

DECISÃO N° 1249177, DE 09 DE DEZEMBRO DE 2020

Processo nº 25351.880574/2016-29

AI5 nº 1284252164 - GGFIS.D

Autuada: E-COMMERCE SERVICES TECNOLOGIA LTDA - ME (TRAY TECNOLOGIA EM ECOMMERCE LTDA)

A empresa E-COMMERCE SERVICES TECNOLOGIA LTDA foi autuada em 19/02/2016 pela(s) irregularidade(s) transcrita(s) abaixo, infringindo o arts. 59 e 66 da Lei nº 6.360, de 1976, c/c parágrafo único do art. 14 e § 3º do art. 15 do Decreto nº 8.077, de 2013. A(s) conduta(s) foi(ram) tipificada(s) no art. 10, V, XXIX e XXXI, da Lei nº 6.437, de 1977.

[...]

1) Fazer publicidade no sítio eletrônico www.magnephton.commercesuite.com.br (acesso em 17/06/2015) contendo alegações terapêuticas de produtos para saúde passíveis de registro/cadastro na Anvisa, possibilitando interpretação falsa, erro ou confusão quanto à natureza, composição e atribuindo a ele finalidades ou características diferentes daquelas que realmente possuem, como: 1) Multiprocessador magnético infravermelho Longo: “auxilia no sistema circulatório, ajuda a controlar a hipertensão, melhora a função renal, auxilia no fortalecimento do coração, colabora no equilíbrio das taxas de colesterol, açúcar e ácido úrico, melhora a comunicação celular, ajuda a eliminar toxinas, melhora a pressão arterial e tem efeito diurético”; 2) Aparelho terapêutico em forma de colchão: “melhora a circulação sanguínea, reduz ácido lático, auxiliar na renovação celular, regula o sistema hormonal, melhora sistema nervoso e muscular, auxilia o coração e a circulação, auxilia o intestino, melhora o funcionamento dos rins, melhora a coluna e os ossos, ajuda a aliviar a dor, benefícios para a mente, melhora a atividade cerebral”; 3) Mocassim Elizeth: “Propriedades terapêuticas: Pituitária- regulação de todos os hormônios, influenciando todas as glândulas do corpo), coluna cervical- alivia dores na coluna cervical, coração- melhora a circulação sanguínea e linfática, plexo solar- reduz a ansiedade, coluna lombar- alivia dores na coluna lombar, rim- melhora a circulação e eliminação dos líquidos, bexiga- alivia a retenção de líquidos, ciático- alivia as dores ciáticas”; 4) Chinelo dedo magnético: “Propriedades Terapêuticas: Pituitária- regulação de todos os hormônios, influenciando todas as glândulas do corpo), coluna cervical- alivia dores na coluna cervical,

coração- melhora a circulação sanguínea e linfática, plexo solar- reduz a ansiedade, coluna lombar- alivia dores na coluna lombar, rim- melhora a circulação e eliminação dos líquidos, bexiga- alivia a retenção de líquidos, ciático- alivia as dores ciáticas”; 5) Faixa abdominal magnética: “correção e manutenção da postura, ajuda a combater a flacidez abdominal pós parto e pós cirurgia, diminui torções da coluna e lesões por sobrecarga na musculatura das costas e abdômen, tratamento de hérnia de disco e bico de papagaio (osteófilos na coluna lombar), alívio para pessoas que trabalham durante longos períodos na mesma posição (em pé ou sentadas), alívio para pessoas que levantam peso, contusões torácicas, fraturas em costelas, fraturas de vértebras torácicas osteoportóticas, descanso lombar, uso pós operatório em casos de cesárea, rins, hérnias, vesícula, cirurgias plásticas e cirurgias em geral do abdômen ou tórax”; 6) Life style social: “Propriedades Terapêuticas: Pituitária- regulação de todos os hormônios, influenciando todas as glândulas do corpo), coluna cervical- alivia dores na coluna cervical, coração- melhora a circulação sanguínea e linfática, plexo solar- reduz a ansiedade, coluna lombar- alivia dores na coluna lombar, rim- melhora a circulação e eliminação dos líquidos, bexiga- alivia a retenção de líquidos, ciático- alivia as dores ciáticas”; 7) Gorre Purificador de água: auxilia nas seguintes doenças: diabetes, colesterol, reumatismo, triglicérides, osteoporose, stress, artrose, obesidade, pressão alta, cálculo renal, prisão de ventre, gota (ácido úrico), cólica menstrual, entre outros”; 8) Tornozeleira: “indicado para entorses e artrites, lesões nos ligamentos, lesões por esforço repetitivo, alívio de tensões musculares, alívio de dores nas articulações, auxilia no tratamento de doenças crônicas”; 9) Corretor postural: “parte superior do tronco (arqueamento provocado pela manutenção da mesma postura por tempo prolongado, em pé ou sentado), tratamento da cifose torácica postural e juvenil, correção postural completa proporcionada por duas barbatanas de alumínio posicionadas paralelamente à coluna, possui pontos magnéticos que estimulam a circulação sanguínea no local de aplicação”; 10) Máscara magnética e infravermelho: “tratamento para redução de olheiras e rugas de expressão. Resultado do tratamento: melhora as olheiras, melhora a circulação sanguínea do globo ocular, previne ou melhora disfunções oculares, pela ação do photon libera raios infravermelhos para dentro do cérebro ativando os neurônios e evitando sua degeneração, com ativação sanguínea retarda o envelhecimento facial, ajuda a aliviar tensões e dores de cabeça, proporciona uma ação de alívio fazendo com que você tenha uma boa noite de sono”.

