

VOTO Nº 311/2024/SEI/DIRETOR-PRESIDENTE/ANVISA

ROP 013/2024, Item de Pauta 3.1.2.8

ROP 014/2024, Item de Pauta 3.1.2.8

Processo nº: 25351.630456/2013-29

Expediente nº: 0194611/23-0

Empresa: Unilever Brasil Ltda.

CNPJ: 61.068.276/0001-04

Assunto da Petição: Recurso Administrativo.

Empresa autuada por 1) Realizar publicidade enganosa veiculada no site www.youtube.com e em diversos canais de TV da MAIONESE HELLMANN'S intitulada: "Comida gostosa também pode ser saudável", por: a) Apresentar denominações, designações, vocábulos e indicações que possibilitam interpretação, falsa, erro ou confusão quanto à natureza e qualidade do alimento, que podem tornar a informação falsa e incorreta, e que pode induzir o consumidor a equívoco, erro e confusão com relação à verdadeira natureza, composição, tipo e qualidade da Maionese Hellmann's ao compará-la, por meio de imagens e áudio, com Azeite de Oliva; b) Omitir as inscrições "contém Glúten" ou "não contém Glúten", conforme o caso. 2) Realizar publicidade enganosa veiculada no site www.youtube.com e em diversos

canais de TV do KETCHUP HELLMANN'S intitulada: "Ketchup Hellmann's: Aqui tem 10 tomates" por: a) Apresentar denominações, designações, vocábulos e indicações que possibilitam interpretação, falsa, erro ou confusão quanto à natureza e qualidade do alimento, que podem tornar a informação falsa e incorreta, e que pode induzir o consumidor a equívoco, erro e confusão com relação à verdadeira natureza, composição, tipo e qualidade do produto, ao induzir por meio de imagens e áudio, que pelo Ketchup Hellmann's possuir 10 tomates em sua composição seria o mesmo que estar ingerindo os 10 tomates in natura, alimentos que não são intercambiáveis; b) Omitir as inscrições "contém Glúten" ou "não contém Glúten", conforme o caso. Materialidade e autoria da infração comprovada. Voto por CONHECER DO RECURSO e NEGAR PROVIMENTO, mantendo-se a penalidade de multa, acrescida da devida atualização monetária, a partir da data da decisão que estipulou o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Relator: Antonio Barra Torres.

I. RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso sob expediente nº 0194611/23-0, fls. 215-230, interposto pela Unilever Brasil Ltda., em face da decisão proferida pela Gerência-Geral de Recursos (GGREC), na Sessão de Julgamento Ordinária (SJO) nº 25, realizada no dia 31 de agosto de 2022, que decidiu, por unanimidade, CONHECER do recurso e DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, acompanhando a posição do relator descrita no Voto nº 1.038/2022/CRES2/GGREC/GADIP/ANVISA.

2. Em 25/10/2013, a recorrente foi autuada.
3. Às fls. 3-7, Parecer nº 037/GFIMP/GGIMP/Anvisa, analisando a peça publicitária.
4. Às fls. 8-9, Informações dos produtos retiradas do site www.hellmanns.com.br/produtos.
5. Às fls. 11-12, Consulta ao sistema Datavisa quanto ao porte econômico da autuada, que foi classificada como Grande-Grupo I, nos termos da RDC nº 222/2006.
6. À fl.13, Certidão informando que os CD's contendo as gravações das peças publicitárias dos alimentos Ketchup e Maionese Hellmann's e demais documentos foram retirados do Dossiê nº 118/2012.
7. À fl. 14, CD's com a peça publicitária.
8. À fl. 18, Ofício nº 2.568/2013 - CADIS/GGGAF/ANVISA encaminhando ao auto de infração para a empresa.
9. Devidamente notificada da lavratura do auto de infração (fl. 20), a empresa apresentou defesa às fls. 21-34.
10. À fl. 78, Certidão de Antecedentes atestando o trânsito em julgado do processo administrativos sanitário PAS nº 25351.003666/2010-36 (AIS 456/2009/Anvisa), em 24/1/2012, para efeitos de reincidência.
11. À fl. 79, Consulta ao Controle de Autos de Infrações do sistema Datavisa.
12. Às fls. 82-87, Manifestação da área autuante pela manutenção do auto de infração, sugerindo aplicação das penalidades de multa e proibição da propaganda.
13. À fl. 90, Certidão informando que a empresa solicitou cópia do processo, no entanto, não compareceu para a retirada da cópia.
14. Às fls. 98-105, tem-se a decisão recorrida, a qual manteve o auto de infração sanitária e aplicou à autuada penalidade de multa no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), dobrada para R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), em razão de reincidência.
15. Às fls. 109-128, Solicitação de cópia do processo e documentos necessários para tal.
16. O recurso administrativo sanitário interposto contra a referida decisão encontra-se às fls. 129-149.

