

AS CONSEQUÊNCIAS DA PUBLICIDADE ENGANOSA: COMO ISSO FERE OS DIREITOS DOS CONSUMIDORES À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

THE CONSEQUENCES OF MISLEADING ADVERTISING: HOW DOES IT HURT CONSUMERS' RIGHTS UNDER THE BRAZILIAN LEGAL SYSTEM

Jully Stefani da Silva Olivetti¹
Renato Rafael Camargo Marcolino²
Delner do Carmo Azevedo³

4

RESUMO: Trata-se de produção científica cuja temática é as consequências da publicidade enganosa para o consumidor. O controle desse tipo de práticas perniciosas quanto à formação do comportamento dos consumidores deve ocorrer em esferas distintas, porém complementares, ou seja, o jurídico e o privado. É de responsabilidade do Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária - CONAR, como órgão de controle privado, exercer o controle ético sobre os profissionais de publicidade e propaganda, de maneira que se cumpra o que diz o ordenamento jurídico pátrio acerca da defesa do consumidor. O crime de propaganda enganosa tem previsão legal no art. 67 do Código de Defesa do Consumidor e a quem o comete pode ser aplicada uma pena de detenção de 3 meses a 1 ano, além do pagamento de multa, sendo garantida à vítima a devolução do dinheiro ou troca do dinheiro. O objetivo é demonstrar todo o amparo jurídico, que o Brasil disponibiliza para garantir que os consumidores não sejam nem se sintam lesados por publicidade enganosa. Nesse sentido, após discorrer as proteções legais disponíveis, apresentou-se uma breve compilação de normas que coíbem a publicidade enganosa no Brasil. A metodologia utilizada foi a de revisão de literatura de caráter descritivo e exploratório.

5644

Palavras-chaves: Código de defesa do consumidor. Comércio. PROCON. Publicidade enganosa.

ABSTRACT: Abstract: This is a scientific production whose theme is the consequences of misleading advertising for the consumer. The control of this type of pernicious practice regarding the formation of consumer behavior must occur in different spheres, however, complementary, that is, the legal and the private spheres. It is the responsibility of CONAR, as a private control body, to exercise ethical control over publicity and advertising professionals, so that what the national legal system says about consumer protection is fulfilled. The crime of misleading advertising is provided for in art. 67 of the Consumer Protection Code and whoever commits it may be subject to a prison sentence of 3 months to 1 year, in addition to the payment of a fine, with the victim being guaranteed a refund or exchange of money. The objective is to demonstrate all the legal support that Brazil provides to ensure that consumers are not or feel harmed by misleading advertising. In this sense, after discussing the available legal protections, a brief compilation of rules that curb misleading advertising in Brazil is presented. The methodology used was a descriptive and exploratory literature review.

Keywords: Consumer Protection Code. Business. PROCON. Misleading publicity.

¹Acadêmica do curso de Direito — Centro de Ensino São Lucas.

² Acadêmico do curso de Direito — Centro de Ensino São Lucas.

³ Orientador do curso de Direito — Centro de Ensino São Lucas.

1 INTRODUÇÃO

As relações de consumo visam o estabelecimento de uma relação comercial entre fornecedores e consumidores a fim de fazer a moeda circular, de gerar empregos e de sustentar a economia do país.

Portanto, para que a relação fornecedor-consumidor ocorra de maneira saudável, principalmente para o consumidor e/ou usuários, existiu a necessidade de criação de lei específica para garantir a proteção ao consumidor, que neste cenário se constitui como o elo mais frágil da referida relação, ou seja, compra de um bem ou contratação de serviços. Nesse contexto, as relações de consumo receberam o status de natureza jurídica, mediante a criação de lei própria, objetivando garantir a proteção do consumidor, por consequência evitar abusos e má-fé dos fornecedores.

A supracitada lei e o Código de Defesa do Consumidor – Lei 8078 de 11 de setembro de 1990 –, alicerçada sob as bases dos princípios constitucionais, visando garantir a dignidade humana, a justiça social, os valores sociais e a lisura da ordem econômica.

Ao vislumbrar esse cenário e ao tomar como espelho o CDC, é possível afirmar que os direitos do consumidor necessitam ser vistos como garantia fundamental no cenário econômico nacional. Equilibra a relação de consumo, evita possíveis abusos por parte dos fornecedores e garante ao consumidor a possibilidade de recorrer ao campo jurídico para recuperar o dano sofrido por ação ou omissão de terceiros. Portanto, é vital que cada consumidor conheça seus direitos e saiba como buscar soluções para os possíveis danos sofridos.

