

DECISÃO Nº 1928044, DE 13 DE JUNHO DE 2022

Processo nº 25351.543442/2019-13

Auto de Infração Sanitária - AIS nº 29/2019-COPAS - GGFIS - DF

Autuada: MERCADOLIVRE.COM ATIVIDADES DE INTERNET LTDA

CNPJ: 03.361.252/0001-34

A empresa MERCADOLIVRE.COM ATIVIDADES DE INTERNET LTDA foi autuada em 19 de setembro de 2019 pela(s) seguintes irregularidade(s): "*Expor à venda o medicamento de uso sujeito a retenção de receita (Sertralina e Lorazepam) no site www.mercadolivre.com.br acessado em 19/10/2017 e, ainda, apresentar CPF inválido referente ao responsável pelo anúncio (CPF: 478.365.462-78)*", infringindo os artigos 5º e 6º da Lei nº 5.991, de 1973; o parágrafo 2º do artigo 52 da Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 44, de 2009 . A(s) conduta(s) foi(ram) tipificada(s) no artigo 10, incisos IV e XII, da Lei nº 6.437, de 1977.

Notificada da autuação em 31 de outubro de 2019 (fls. 16), a Autuada apresentou sua defesa em 14 de novembro de 2019 (fls. 17-48), alegando, em suma, que a atividade que exercita é o *markelplace virtual*, de forma que a venda do produto compete única e exclusivamente ao usuário anunciante, que elabora o anúncio e detém a posse do produto, além de vedar expressamente a venda de medicamentos controlados.

Assevera que proíbe a venda de produtos não homologados pelos órgãos governamentais, que os vendedores da plataforma são informados a respeito dos produtos que podem e que não podem ser comercializados no site, inclusive, que existem severas sanções àqueles que descumprem as regras como também possui diversos mecanismos para a remoção de eventuais anúncios irregulares.

Sustenta que a Lei nº 12.965/2014 (Marco Legal da Internet) dispõe sobre a impossibilidade de monitoramento de conteúdo pelo provedor de aplicações e insiste que o Mercado Livre não é responsável ou possui o dever de fiscalizar eventual anúncio publicado em desconformidade com as regras da ANVISA, tendo em vista não haver nexo de causalidade com os

serviços que presta. Cita julgamentos do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça de São Paulo, a respeito da ausência de dever legal de fiscalização prévia do conteúdo disponibilizado pelos usuário.

Relata parceria firmada com a ANVISA, pelo qual a Autuada criaria um canal que permitiria a esta Agência notificá-la mais rapidamente acerca de anúncios irregulares por ela veiculados, de maneira a retirá-los do ar mais rapidamente.

Em relação à irregularidade do CPF inválido fornecido pelo anunciante, destaca cláusula do documento "Termos e Condições de Uso do Mercado Livre", firmado com o anunciante, no qual esse se responsabiliza pela veracidade das informações fornecidas. Assim, não teria como assegurar sua exatidão, mas, que checa a existência do número do documento. Que por se tratar de provedor de internet não possui a responsabilidade de examinar a exatidão das informações fornecidas por seu usuários.

E, por fim, se coloca a disposição para exclusão do produto, desde que fornecida a URL específica. Requer a improcedência do auto de infração.

A área autuante, seguindo o preceito do art. 22, §2º, da Lei nº 6.437, de 1977, manifestou-se 29 de outubro de 2020 pela manutenção do AIS (fls. 52-71), argumentando que o entendimento pacificado na Anvisa, conforme interpretação da Procuradoria da Anvisa no Parecer nº 00085/2019/CCONS/PFANVISA/PGF/AGU, de 12/09/2019. Afirma que a natureza da empresa objeto do caso específico tratado nos autos enquadra-se na modalidade de site relacionado ao comércio eletrônico: site de facilitadores ou intermediários. Dessa forma, a participação da Autuada restaria demonstrada, inclusive, por meio do pagamento de comissão pela divulgação de anúncios e/ou sobre as vendas realizadas na plataforma, ou seja, as transações comerciais realizadas no site acarretam lucro direto para a empresa intermediadora.

Em relação ao risco sanitário, com fundamento no Despacho 625/2018/SEI/COIME/GIMED/GGFIS/ANVISA (fls. 07), classifica o risco sanitário como BAIXO (fls. 71).

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 anúncios na internet (fls.02-07) e a informação de fls. 08, contendo os dados do anunciante, inclusive o número do CPF, que comprovam a autoria e materialidade da infração sanitária. Ao cometê-la, a Autuada descumpriu os dispositivos apontados no AIS, e por isso foi autuada.

Na primeira infração do AIS, ocorreu a exposição dos medicamentos Sertralina e Lorazepam, sujeitos a controle especial (Portaria nº 344/1998) pela pessoa física Walteno Franco, na plataforma disponibilizada pela 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 denexo 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 sujeitos a controle especial.

Convém ainda observar que o Parecer referido pela Autuada cuidou em estabelecer essa distinção entre infrações de ordem subjetiva (atribuíveis apenas aos anunciantes) ou objetivas (também atribuíveis aos veículos de comunicação).