17. À fl. 177, Mem. nº 006/2019 – CAJIS/DIRE4/ANVISA, solicitando à área técnica competente, manifestação acerca da argumentação da empresa em seu recurso.

18. Às fls. 180-182, Resposta da área técnica ao Mem. nº 006/2019 – CAJIS/DIRE4/ANVISA.

19. Às fls. 183-184, Recibo de Entrega de Cópia do Processo.

20. Às fls. 185-188, em sede de juízo de retratação, a autoridade julgadora de primeira instância manteve na íntegra a decisão recorrida e, por conseguinte, a penalidade de multa cominada.

21. Às fls. 191-200, Solicitação de cópia do processo e documentos necessários para tal.

22. Às fls. 201-206, Voto nº 1.038/2022/CRES2/GGREC/GADIP/ANVISA.

23. Às fls. 207-208, Extrato de Deliberação da GGREC da SJO nº 25/2022 (Aresto nº 1.522), publicado no DOU de 01/09/2022.

24. À fl. 209, Notificação.

25. Às fls. 215-230, Recurso interposto em face da decisão de 2ª instância.

II. ANÁLISE

a. Da admissibilidade do recurso

26. Nos termos do art. 6º da Resolução de Diretoria Colegiada - RDC nº 266/2019, são pressupostos objetivos de admissibilidade dos recursos a previsão legal, a observância das formalidades legais e a tempestividade, e pressupostos subjetivos de admissibilidade a legitimidade e o interesse jurídico.

27. Quanto à tempestividade, dispõe o art. 9º que o recurso poderá ser interposto no prazo de 20 (vinte) dias, contados da intimação do interessado. Portanto, considerando que a recorrente tomou conhecimento da decisão em 06/02/2023, conforme Aviso de Recebimento - AR à fl. 213, e que apresentou o presente recurso em 27/02/2023, fl. 215, conclui-se que o recurso em tela é tempestivo.

28. Além disso, verificam-se as demais condições para prosseguimento do feito, visto que o recurso tem previsão legal, foi interposto perante o órgão competente, a Anvisa, por pessoa legitimada, não tendo havido o exaurimento da esfera administrativa e estando presente, por fim, o interesse jurídico.

29. Portanto, constata-se que foram preenchidos todos os pressupostos para o

prosseguimento do pleito, conforme disposto no art. 6º da RDC nº 266/2019, o presente recurso administrativo merece ser CONHECIDO, procedendo à análise do mérito.