No fim do século XX e início do século XXI, com a evolução das tecnologias, surge o Comércio Eletrônico na Internet, com objetivo de complementar o processo de vendas, e retirar possíveis intermediários da cadeia de suprimento, cujo principal objetivo é contribuir na globalização da economia mediante a parceria que envolvem negócios – produtos e serviços – e estreitamento de limites geográficos. Isso não ocorre apenas por meio da rede mundial de internet, pode ocorrer também por meio de anúncios na televisão e propagandas. A defesa do consumidor e a tutela de seus interesses nada mais são do que uma das faces da defesa da dignidade da pessoa humana.

No ordenamento jurídico brasileiro a temática direito do consumidor está prevista na Constituição Federal de 1988. É resultado, portanto, do Direito Constitucional, que prevê a proteção afirmativa dos consumidores, conforme disposição nos artigos 5º, inciso XXXII e

170, inciso V, da Carta Magna, complementando ainda pelo artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT)

A presente produção científica visa verificar de que maneira é prevista e executada a proteção jurídica do consumidor, tendo como base a tríplice determinação constitucional: promover a defesa dos consumidores (art. 5º, XXXII, da CF); garantir a tutela do consumidor como princípio geral da atividade econômica (art. 170, V, da CF); e, ainda, sistematizar tal proteção especial mediante uma codificação (art. 48 do ADCT).

Quanto aos materiais e métodos utilizados, foi utilizada uma revisão de literatura de caráter descritivo e exploratório.

2 PUBLICIDADE ENGANOSA x DIREITOS DO CONSUMIDOR À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Conforme o Código do Consumidor em seu artigo 37 é proibida toda publicidade enganosa ou abusiva. Logo, ao tomar como base o CDC, é possível que um consumidor consiga processar um fornecedor, caso seja constatada a prática de propaganda enganosa. Com isso, para se concretize o feito, é necessário a constatação da publicidade enganosa da mercadoria que foi adquirida, ou seja, se a mercadoria ou produto entregue não forem condizentes com o que foi anunciado. Se após contatar o fornecedor inicialmente para solucionar os problemas, e os problemas não forem resolvidos e se o produto causou algum dano à pessoa que o adquiriu, o consumidor pode buscar reparação. (BRASIL, 1990).

5646

2.1 AS GARANTIAS DO CONSUMIDOR À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O direito do consumidor deve ser entendido de forma ampla como um conjunto de normas criado para garantir o cumprimento de uma tríplice determinação legal, conforme expresso na Carta Constitucional, a saber: promover a defesa dos consumidores; assegurar a tutela do consumidor como princípio geral da atividade econômica; e, também, sistematizar tal proteção de caráter especial mediante uma codificação.

O Código de Defesa do Consumidor é uma norma de ordem pública e de interesse social, que visa proteger o consumidor e seus interesses no ato da compra e pós-compra, com a capacidade de atender o consumidor lesado e impor ao vendedor a obrigação de reparar o dano que vier causar e, ainda, consequentemente, evitar que a lesão ocorrida possa se repetir com outros consumidores.

Diz o artigo 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal de 1988:

“O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”

Trata-se, portanto, de um direito fundamental dirigido ao o Estado a determinar a realização de prestações positivas cuja materialização pressupõe uma atuação deliberadamente comissiva, visando consumir a proteção dos consumidores, objetivando, principalmente, o equilíbrio das relações de consumo.

Na seara do direito das relações de consumo, o âmago para a proteção do consumidor se alicerça na desigualdade inerente entre os sujeitos que compõem as relações de consumo. É salutar destacar que no contexto destas relações, observa-se imensa disparidade entre os indivíduos, impõe-se o reconhecimento de direitos fundamentais em prol dos consumidores, a fim de evitar o predomínio dos interesses do contratante mais forte, os fornecedores.

Nesse cenário, há, portanto, a carência de buscar a isonomia mediante instrumentos normativos capazes de garantir o equilíbrio normativo, visto que há uma relação claramente desigual, isto é, tratar desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades.

Conforme tipificado no Código de Defesa do Consumidor (Artigo 4º, I) é reconhecida a vulnerabilidade do consumidor na relação de consumo. De acordo com Martins (2016), a vulnerabilidade do consumidor, do ponto de vista técnico e informacional, decorre do fato de que a grande maioria da população ainda desconhece o potencial técnico oferecido pelos meios digitais, não tendo noção do benefício que deles pode fazer o fornecedor.

5647

Desse modo, esta vulnerabilidade pode afetar uma grande parte dos consumidores. No entanto, de várias maneiras os consumidores não têm condições iguais de negociação nesta relação de consumo.