2) Não responder a Notificação nº 096/2015/GFISC/GGFIS/SUCOM de 04/02/2015, que solicitava a suspensão imediata da divulgação das publicidades supradescritas. A empresa recebeu a Notificação conforme comprovado por Aviso de Recebimento dos Correios (AR) assinado e datado de 11/02/2015, no entanto até a presente data não tivemos resposta.

[...]

Notificada da autuação em 14/07/2016 (fls. 42), a Autuada apresentou sua defesa em 29/07/2016 (fls. 43/59), alegando, em suma, ausência de responsabilidade pela infração, pois exerce atividade de desenvolvimento e hospedagem de lojas virtuais - marca registrada: "TrayCommerce", <https://www.tray.com.br/>, e não vende e nem recebe comissão por negócios realizados exclusivamente pela empresa Magnephoton.

Menciona a Lei 12695, de 2014 (Marco Civil da Internet) e a síntese do julgado pelo Terceiro Juizado Especial Cível de Brasília-DF nos autos do Processo nº 2007.01.1.029727-8 que reconheceu a ilegitimidade da parte no caso. Ressalta que os conteúdos foram suspensos até a decisão da presente demanda.

A área autuante, seguindo o preceito do art. 22, §2º, da Lei nº 6.437, /de 1977, manifestou-se em 04/07/2017 pela manutenção do AIS (fls. 84/94), argumentando que a responsabilidade apurada nos autos do processo em questão não se confunde com a responsabilidade civil apontada na Lei nº 12965, de 2014, pois o descumprimento a restrições ou vedações legais objetivas quanto à divulgação/exposição enseja a responsabilização do veículo de comunicação pela infração praticada, isoladamente ou em conjunto com o anunciante, como é o caso da exposição ao consumo/venda de produto sem registro, conforme Parecer PGF/MS 01/2010. Sobre o descumprimento da Notificação 096/2015/GFISC/GGFIS/SUCOM de 04/02/2015 (fls. 36/37), diz que a empresa teve ciência e não a respondeu. Por fim, classificou o risco sanitário das infrações como baixo tendo em vista suas consequências para a saúde pública, por serem acessórios e vestimentas com alegações terapêuticas (fls. 93).

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, corroboro o entendimento da área autuante no sentido da manutenção do AIS, considerando os documentos de fls. 04/38, como a denúncia nº 605929, as publicidades impressas em 17/06/2015, a consulta do domínio commercesuite.com.br no site registro.br, a Notificação 096/2015/GFISC/GGFIS/SUCOM de 04/02/2015 e o Aviso de Recebimento da Notificação, que 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 respeito da responsabilidade de um veículo de comunicação tradicional e/ou de um provedor de conteúdo de *internet* em relação a propagandas que objetivamente contrariem a legislação sanitária, a Procuradoria-Geral Federal se manifestou no Parecer MS/PGF nº 01/2010 no sentido de que nos casos “em que a legislação objetivamente impeça ou condicione a publicidade de determinados medicamentos, ou ainda imponha a essa publicidade condições ou restrições também objetivas não em relação ao seu conteúdo, mas quanto à sua própria veiculação, não há dúvidas da responsabilidade do veículo de comunicação pela infração eventualmente praticada, isoladamente ou em conjunto com o anunciante.”

Outrossim, a Procuradoria Federal junto à Anvisa se pronunciou no Parecer nº 00085/2019/CCONS/PFANVISA/PGF/AGU afirmando que não há que se falar em contrariedade entre as disposições do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965, de 2014) e o disposto na Lei nº 6.437, de 1977, pois o âmbito de incidência dos dois instrumentos legais é distinto e não se confunde, e na hipótese de cometimento de infração sanitária no contexto da internet, a legislação de regência é a Lei nº 6.437, de 1977. Conclui ainda que 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 nexo causal entre o intermediador e o resultado, deixando clara a responsabilidade da empresa no cometimento das infrações sanitárias que porventura venham ser realizadas em seu site.

Sobre a imputação de autoria de uma infração sanitária, dispõe a Lei nº 6.437, de 1977, em seu art. 3º, que o resultado da infração sanitária é imputável a quem lhe deu causa ou para ela concorreu, e o § 1º desse artigo estabelece: "considera-se causa a ação ou omissão sem a qual a infração não teria ocorrido."