b. Dos motivos da autuação

30. Na data de 25/10/2013, a recorrente foi autuada pelas seguintes irregularidades: 1) Realizar publicidade enganosa veiculada no site www.youtube.com e em diversos canais de TV da MAIONESE HELLMANN'S intitulada: "Comida gostosa também pode ser saudável", por: a) Apresentar denominações, designações, vocábulos e indicações que possibilitam interpretação, falsa, erro ou confusão quanto à natureza e qualidade do alimento, que podem tonar a informação falsa e incorreta, e que pode induzir o consumidor a equívoco, erro e confusão com relação à verdadeira natureza, composição, tipo e qualidade da Maionese Hellmann's ao compará-la, por meio de imagens e áudio, com Azeite de Oliva; b) Omitir as inscrições "contém Glúten" ou "não contém Glúten", conforme o caso. 2) Realizar publicidade enganosa veiculada no site www.youtube.com e em diversos canais de TV do KETCHUP HELLMANN'S intitulada: "Ketchup Hellmann's: Aqui tem 10 tomates" por: a) Apresentar denominações, designações, vocábulos e indicações que possibilitam interpretação, falsa, erro ou confusão quanto à natureza e qualidade do alimento, que podem tonar a informação falsa e incorreta, e que pode induzir o consumidor a equívoco, erro e confusão com relação à verdadeira natureza, composição, tipo e qualidade do produto, ao induzir por meio de imagens e áudio, que pelo Ketchup Hellmann's possuir 10 tomates em sua composição seria o mesmo que estar ingerindo os 10 tomates in natura, alimentos que não são intercambiáveis; b) Omitir as inscrições "contém Glúten" ou "não contém Glúten", conforme o caso, violando os arts. 21 e 23 do Decreto-Lei nº 986, de 21 de outubro de 1969, e art. 1º § 1º da Lei nº 10.674, de 16 de maio de 2003; *in verbis*:

Decreto-Lei nº 986/1969:

CAPÍTULO III - Da Rotulagem

[...]

Art. 21. Não poderão constar da rotulagem denominações, designações, nomes geográficos, símbolos, figuras, desenhos ou indicações que possibilitem interpretação falsa, erro ou confusão quanto à origem, procedência, natureza, composição ou qualidade do alimento, ou que lhe atribuam qualidades ou características nutritivas superiores àquelas que realmente possuem.

[...]

Art. 23. As disposições deste Capítulo se aplicam aos textos e matérias de propaganda de alimentos qualquer que seja o veículo utilizado para sua divulgação.

Lei nº 10.674/2003:

Art. 1º Todos os alimentos industrializados deverão conter em seu rótulo e bula, obrigatoriamente, as inscrições "contém Glúten" ou "não contém Glúten", conforme o caso.

§ 1º A advertência deve ser impressa nos rótulos e embalagens dos produtos respectivos assim como em cartazes e materiais de divulgação em caracteres com destaque, nítidos e de fácil leitura.

c. Da decisão da GGREC

31. A GGREC, em sua análise, decidiu pelo conhecimento do recurso e dar-lhe parcial provimento, para retirar a dobra da multa, minorando-se a penalidade de multa aplicada ao valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme a posição do relator descrita no Voto nº 1038/2022/CRES2/GGREC/GADIP/ANVISA.

d. Das alegações da recorrente

32. Diante da decisão da GGREC a recorrente interpôs novo recurso administrativo sob o expediente nº 0194611/23-0, onde alegou:

(a) efeito suspensivo;

(b) o processo ficou paralisado sem nenhum ato instrutório por muito mais de 3 (três) anos consecutivos, acarretando a imediata a extinção da pretensão punitiva da Anvisa;

(c) a obrigação de indicação dos dizeres “Contém Glúten” ou “Não Contém Glúten se dá apenas para materiais impressos, consoante expressa disposição do art. 1º, §1º, da Lei nº 10.674/03, ou seja, não se aplica para mídias digitais e/ou televisivas;

(d) as publicidades questionadas não induziam, nem mesmo em tese, os consumidores

em erro, tampouco os colocavam em situação de risco à saúde ou segurança, notadamente quando considerado que todas as informações veiculadas contavam com amplo e robusto suporte técnico e, ainda, com esclarecimentos adicionais através de letterings;