O princípio do reconhecimento da fragilidade do consumidor, quer dizer, do aspecto vulnerável, está disposto no art. 4º, inciso I do Código de Defesa do Consumidor, garantindo uma situação de proteção jurídica para o elo mais vulnerável da relação de consumo. Ressalte-se ainda que esta situação criada pode ser encontrada sob várias formas, como, por exemplo, na forma individual ou coletiva, resultando no desequilíbrio na relação de consumo, havendo a obrigação do uso desse princípio para proteger o consumidor (GARCIA, 2017).

O artigo 4º do código de defesa do consumidor, inciso I, reconhece a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo. Ou seja, o consumidor é a parte fraca, desfavorecida, na relação jurídica de consumo (BRASIL, 1990).

O consumidor sente uma necessidade de confiança para realizar uma compra por meio da internet, o que ocorre pela distância entre o fornecedor e o consumidor, de maneira

que o consumidor disponha de todas as informações necessárias acerca do produto ou serviço, sendo de responsabilidade do fornecedor disponibilizá-las

Se, porventura, o consumidor não tiver o devido acesso para conhecer as características do produto, se configurará, portanto, a insegurança sobre o recebimento do produto, visto que na maioria das vezes tais informações sobre a forma de envio não são cumpridas como deveria ser pelo fornecedor (SILVEIRA; ALVES, 2017).

Os consumidores são vulneráveis e dessa forma podem ter seus direitos violados. Por propagandas enganosas, falta de informação, serviços de má qualidade, vícios em produtos, esses são alguns problemas enfrentados por consumidores.

Maltez reforça que:

O erro, como vício da vontade, é falsa noção da realidade. Assim, se, por meio da publicidade, o consumidor passa a ter uma falsa percepção da realidade do contrato ou das qualidades dos produtos adquiridos, estará incorrendo ao erro, e se caso ele for induzido, configurará o dolo por parte do fornecedor (MALTEZ, 2011, p.174).

Nesse contexto, a vulnerabilidade é considerada por juristas, especialistas e pelo próprio CDC requisito primordial para a caracterização do consumidor. Essa vulnerabilidade deverá ser jurídica, fática, socioeconômica, informacional. Trata-se do reconhecimento da fragilidade do consumidor em relação ao fornecedor (ALMEIDA, 2020).

Sabe-se que este princípio está previsto no CDC em seu art. 4º, I, porém, a sua gênese é encontrada no art.5º, XXXIII, da Carta Magna, isto é, a vulnerabilidade do consumidor é reconhecida constitucionalmente, quando a Constituição Federal determina ao Estado, imperativamente, a proteção. É salutar destacar ainda que a vulnerabilidade é obrigatória quando caracterizado o consumidor, podendo ser técnica, jurídica, fática (ou socioeconômica) e informacional.

5648

2.2 CÓDIGO DO CONSUMIDOR: GARANTIA

Ao tomar como base o artigo 26 do CDC, o prazo estabelecido para apresentar reclamação dos vícios (defeitos) de fácil constatação é de noventa (90) dias para produtos duráveis e de 30 dias para produtos não duráveis (BRASIL, 1990)

O CDC estabelece a garantia legal e independe de previsão contratual. A lei dá garantia e isso é algo sacramentado no campo do direito. Assim, o consumidor tem 30 dias para relatar sobre qualquer tipo de problemas com o produto, caso ele não seja durável (um alimento, por exemplo), porém se o cenário for de um produto durável, o prazo se estende até 90 dias. Como exemplo de produto durável, pode-se citar um eletrodoméstico, a máquina

de lavar. É pertinente destacar que o prazo conta a partir do recebimento do produto pelo consumidor (BRASIL, 1990)

Conforme o próprio CDC (BRASIL, 1990), a garantia contratual, é a que o fabricante ou fornecedor acrescenta a seu produto de livre e espontânea vontade, ou seja, nem todo item terá esse tipo de seguro. Sua vigência começa a partir da data de emissão da nota fiscal, com o prazo e condições impostas pela empresa – normalmente estabelecida no "termo de garantia".

O Código de Defesa do Consumidor dispõe que a garantia contratual é complementar à legal. Desse modo, é importante que o consumidor esteja atento para os prazos da garantia contratual, visto que os produtos duráveis, são geralmente de 09 meses ou 1 ano. Se for de 09 meses, o consumidor terá até 1 ano para acionar a garantia se houver algum defeito. Válido lembrar que nesse caso é realizada a soma da garantia contratual com a legal de 03 meses ou 90 dias (BRASIL, 1990).

