

**DESPACHO****SIS N° 14.0161.0000952/2018-1- 2° PJ****SEI N° 29.0001.0073469.2021-83****Ref.: NOTÍCIA DE FATO n° 43.0161.0001094/2021-7 (SEI n° 29.0001.0220296.2021-47)****Noticiada: SOUZA CRUZ S.A.**

Trata-se de recurso interposto pela ASSOCIAÇÃO NACIONAL ANTITABAGISMO E ANTIALCOOLISMO - AMATA, inconformada com o arquivamento de sua notícia de fato por esta Promotoria, em que se reconheceu o efetivo exercício do poder de polícia dos órgãos fiscalizadores.

Preliminarmente, em relação aos requisitos de admissibilidade recursais, cumpre notar que a Associação apresentou recurso de maneira tempestiva, frente ao seu conhecimento tardio da promoção de arquivamento, conforme dispõe o artigo 14, *caput* c.c. artigos 120 e seguintes todos da Resolução 1342/2021-CPJ e 107, §§1° e 2°, da Lei Complementar n° 734/93 (Lei Orgânica do Ministério Público de São Paulo).

Quanto ao mérito, o inconformismo não prospera, mantendo-se a decisão recorrida por seus próprios fundamentos, nos termos do artigo 14, § 2° c.c. artigo 122, *caput*, ambos da Resolução 1342/21-CPJ.

É da notícia de fato formulada que a empresa **SOUZA CRUZ S.A.** estaria promovendo suposta publicidade indevida nos locais de venda de tabaco, mediante conduta capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde.

Em pesquisa ao SIS Integrado do Ministério Público constatou-se haver **Inquérito Civil n° 14.0161.0000952/2018** (SEI 29.0001.0073469.2021-83) versando sobre os mesmos fatos, motivo pela qual reconheceu-se conexão entre os expedientes.

Como bem esclarecido na promoção de arquivamento do **Inquérito Civil nº 14.0161.0000952/2018** (SEI 29.0001.0073469.2021-83), os fatos narrados não ensejam a adoção de providências por parte desta Promotoria de Justiça do Consumidor, posto que a ANVISA, órgão com poder de polícia, vem cumprindo seu mister. Senão vejamos:

De proêmio, consta dos autos do Inquérito Civil arquivado que a referida empresa estaria adotando a prática de disponibilizar cigarros para venda de forma ostensiva, utilizando-se de letras estilizadas para identificação das marcas; divulgação de preços com números diferenciados e textualizações nos mostruários nos quais se localizam os maços a serem vendidos.

A investigada manifestou-se às fls. 66/79, oportunidade em que afirmou que (i) não realiza publicidade indevida nos pontos de venda; (ii) parte dos materiais ilustrados não foi por si produzida; (iii) os demais materiais possuem cunho nitidamente informativo, não sendo capazes de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à saúde; (iv) a divulgação de tabelas de preços nos postos de venda é uma obrigação regulatória e fiscal, não havendo qualquer irregularidade na divulgação das logomarcas nesses materiais ou dos preços com números diferenciados.

O CONAR foi oficiado e, em resposta, informou que não constam queixas e processo administrativo para exame de tal prática de publicidade em ponto de venda com uso de letras estilizadas, divulgação de preços com números diferenciados e textualização de mostruários pela empresa **SOUZA CRUZ S.A.** (fls. 83/84).

A ANVISA foi oficiada e, em resposta, confirmou que as imagens dos expositores mostruários presentes em estabelecimentos comerciais após a vigência da RDC nº 213/2018 configuram propaganda irregular (fls. 98/99). E ainda, que há 9 (nove) procedimentos administrativos sanitários para averiguação de irregularidades em propaganda em face da empresa representada.

Em manifestação sobre os informes apresentados pela ANVISA, a **SOUZA CRUZ S.A.** acrescentou que, como já demonstrado, cada um dos materiais apresenta característica muito específica: um é a tabela de preços; outro uma mensagem informativa e outro um cartaz contendo imagem em amarelo. Ainda, afirma que a ANVISA desconsidera o fato de que um desses materiais sequer é da **SOUZA CRUZ**. No mais, afirmou que nenhum dos autos de infração mencionados tem por objeto a realização de supostas propaganda irregular por tabelas de preços e, tampouco, discute a possibilidade de a empresa se utilizar de mini cartazes, no ponto de venda, anexados aos materiais expositores, como forma de apresentar mensagem estritamente informativa (fls. 113/116).