(e) a peça publicitária “MAIONESE HELLMANN’S – Comida gostosa também pode ser saudável” nunca teve por objetivo confundir ou informar o consumidor de forma equivocada sobre as qualidades e propriedades nutricionais do produto, tampouco teve a intenção de sugerir que a maionese possui as mesmíssimas propriedades nutricionais do azeite;

(f) a publicidade ora debatida visou apenas, de um lado, informar o consumidor adequadamente acerca das propriedades calóricas de sua maionese, e d’outro, demonstrar a possibilidade de uso do produto em situações alternativas de consumo;

(g) a menção ao azeite na peça publicitária se fez apenas e tão somente com o intuito de chamar a atenção do consumidor quanto às diferentes ocasiões de consumo da maionese, ressaltando-se que, ao contrário do senso comum (equivocado), a maionese não é um alimento hipercalórico, podendo ser utilizada inclusive em saladas, já que o uso de apenas uma colher (uma porção) como tempero detém apenas 40 calorias;

(h) nunca se tratou, pois, de tentativa de indução do consumidor a erro;

(i) todas as indicações feitas na mídia publicitária se referem apenas e tão somente à quantidade de gordura e calorias contidas na maionese;

(j) a propaganda não buscou induzir os consumidores a crer que a maionese e o azeite seriam produtos idênticos e substitutos, mas apenas apresentar a maionese como uma alternativa de consumo para determinadas ocasiões;

(l) informar o consumidor adequadamente de modo a romper mitos de consumo é conduta esperada pela norma consumerista e, ainda mais, direito do fornecedor;

(m) a peça publicitária “KETCHUP HELLMANN’S: aqui tem 10 tomates” foi igualmente pensada e executada com o propósito de informar adequadamente o consumidor acerca da composição do produto;

(n) incorre em grave equívoco a decisão combatida ao sugerir uma suposta enganiosidade da publicidade ao dizer que a mídia induziria os consumidores em erro sobre a composição do produto, fazendo crer que a ingestão de tomates in natura e ketchup seria a mesma coisa;

(o) a mídia não sugere tal equívoco: apenas informa que, para cada frasco de ketchup

Hellmann's, são utilizados 10 (dez) tomates sólidos, informação absolutamente verdadeira e comprovável;

(p) a propaganda apenas destaca a falsa crença de que o ketchup não seria fabricado a partir de tomates ou que possuiria uma quantidade insignificante deste ingrediente;

(q) à época da publicidade (2013), a recorrente comercializava o produto há mais de 15 anos sem nunca ter recebido qualquer reclamação de consumidores envolvendo possível confusão quanto às qualidades nutricionais de seu Ketchup Hellmann's ou sobre qualquer confusão na indicação de que possuir 10 tomates em sua composição seria o mesmo que ingerir os mesmos 10 tomates in natura;

(r) não há que se cogitar em indução dos consumidores em erro, muito menos em publicidade enganosa.

e. Do Juízo quanto ao mérito

33. Ocorre que, o inconformismo da Recorrente não merece ser acolhido, em virtude de não ter trazido nenhum elemento apto a invalidar as conclusões externadas no Aresto nº 1.522, de 31/08/2022, publicado no DOU, de 01/09/2022, Seção 1, páginas 144-145, da GGREC e fundamentadas no Voto nº 1038/2022/CRES2/GGREC/GADIP/ANVISA.

34. Sem perder de vista o ônus dessa instância julgadora, de proferir nova decisão de forma motivada, em estrita observância ao que dispõe a Lei do Processo Administrativo Federal, o Código de Processo Civil e, principalmente, a Constituição Federal, DECLARO que MANTENHO a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos, os quais passam a integrar o presente voto.

35. Isso porque o §1º do Art. 50 da Lei nº 9.784/1999 autoriza a declaração de concordância com fundamentos de anteriores decisões, situação que se amolda ao caso em tela, motivo pelo qual passam as razões do Aresto nº 1.522/2022 da GGREC, a integrar, absolutamente, este ato.