Observo, ainda que o estabelecimento de um acordo entre esta Agência e a Autuada para agilizar a retirada de anúncios irregulares não a isenta de responsabilidade por infrações anteriores - e mesmo por novas -, mas visa, exclusivamente, a estabelecer mecanismos mais rápidos para a diminuição de riscos ao consumidor, sem importar no reconhecimento da ausência de responsabilidade da parte que firmou o acordo com a Agência.

Na segunda infração constante do AIS, a Autuada encaminhou dados inválidos em atendimento à solicitação da ANVISA. O CPF e endereço atribuídos ao suposto usuário-anunciante não são verídicos, o que criou obstáculo à ação da vigilância sanitária. O argumento da Autuada de que os dados fornecidos são de inteira responsabilidade do usuário não pode ser aceito. Ora, como bem afirmou em sua petição de defesa, antes de utilizar os serviços oferecido pelo MercadoLivre, o anunciante deve cadastrar-se e firmar um "Termos e Condições de Uso do Mercado Livre".

Para verificar a forma como se dá o cadastro no site da Autuada, realizamos tentativa de cadastro de conta na plataforma. Inicialmente é solicitado um e-mail válido, portanto a Autuada faz a validação dessa primeira informação, enviando ao endereço do usuário um código de quatro dígitos. Após essa etapa, o usuário deve fornecer o número de seu CPF para inserir dados cadastrais. Novamente o site da Autuada faz a validação do número inserido, impedindo a continuidade no caso de números inválidos. Vide, impresso às fls. 73 da página do site <https://www.mercadolivre.com.br> (fls. 73).

Está claro que a Autuada, antes de possibilitar a utilização de sua plataforma, exige o cadastro de seu usuário, realizando a validação de seus dados. E, no caso do CPF, como se pode interpretar, válida a informação em sincronia com a Receita Federal ou por cálculo para validar um CPF conforme especificado pelo Ministério da Fazenda, que disponibiliza no próprio site as funções para validação de CPF. Com isso, não pode ser aceita sua alegação de responsabilidade exclusiva do usuário pela informação. A qual encaminhou à Anvisa no curso da investigação realizada, o que impediu as demais ações sanitárias. A responsabilidade pelo dado enviado é da Autuada.

Quanto às demais alegações da Autuada, entendo que já foram suficientemente contra-argumentadas na manifestação da área autuante, a qual acolho, a teor do que me permite o art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/99.

Isso 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 em análise, a empresa está classificada como Grande - Grupo I (fls. 72), é reincidente no que se refere a anteriores condenações por infrações sanitárias (fls. 50) e praticou conduta(s) cujo(s) risco(s) sanitário(s) foi(ram) classificado(s) pela área autuante como BAIXO (fls. 71).

Importante frisar que a certidão de reincidência de fls. 71 é dotada de presunção de legitimidade e veracidade e possui os elementos necessários à identificação do Processo Administrativo Sanitário - PAS transcorrido: trânsito em julgado em 03/10/2017 de decisão proferida nos autos PAS nº 25351.865499/2008-17; consta trânsito em julgado em 07/03/2017 de decisão proferida nos autos do PAS nº 25351.385782/2007-71; consta trânsito em julgado em 01/03/2016 de decisão proferida nos autos do PAS nº 25351.173120/2008-31; consta trânsito em julgado em 18/07/2016 de decisão proferida nos autos do PAS nº 25351.418423/2005-46; consta trânsito em julgado em 28/09/2016 de decisão proferida nos autos do PAS

nº 25351.113265/2008-83; consta trânsito em julgado em 29/02/2016 de decisão proferida nos autos do PAS nº 25351.297272/2008-29; consta trânsito em julgado em 10/06/2016 de decisão proferida nos autos do PAS nº 25351.385801/2007-60; consta trânsito em julgado em 16/09/2016 de decisão proferida nos autos do PAS nº 25351.313162/2009-38. Portanto, à época do cometimento da infração em tela a empresa já estava sob os efeitos da reincidência, considerando a data de 19/10/2017 (data do acesso ao site www.mercadolivre.com.br)

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 infração será classificada como leve 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 e o risco sanitário da infração cometida, 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\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), estabelecida conforme descrito abaixo, todavia, dobrada para R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)

a) R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por "*Expor à venda o medicamento de uso sujeito a retenção de receita (Sertralina e Lorazepam) no site www.mercadolivre.com.br acessado em 19/10/2017*" (risco baixo); e

b) R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por "*apresentar CPF inválido referente ao responsável pelo anúncio (CPF: 478.365.462-78)*" (risco baixo).

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

MARY LUCE BARBOSA DA SILVA
Autoridade Julgadora - Portaria nº 516, de 9 de julho de 2020
Coordenação de Atuação Administrativa e Julgamento das Infrações
Sanitárias
CAJIS/DIRE4/ANVISA



Documento assinado eletronicamente por **Mary Luce Barbosa da Silva, Especialista em Regulação e Vigilância Sanitária**, em 13/06/2022, às 11:04, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10543.htm.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.anvisa.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **1928044** e o código CRC **22870B93**.