Destarte, a ANVISA apresentou nota técnica às fls. 119/121, por meio da qual destacou que a empresa se utilizou de expositores que continham elementos de marcas em forma de pinceladas de tintas douradas, fazendo alusão à marca Malboro. Ainda, utilizou-se de estratégia para a lista de preços, as quais continham nomes de produtos com destaque, para as marcas Derby e Rothmans, o que, igualmente, configura infração de propaganda. Ainda, a empresa destaca o valor de cada marca. Por fim, a empresa destacou por meio de embalagem não registrada a frase: “As embalagens mudam os produtos, não”. Informou que será aberto processo administrativo sanitário com a lavratura de auto de infração (fls. 120). Mencionou, ainda, às fls. 123 os números dos autos de infrações instaurados em decorrência dos fatos.

Designou-se audiência juntamente com o IC nº 14.161.952/2018, oportunidade em que as empresas afirmaram que, ao que entendem, a simples redação das marcas nas tabelas de preços, na forma como estão

registradas no INPI, não configura publicidade indevida. Alegaram, ainda, que a Lei Federal nº 9.294/96 e a RDC nº 213/2018 não trazem restrições quanto às fontes e tamanhos de letras nas tabelas de preços, apenas a Resolução da ANVISA – RDC nº 213, de 23 de janeiro de 2018, trouxe vedações ao uso de recurso visual, gráfico, sonoro, sensorial, de movimento ou de iluminação aplicáveis aos expositores. Destacaram que é importante o uso da marca registrada no INPI para informar o consumidor de cigarros, inclusive para fazer frente ao mercado ilegal de tabacos. Ainda, a investigada destes autos esclareceu que a tabela de preços de fls. 14 limita-se a reproduzir o nome das marcas exatamente como foram registradas no INPI, não havendo qualquer cunho de propaganda. E que o *banner* de fls. 14 – “as embalagens mudam, os produtos, não” - tinha cunho meramente informativo, uma vez que as embalagens foram alteradas como forma de se adequar à nova legislação. Por derradeiro, ambas as empresas informaram não possuírem interesse na formalização de TAC por entenderem não haver desajuste da conduta em relação à legislação vigente.

Após encetadas inúmeras diligências, foi promovido o arquivamento do presente inquérito, sob os seguintes fundamentos: (i) a foto de fls. 03 evidencia apenas a tabela de preços que ostenta as marcas na forma registrada pelo INPI; (ii) não se é possível tomar o uso da marca, por si só, como publicidade; (iii) percebe-se que o conteúdo do cartaz de fls. 03 é, de fato, informativo aos consumidores, observando os deveres anexos de transparência e informação (fls. 151/155).

Antes da apreciação do arquivamento pelo E. Conselho Superior do Ministério Público, sobreveio aos autos petição da associação representante, sustentando, entre outros, que: (i) ao autorizar que as fumageiras brasileiras exibam suas marcas nos pontos de venda, este órgão cria exceção à proibição legal de publicidade do cigarro; (ii) a decisão de arquivamento não restou suficientemente fundamentada, já que não restou esclarecido por qual motivo a marca deve ser excluída da proibição constante do artigo 3º da Lei nº 9.294/96 e por que a utilização da marca em um ponto de venda não é considerada propaganda ou publicidade; (iii) que o arquivamento contraria às indicações da ANVISA (fls. 159/175).

O E. Conselho Superior do Ministério Público converteu o julgamento em diligência para a devida análise acerca das informações apresentadas pela representante (fls. 176/177).

Diante disso, a ANVISA foi oficiada para que apresentasse as decisões prolatadas nos autos dos procedimentos administrativos sanitários mencionados à fls 133, com informação específica a respeito das medidas tomadas no caso. Ademais, a investigada foi notificada para que se manifestasse sobre os esclarecimentos da AMATA de fls. 159/175.

Reconheceu-se conexão de representação com estes autos, relativamente ao uso de tabela de preços com números em destaques e em tamanho diferenciado nos locais de venda de tabaco no evento Lollapalooza (fls. 183/217).