CAPÍTULO XII - DA MOTIVAÇÃO

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

III - decidam processos administrativos de

concurso ou seleção pública;
IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;
V - decidam recursos administrativos;
VI - decorram de reexame de ofício;
VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;
VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

(...)

36. Pelo exposto, mantenho o Aresto recorrido pelos seus próprios fundamentos, apresentados no Voto nº 1038/2022/CRES2/GGREC/GADIP/ANVISA, adotando-os integralmente ao presente voto, os quais transcrevo a seguir:

Asseveramos que a Agência Nacional de Vigilância Sanitária observa, para análise e instrução de recursos administrativos em processos decorrentes de autos de infração, o prazo prescricional e as causas de interrupção de prazo previstos na Lei nº.9.873, de 23 de novembro de 1999, lei específica sobre o tema.

Ademais, não se aplicam aos processos administrativos sanitários as disposições do art. 15, §4, da Lei nº 9.782, de 26 de janeiro de 1999, com a nova redação dada pela Lei nº 13.411 de/ 28 de dezembro de 2016. Tal fato decorre do princípio geral do Direito de que, na existência de um conflito aparente de normas de mesma hierarquia, prevalece a norma mais específica sobre a norma geral. Além disto, a Lei nº 13.411/2016 não revogou a Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977, que configura infrações à legislação sanitária federal, estabelece as sanções respectivas e dá outras providências.

Primeiramente, quanto ao pleiteado efeito suspensivo, insta ressaltar que os recursos administrativos nesta Agência são automaticamente recebidos com tal efeito, por força do §2º do artigo 15 da Lei nº. 9.782, de 26 de janeiro de 1999, “Dos atos praticados pela Agência caberá recurso à Diretoria Colegiada, com efeito suspensivo, como última instância administrativa”.

Também, a Lei nº. 6.437/1977, em seu art. 32, assim dispõe: “os recursos interpostos das decisões não definitivas somente terão efeito suspensivo relativamente ao pagamento da penalidade pecuniária, não impedindo a imediata exigibilidade do cumprimento da obrigação subsistente na forma do disposto no

art. 18”.

Na oportunidade, preleciona-se que o efeito suspensivo poderá ser afastado somente quando, em análise preliminar, forem considerados relevantes os fundamentos da decisão recorrida e a inexecução do ato recorrido puder resultar em risco sanitário.

Pertinente à alegação de que a decisão proferida não confrontou nenhum dos argumentos apresentados pela recorrente, o que induz a existência de um contraditório meramente formal, observa-se que a decisão tomou por fundamento pareceres anteriores que analisaram a peça publicitária, e pelas demais comprovações da infração constante dos autos.

A área técnica competente foi instada a se manifestar quanto às alegações da recorrente em sua peça recursal, e assim o fez (fls. 180-182):

“[...] a) Com relação a alegação da não aplicabilidade da Lei 10.674/2003 à mídia televisiva não prospera, haja vista que a legislação é positiva, vejamos:

“Art. 1º Todos os alimentos industrializados deverão conter em seu rótulo e bula, obrigatoriamente, as inscrições "contém Glúten" ou "não contém Glúten", conforme o caso.

§ 1º A advertência deve ser impressa nos rótulos e embalagens dos produtos respectivos assim como em cartazes e materiais de divulgação em caracteres com destaque, nítidos e de fácil leitura.”

b) Nesse sentido é importante destacar que os produtos Ketchup Hellmann’s e Maionese Hellmann’s são alimentos industrializados, portanto devem atender a Lei, tanto em sua rotulagem quanto em sua propaganda, ainda é importante destacar que apesar do parágrafo 1º do artigo 1º da Lei 10.674/2003, não discriminar o que seria “materiais de divulgação” entender-se que o legislador na elaboração da Lei, pensa unicamente na proteção da saúde e, portanto o termo abrangeria todos os tipos de veículos de comunicação, inclusive TV, pois não deixaria de ser um material de divulgação dos produtos em questão.