Assim, tanto os veículos de comunicação tradicionais quanto os provedores de conteúdo da *internet* têm a obrigação de impedir a veiculação de propagandas que firmam normas sanitárias objetivas, como é o caso da propaganda de produtos sem registro junto à Anvisa.

Portanto, no que diz respeito à alegação de ausência de responsabilidade pela infração de publicidade irregular de produtos sem registro com alegações terapêuticas, não lhe assiste razão.

Ainda, cumpre ressaltar que, na qualidade de órgão de regulação e fiscalização das atividades sob Vigilância Sanitária, esta Agência deve perquirir sobre o cometimento de irregularidades no seu âmbito de competência, a fim de que sejam implementadas as medidas cabíveis com vistas à proteção à saúde.

Portanto, quando solicitadas pelos órgãos de vigilância sanitária competentes, as empresas deverão prestar as informações ou entregar documentos, nos prazos fixados, para não obstarem a ação de vigilância e as medidas que se fizerem necessárias (parágrafo único do art. 14 do Decreto nº 8077, de 2013).

Isto posto, passo à dosimetria da pena.

Para tanto, determina a Lei nº 6.437, de 1977, que para a penalidade de multa 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, a empresa é primária no que se refere a anteriores condenações por infrações sanitárias (fls. 117) e praticou condutas cujo risco sanitário foi classificado como baixo pela área autuante (fls. 93), devendo ser observada ainda a atenuante prevista no inciso V do art. 7º da Lei nº 6.437, de

1977, tendo em vista ser primária e as infrações de baixo risco.

No que se refere à capacidade econômica, verifico que a Autuada está classificada como Grande Porte Grupo I (fls. 144), mas à época da constatação da infração era Microempresa, conforme documentos de fls. 04, 35 e 142. Nesse sentido, em que pese a indicação da Procuradoria Federal junto à Anvisa de que o porte econômico deve ser aferido quando da prolação do julgamento inicial (NOTA CONS Nº 25/2013/PF-ANVISA/PGF/AGU), vale ressaltar que a fiscalização das microempresas e empresas de pequeno porte deverá ter natureza prioritariamente orientadora quando a atividade ou situação, por sua natureza, comportar grau de risco compatível com esse procedimento. É o que dispõe o art. 55 e parágrafos da Lei Complementar - LC nº 123, de 2006.

Sobre esse tema, a Procuradoria Federal junto à Anvisa se manifestou no Parecer nº 0119/2019/CCONS/PFANVISA/PGF/AGU no sentido de que a “dupla visita” é exigível para condutas que possuam médio ou baixo risco sanitário nas atividades fiscalizadoras da Agência em Microempresas ou Empresas de Pequeno Porte, primárias, e onde não tenha ocorrido fraude, resistência ou embaraço à fiscalização. Isso equivale a dizer que, em estando presentes tais requisitos, a lavratura de auto de infração pela Anvisa deve ser precedida de uma ação educativa, possibilitando à empresa conhecer a irregularidade da conduta e, se for o caso, realizar as adequações necessárias ao seu reparo.

Da análise dos autos, verifico que foi observado o critério da “dupla visita”, considerando que houve ação orientadora por parte da Anvisa quando emitiu a Notificação nº 096/2015/GFISC/GGFIS/SUCOM de 04/02/2015 (fls. 36/37), prévia à lavratura do Auto de Infração, motivo pelo qual passo à análise de eventuais circunstâncias capazes de atenuar ou agravar o valor da multa.

Observados os pressupostos dos arts. 7º e 8º da Lei nº 6.437, de 1977, não observo nos autos circunstâncias que possam ser consideradas como atenuantes ou agravantes, com exceção do inciso V do art. 7º da citada Lei, motivo pelo qual a(s) infração(ões) será(ão) classificada(s) como leve(s) no que se refere ao valor da multa, 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, o risco sanitário da(s) infração(ões) cometida(s) e a caracterização

da atenuante mencionada, 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 9.873, de 1999, **mantenho o Auto de Infração Sanitária em epígrafe e aplico à autuada a penalidade de multa no valor total de R\$ 32.000,00 (trinta e dois mil reais), assim estabelecida:**

a) **R\$ 16.000,00 (dezesseis mil reais) por fazer publicidade no sítio eletrônico www.magnepton.commercesuite.com.br (acesso em 17/06/2015) contendo alegações terapêuticas de produtos para saúde passíveis de registro/cadastro na Anvisa (risco baixo); e**

b) **R\$ 16.000,00 (dezesseis mil reais) por não responder a Notificação nº 096/2015/GFISC/GGFIS/SUCOM de 04/02/2015, que solicitava a suspensão imediata da divulgação das publicidades supradescritas (risco baixo).**

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

KASSANDRA DE FREITAS RODRIGUES

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 **Kassandra de Freitas Rodrigues, Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária**, em 09/12/2020, às 15:09, 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 **1249177** e o código CRC **5A0E1340**.