Em seguida, sobreveio manifestação da investigada em que as imagens apresentadas pela AMATA contêm tão somente uma tabela de preços, exibida da exata maneira como registrada no INPI, além de um cartaz informativo no qual não há qualquer referência à marca de cigarro. O conteúdo do cartaz informativo de modo algum pode ser considerado “publicidade de cigarros”. A vedação à “propaganda comercial” não impede nem exime a empresa do direito/dever de prestar informações ou de se comunicar com seus consumidores. Nem tudo que é comunicação integra o conceito de publicidade. É excluída da definição de publicidade, por exemplo, a simples informação descritiva ou estatística relativa à atividade econômica, que não surja com uma intenção de promoção em favor de determinados agentes econômicos. Sua comunicação não se enquadra como “propaganda de produtos derivados do tabaco”, pois não promove, propaga ou

dissemina o produto. Diferente da publicidade, que é subjetiva e trata de destacar as qualidades ou benefícios do bem ou serviço, a informação é objetiva, descrevendo a realidade do que é, as funções que cumpre, determinado bem ou serviço. A mensagem contida no mini cartaz fotografado pela AMATA visava, tão somente, informar o consumidor acerca de importante alteração realizada nas embalagens de produtos fumígenos: a inclusão de mensagem de advertência frontal determinada pela legislação federal. O intuito da comunicação era assegurar que o consumidor fosse capaz de identificar marcas licitamente comercializadas, mesmo após relevante alteração promovida nas embalagens. Ainda, esclareceu que a RDC 213/2018 prevê expressamente que as tabelas de preços poderão conter as marcas dos produtos, os nomes das empresas fabricantes ou importadoras e seus respectivos preços. Não há qualquer restrição quanto a tamanho, cor ou fonte das letras utilizadas para esse fim. A indicação das logomarcas nas tabelas de preços, ou a utilização de fontes e tamanhos diferentes para a divulgação dos preços não é vedada pela legislação sanitária. (fls. 223/242).

A ANVISA afirmou o Procedimento Administrativo atinentes aos fatos aqui tratados, promoveu-se decisão com pagamento de multa pela infração administrativa ocorrida. Houve recurso da empresa.

Mais uma vez, a empresa apresentou manifestação nos autos, cujo teor traz que a tabela de preço, que atualmente apresenta em padarias e outros pontos de venda, mudou o padrão de modelos, os quais estão em conformidade com a RDC ANVISA n.º 216/18.

Ademais, a agência reguladora já instaurou diversos procedimentos administrativos sanitários por publicidade irregular. Inclusive, há notícias que houve a instauração de Procedimento Administrativo exatamente para tratar dos mesmos fatos aqui investigados, cuja decisão culminou em aplicação de multa à investigada. Verifica-se, pois, que as providências administrativas adotadas são as possíveis a resguardar os direitos dos consumidores.

Por essa razão, concluiu-se que o órgão fiscalizador imbuído de poder de polícia para tal fim vem realizando seu mister, ao lavrar autos de infração, instaurar procedimentos administrativos e aplicar multas. Ou seja, a atividade administrativa inibitória que se espera do Estado em situação como a relatada vem sendo realizada e vem atingindo os objetivos almejados, pleiteando-se o arquivamento do presente inquérito, o qual **restou devidamente homologado**.

Não obstante, juntou-se ao expediente a Notícia de Fato nº 43.0161.0001094/2021-7 (SEI nº 29.0001.0220296.2021-47) com matéria de fato do Inquérito Civil e que fundamenta o pleito recursal.

Como salientado alhures, em que pese a narrativa retratada na notícia de fato aportada, assaz concluir que o órgão fiscalizador imbuído de poder de polícia (ANVISA) vem realizando seu mister, **ao lavrar autos de infração sequenciais em face da investigada, instaurando procedimentos administrativos e aplicando sanções pecuniárias (multas)**. Ou seja, a atividade administrativa inibitória que se espera do Estado em situação como a relatada vem sendo realizada e vem atingindo os objetivos almejados.

Aliás, é esta a orientação contida na Súmula n.º 32 desse Egrégio CSMP, que estabelece a homologação de arquivamento que tenha por objeto fatos que constituam apenas infração administrativa ou que admitam pronta solução pela via administrativa, desde que, cumulativamente, não haja indícios de omissão da Administração e notícia de dano ou risco concreto de dano ao interesse transindividual.

Por todos os motivos, **MANTENHO A DECISÃO**, por seus próprios fundamentos.

Remetam-se os autos ao Conselho Superior do Ministério Público para exercer seu juízo de revisão, nos termos dos arts. 14, § 2º e 122, parágrafo único, ambos da Resolução nº 1342/2021-CPJ.

São Paulo, 25 de março de 2022.

**LUIS GUSTAVO CASTOLDI**

Promotor de Justiça designado à 2ª PJ do Consumidor da Capital



Documento assinado eletronicamente por **LUIS GUSTAVO CASTOLDI, Promotor de Justiça**, em 25/03/2022, às 13:23, conforme art. 1º, III, "b", da Lei Federal 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida [neste site](#), informando o código verificador **5705754** e o código CRC **848248D2**.