c) Com relação a alegação de que as publicidades “Ketchup Hellmann’s: Aqui tem 10 tomates” (relativa ao produto Ketchup Hellmann’s) e “Comida gostosa também pode ser saudável” (relativa ao produto Maionese Hellmann’s) teriam objetivo de apenas informar sobre as propriedades nutricionais e composição dos produtos também não prospera, uma vez que conforme a transcrição da publicidade às fls. 03-04 verificou-se que a publicidade visou agregar valor em seus produtos utilizado comparações com produtos que não são intercambiáveis induzindo assim a substituição de alimentos tradicionais da dieta regular do brasileiro.

d) Em relação à peça publicitária “Comida gostosa também pode ser saudável” (relativa ao produto Maionese Hellmann’s), temos a informar que embora a empresa alegue que seu objetivo seria apenas a apresentar as propriedades calóricas da maionese e demonstrar as possibilidades de uso do produto em situações alternativas de consumo, tais como temperos de saladas, a mesma se contradiz ao afirmar que tal uso seria como alternativa ao uso comum do próprio azeite. Ademais o contexto da publicidade (transcrição à fl. 03) demonstra a comparação do azeite e da maionese o que não poderia ocorrer, uma vez que não

são produtos comparáveis.

*e) Cabe esclarecer que a maionese e o azeite de oliva se diferenciam em seu processamento e elaboração. Vejamos, a maionese pode ser definida como uma emulsão semi-sólida de óleo vegetal comestível, gema de ovo ou ovo inteiro, vinagre ou suco de limão. Como ingredientes opcionais, a maionese pode conter vários outros componentes, no caso a Maionese Hellmann's possui como ingredientes água, óleo vegetal, ovos pasteurizados, amido modificado, vinagre, açúcar, sal, suco de limão, acidulante ácido láctico, estabilizante goma xantana, conservador ácido sórbico, sequestrante EDTA, cálcio dissódico, corante páprica, aromatizante e antioxidantes ácido cítrico, BHT e BHA. Já o azeite de Oliva Virgem: é o produto obtido do fruto da oliveira (*Olea europaea* L.), somente por processos mecânicos ou outros meios físicos, em condições térmicas, que não produzam alteração do azeite, e que não tenha sido submetido a outros tratamentos além da lavagem, decantação, centrifugação e filtração.*

f) Apesar da maionese realmente possuir um valor energético menor que o azeite de oliva em uma porção de 12g, o contexto da publicidade leva o consumidor em erro e confusão com relação à composição e qualidade da maionese Hellmann's, pois a divulgação indica seu uso de forma a substituir o azeite de oliva nas refeições, levando em conta o único fator de redução energética e não a composição nutricional como um todo.

g) Analisando em suas composições em relação à quantidade de ácidos graxos polinsaturados e monoinsaturados (gorduras boas), tanto a maionese Hellmann's quanto o azeite de oliva possuem em sua composição tais nutrientes, contudo o azeite possui uma quantidade bem mais significativa de ácidos graxos monoinsaturados, que leva a ser um alimento reconhecidamente saudável e assim não justificando mais uma vez a comparação à maionese citada (vide tabela à fl. 04).

h) Diante do descrito, a peça publicitária “Comida gostosa também pode ser saudável” (relativa ao produto Maionese Hellmann's) trouxe um potencial engano ao consumidor; uma vez que a empresa compara produtos que não são comparáveis. Cabe ressaltar que é louvável a melhoria de composição da maionese, contudo, para ser promovida a mesma deveria ser comparada com outro produto de características e composição iguais, inclusive a empresa poderia fazer suas sugestões de uso, mas não utilizar um produto de outra categoria e que não possui a mesma composição.