No caso da garantia estendida, frequentemente disponibilizada pelo estabelecimento comercial com a denominação de “super garantia”, ela pode ser adquirida separadamente. Normalmente, é oferecida por uma empresa parceira que, neste caso, não possui ligação direta com o fabricante do produto e fornece um seguro que garante proteção contra defeitos do produto (GARCIA, 2017).

5649

Nesse tipo de garantia, há três modalidades, a saber: a original, cuja cobertura é igual ao seguro contratual realizado pelo fabricante, mas o consumidor dispõe de algum benefício, por exemplo, a substituição imediata do produto; a ampliada, cujo tempo é somado à garantia original do fabricante; e, por fim, diferenciada, na qual o cliente também dispõe de benefícios, mas o tempo de seguro é menor do que a estendida original. (IDEC - Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, 2022).

No caso, do produto apresentar algum vício de qualidade (defeito) na garantia, o CDC estabelece, no artigo 18, parágrafo 1º, que o fornecedor tem um prazo de até 30 dias para sanar o problema. Caso isto não ocorra, o consumidor pode exigir, à sua escolha, uma das seguintes opções:

I – a SUBSTITUIÇÃO do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;

II – a RESTITUIÇÃO imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;

III – o ABATIMENTO proporcional do preço."

O consumidor tem o direito de optar de maneira imediata, por uma das alternativas já mencionadas, no cenário que a substituição das partes viciadas possam comprometer tanto a qualidade como as características do produto, e ainda, se ele apresentar como sendo essencial.

Conforme o artigo 18 do CDC, ao responsabilizar fornecedores por possíveis defeitos ou imperfeições, define o que é considerado um vício:

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com as indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas (BRASIL, 1990).

É pertinente destacar que o legislador ao elaborar o Código de Defesa do Consumidor estabelece prazos de garantia fora da realidade de um país cujo interesse do fabricante e do fornecedor é apenas o lucro. Assim, quando se estipula o prazo de até 30 dias para produtos ou serviços não duráveis e 90 dias para produtos ou serviços duráveis, garante ao fabricante e ao fornecedor a possibilidade de ofertar prazos de garantia maiores, que podem variar de conforme os interesses dos mesmos.

Discute-se que deveria o legislador elaborar prazos maiores tendo-se em conta a péssima qualidade de certos produtos que possuem tempo de vida útil igual ao da garantia, ou seja, terminada a garantia, poderá cessar também o tempo de vida útil do produto ou serviço.

2.3 PUBLICIDADE

De modo claro e didático, pode-se afirmar que publicidade é a difusão de uma ideia que, mediante algum meio de comunicação, tende a influenciar alguém a adquirir algum produto ou serviço, criando no possível consumidor o sentimento de desejo pelo anunciado.

Portanto, publicidade constitui-se como a estratégia de marketing que envolve a compra de determinado tempo (espaço) em um dado veículo de mídia cujo principal objetivo é a divulgação de produtos, serviço ou marcas, objetivando atingir o público-alvo da empresa e, portanto, incentivá-lo a comprar o produto ora anunciado.

2.3.1 Publicidade enganosa x ordenamento jurídico brasileiro

Via de regra o ordenamento jurídico brasileiro enfatiza que toda informação ou publicidade, desde que seja considerada suficientemente precisa, veiculada por qualquer

meio de comunicação sobre mercados, serviços ou produtos oferecidos ao público consumidor, impõe a obrigação ao fornecedor que divulgar. Além disso, essa obrigação se estende caso o fornecedor faça uso integral dessa informação em algum contrato que seja celebrado. Nessa relação de consumidor *versus* fornecedor, a oferta e apresentação de produtos ou serviços precisa ser capaz de oferecer as informações corretas, com clareza, de forma precisa, ostensivas e devem ser apresentada na língua portuguesa, enfatizando acerca das suas características, preço, garantia e prazo, qualidades, quantidade, composição e devem informar ao consumidor ainda, prazos de validade, a origem, assim como outras informações que se fizerem necessárias importante ressaltar ainda todas as informações possíveis alertando sobre os riscos que podem apresentar à saúde e segurança dos consumidores.

No ato da publicidade, as informações precisam ser veiculadas de tal maneira que o consumidor consiga, de forma fácil e imediata, identificar todas as informações que estão sujeitas à lei. Ressalte-se ainda que o fornecedor, na publicidade do produto ora ofertado, e isso se aplica também a serviços, precisará manter, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, ou seja, do consumidor, todos os dados fáticos, técnicos e científicos que comprovam a mensagem.

