua plataforma, não lhe assiste razão, pois como visto anteriormente, o PARECER n. 0085/2019/CCONS/PFANVISA/PGF/AGU de fls. 283-293 conclui que "*a participação direta da empresa intermediadora nas operações comerciais efetuadas no seu site demonstra a relação de causalidade da conduta[...]*". Igualmente ocorre em relação aos argumentos relacionados ao Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) pois também não lhe assiste razão uma vez que "*Na hipótese de cometimento de infração sanitária no contexto da internet, a legislação de regência é a Lei nº 6.437/44*".

Isto posto, passo à dosimetria da pena.

Para tanto, determina a Lei nº 6.437, de 1977, que se considere o risco sanitário da conduta infracional, os antecedentes da autuada quanto a anteriores condenações por infrações sanitárias e a sua capacidade econômica, nos termos dos arts. 6º, II e III, e 2º, §3º, respectivamente. Ademais, o art. 6º, I, dispõe que igualmente se levem em conta eventuais circunstâncias atenuantes e agravantes, conforme previsto nos arts. 7º e 8º da mesma Lei.

No caso em análise, a empresa está classificada como Grande Grupo I (fls. 278), é primária no que se refere a anteriores condenações por infrações sanitárias (fls. 281) e praticou conduta cujo risco sanitário foi classificado como BAIXO pela área autuante (fls. 71).

Observados os pressupostos dos arts. 7º e 8º da Lei nº 6.437, de 1977, inexistem nos autos circunstâncias outras que possam ser consideradas como atenuantes ou agravantes, motivo pelo qual a(s) infração(ões) será(ão) classificada(s) como leve(s) no que se refere ao(s) valor(es) da(s) multa(s), de acordo com a regra do art. 4º, I, c/c art. 2º, § 1º, I, da Lei nº 6.437, de 1977.

Assim, considerado o porte econômico da empresa e o(s) risco(s) sanitário(s) da(s) infração(ões) cometida(s), a aplicação do valor mínimo não se prestaria à finalidade de desestimular novas práticas irregulares, pois pouco refletiria como penalidade financeira. Em outros dizeres, é preciso que

haja algum impacto financeiro suficiente para desestimular novas condutas, mas o valor aplicado também não pode se exceder a ponto de impactar mais que o mínimo necessário para esse desestímulo.

Diante do exposto, julgo procedente a autuação e, com fundamento nos pareceres que me antecedem, a teor do que permite o art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999, **mantenho o Auto de Infração Sanitária em epígrafe e aplico à Autuada a penalidade de multa no valor de R\$ 20.000,00 (Vinte mil reais).**

Publique-se no Diário Oficial da União e dê-se ciência à Autuada.

TIAGO ALVES DE CARVALHO

Autoridade Julgadora - Portaria nº 516, de 9 de julho de 2020
Coordenação de Análise e Julgamento das Infrações Sanitárias
CAJIS/DIRE-4/ANVISA



Documento assinado eletronicamente por **Tiago Alves de Carvalho, Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária**, em 16/02/2021, às 00:12, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8539.htm.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.anvisa.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **1335448** e o código CRC **ED6C1EEC**.