i) Em relação à peça publicitária intitulada “Ketchup Hellmann's”: Aqui tem 10 tomates” (relativa ao produto Ketchup Hellmann's), ainda que a empresa alegue que teve o intuito de informar a quantidade de tomates que seriam utilizados na fabricação do produto, cabe ressaltar que é possível verificar durante essa publicidade informação que causa engano ao consumidor; tal como a seguinte fala: “Minha filha comia arroz com ketchup, agora come arroz e tomate!” (fl. 04).

j) Nesse sentido cabe esclarecer que nesta publicidade é possível verificar que o anunciante compara implicitamente, por meio de imagens e falas, que pelo Ketchup Hellmann's possuir 10 tomates em sua composição seria o mesmo que estar

consumindo a quantidade (10 tomates) do alimento in natura. Esse tipo de comparação é vedada, pois mesmo que o conteúdo de nutrientes seja igual para os alimentos mostrados na divulgação, a natureza dos produtos e o seu papel na alimentação e nutrição humana são completamente distintos. O conhecimento científico vigente é unânime ao ressaltar a necessidade de consumir alimentos de origem vegetal in natura para o alcance da manutenção de um bom estado de saúde e correlaciona a ingestão deficiente desses alimentos com o risco aumentado do desenvolvimento de doenças crônicas, como câncer e doenças cardiovasculares. Desta forma, ao se veicular uma campanha publicitária de alcance nacional em que se compara um molho formulado basicamente com polpa concentrada de tomate, açúcar, sal, vinagre, glicose, cebola, salsa, alho, espessantes, carboximetilcelulose sódica, goma xantana, pectina, estabilizante, cloreto de cálcio, conservador ácido sórbico e aromatizantes (para a qual é difícil até mesmo identificar a real necessidade de ingestão na dieta humana), a alimento que pertence a grupo alimentar distinto e que deve ter o seu consumo amplamente estimulado, de forma a garantir um melhor estado de saúde para a população brasileira, pode-se obter um efeito indesejado de desestímulo ao consumo de “legumes”, pois os consumidores podem ser levados a entender que os alimentos “comparados” são semelhantes e, desta forma, podem ser intercambiáveis. Sendo assim, justamente devido à necessidade de se evitar esse tipo de confusão à população, a Portaria nº 27, de 13 de janeiro de 2008 é clara ao afirmar no seu item 3.5.1 “os alimentos a serem comparados devem ser versões diferentes do mesmo alimento ou alimento similar”, o que claramente não está sendo cumprido pela publicidade analisada”.

Desse relato, entende-se por comprovadas a autoria e materialidade da infração sanitária.

Da análise da publicidade da Maionese Hellmann's, verifica-se que o anunciante compara tal produto com o Azeite de Oliva, mesmo não se tratando de alimentos intercambiáveis. E, embora a recorrente alegue em seu recurso que a intenção da publicidade não era comparar a Maionese Hellmann's ao Azeite de Oliva, ela mesmo confirma que a publicidade tinha por objetivo também indicar a maionese como uma alternativa ao tempero de alimentos, em detrimento ao uso do Azeite de Oliva.

Além de a maionese e do azeite de oliva não possuírem o mesmo conteúdo de nutrientes, a natureza dos produtos e o seu papel na alimentação e nutrição são completamente distintos, além de se diferenciarem em seu processamento e elaboração.

Com relação à publicidade do Ketchup Hellmann's, apesar de a autuada informar que teve tão somente o intuito de informar a quantidade de tomates utilizados na publicação do produto, na peça publicitária contas a informação, “Minha filha comia arroz com ketchup, agora come arroz e tomate!”, sugerindo que inserir ketchup na alimentação estaria substituindo o consumo do tomate in natura.

Quanto à alegação de que a obrigação de veiculação da informação relativa à presença ou não de Glúten nos alimentos deve ocorrer tão somente para os meios que permitam a impressão física (rótulos, embalagens, cartazes, folders), tal

alegação não merece prosperar. Conforme disposto na legislação sanitária “A advertência deve ser impressa nos rótulos e embalagens dos produtos respectivos assim como em cartazes e materiais de divulgação em caracteres com destaque, nítidos e de fácil leitura”, ou seja, a informação deve constar independentemente do meio de divulgação da publicidade.

A veiculação dessa informação, que parece ser uma mera formalidade para as pessoas e anunciantes que não têm restrição a essa proteína, é de fundamental importância para a manutenção e o alcance de um bom estado de saúde em pessoas portadoras da chamada doença celíaca.

Destaca-se que a alegação da recorrente de falta de motivação no caso em tela não se verifica. A atuação teve motivação nas condutas tipificadas como infrações à norma sanitária. E para configuração de infração administrativa e imposição de penalidade, não é necessário que o dano se concretize para que se configure o risco à saúde da população.

Conforme disposto no Artigo 37 da Lei nº. 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor: “§ 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.” No entanto, a norma consumerista não pode ser utilizada como base legal para lavratura de auto de infração sanitária.

Nos termos do Parecer Cons nº 13/2016/PF-ANVISA/PGF/AGU, “a autuação de uma pessoa física ou jurídica por uma autoridade sanitária somente se dará mediante a constatação da ocorrência de uma infração sanitária descrita na Lei nº.6.437/77 ou em outras leis sanitárias”.

Sendo assim, entende-se pela exclusão da tipificação da conduta na Lei nº.8.079, de 11 de setembro de 1990. Contudo, a alteração na tipificação não afasta o fato de a empresa ter cometido infração pela propaganda irregular de alimentos, uma vez que as condutas irregulares violaram as normas de proteção à saúde pública, amoldando-se a conduta tipificada na Lei nº.6.437/1977, tendo o risco implícito, uma vez que o bem tutelado pela lei de infrações sanitárias é evitar o risco e o dano sanitário.

Tem-se, portanto, que os fatos descritos estão bem afeiçoados à norma invocada, não tendo vindo aos autos qualquer justificativa que afaste a conduta lesiva cometida pela recorrente, razão pela qual estão violadas as normas sanitárias coligidas. Trata-se de fato incontroverso tipificado como infração sanitária prevista no art. 10, inciso V da Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977, in verbis:

Art. 10 - São infrações sanitárias: [...]

V - fazer propaganda de produtos sob vigilância sanitária, alimentos e outros, contrariando a legislação sanitária:

pena - advertência, proibição de propaganda, suspensão de venda, imposição de mensagem retificadora, suspensão de propaganda e publicidade e multa.

Apesar de comprovadas a autoria e materialidade da infração descrita no AIS,

existem razões que justifiquem a revisão da sanção inicialmente aplicada no que concerne à dosimetria da pena, notadamente, para afastar a dobra do valor da multa, em face da reincidência.

Para dosimetria da pena, a decisão inicial entendeu tratar-se a recorrente de reincidente, levando em consideração as Certidões acostadas às fls. 78 e 97. Contudo, o trânsito em julgado do PAS utilizada para comprovação de reincidência se deu em 27/9/2016, ou seja, em data posterior à infração sanitária.

Foi feita consulta ao Controle de Autos de Infração Sanitária do sistema datavisa, demonstrando que não consta decisão com trânsito em julgado de processos administrativos em face da empresa, nos cinco anos anteriores à data da infração, comprovando assim a primariedade da autuada.

Assim, entende-se pela retirada da dobra do valor da multa, passando o valor final da multa para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

III. CONCLUSÃO DO RELATOR

37. Diante do exposto, Voto por CONHECER DO RECURSO e NEGAR PROVIMENTO, mantendo-se a penalidade de multa, acrescida da devida atualização monetária, a partir da data da decisão que estipulou o valor R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).



Documento assinado eletronicamente por **Antonio Barra Torres, Diretor-Presidente**, em 08/08/2024, às 09:50, 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 **3108048** e o código CRC **25CC1411**.

Referência: Processo nº 25351.900169/2024-98

SEI nº 3108048