Nesse cenário, a lei existe para que o consumidor não seja levado ao engano pelo fornecedor, não apenas em relação à aquisição de um serviço ou produto, mas principalmente no que está sendo divulgado em sua publicidade e propaganda. Cada produto deve corresponder totalmente às informações em seu rótulo ou manual, desde sua saída da fábrica até chegar ao consumidor final, passando pelos distribuidores e comércio. É responsabilidade do fabricante/fornecedor esclarecer a origem dos produtos, suas especificações, o mínimo de detalhes acerca da quantidade, qualidades, conteúdo e também da embalagem, todas essas informações precisam estar em consonância com o produto que foi produzido, garantindo, portanto, a segurança, o bem-estar, e principalmente a saúde do consumidor.

É salutar destacar enfaticamente que no caso do fornecedor propagar ou publicar qualquer informação que não esteja conforme o produto ou serviço e que possa levar ao consumidor ao erro, estará, o fornecedor, sujeito a ter que reparar o dano. Tal previsão é em razão do vício existente, devido à publicidade enganosa ou abusiva que tenha ocorrido, de forma que tal atitude, viola a proteção aos direitos básicos do consumidor em relação à conduta delituosa praticada.

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor, veda qualquer propaganda enganosa, sendo esta considerada um ilícito civil e penal, acarretando ao causador do dano o dever legal de reparação ao consumidor e ainda o cumprimento da responsabilidade criminal que seja

evidenciada aos fatos, quando for constatado a prática da publicidade enganosa ou abusiva.

Importante aludir que os direitos do consumidor são universais, sendo essencial a proteção jurídica e a tutela do Estado para que estes sejam respeitados, quando o assunto é a sua segurança, saúde e a vida no que se refere às relações de consumo protegidas e alicerçadas através do CDC.

3 METODOLOGIA

A metodologia utilizada foi a de revisão de literatura de caráter descritivo e exploratório. Segundo Souza, et al. (2007) a pesquisa exploratória faz uso da estratégia sistemática com a possibilidade de gerar e refinar o conhecimento quantificando relações entre variáveis. O uso desse modelo qualitativo tem como objetivo analisar as questões que envolvem o processo de entendimento de como o ordenamento jurídico brasileiro versa acerca da publicidade enganosa, bem como os direitos do consumidor.

A revisão bibliográfica se apresenta como um método com a capacidade de apresentar a síntese de conhecimento, incorporando a aplicabilidade de múltiplos resultados, estes podem apresentar estudos significativos, dando ao pesquisador ferramentas que serão úteis ao trabalho proposto. Pode determinar o conhecimento atual sobre dada temática específica, visto que é conduzida de modo a identificar, analisar e sintetizar resultados de estudos independentes sobre o mesmo assunto (SOUZA, et al. 2010).

Para alcançar os objetivos propostos, foram estudadas e analisadas, múltiplas obras, bem como o ordenamento jurídico, que corroboravam o tema, a fim de analisar e compreender quais as principais dificuldades dos órgãos de controle no processo de fiscalização, garantindo que empresas não se utilizem da publicidade como estratégia de ludibriar o consumidor.

A seleção das literaturas foi restrita a trabalhos realizados no Brasil, por tratar da Política Nacional de Defesa do Consumidor (PNADC) e ser um modelo adotado em nosso sistema jurídico. Foram utilizados como critérios de inclusão os trabalhos publicados no período de 2010 a 2023, excluídos os materiais publicados fora do período considerado e aqueles que não corroboravam com a temática proposta.

Para elaboração do presente estudo foi realizada consulta às indicações formuladas pelo Ministério da Justiça, livros, artigos científicos e busca direcionada pelos descritores “Código de defesa do Consumidor. Direito. Garantia. Publicidade enganosa.” que apontaram ocorrências na Scientific Electronic Library Online (SCIELO), Google Acadêmico e repositórios universitários.

Foram apreciados 25 estudos, dos quais foram excluídos: duplicatas, textos indisponíveis, artigos não relacionados ao tema, teses e dissertações, além de textos excluídos pelo título e leitura de resumo. Dentre esses estudos, “13” foram selecionadas segundo a relevância dos dados para o estudo proposto.

4 RESULTADOS E DISCUSSÃO

De acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, a publicidade enganosa, quer seja nas esferas pública ou privada, se apresenta mediante abordagem jurídica de alta relevância, tanto no âmbito federal quanto estadual, sendo contemplada tanto na Carta Magna (BRASIL, 1988), no Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990), no Código Civil (BRASIL, 2002), mas também sendo regulada por órgãos auxiliares como PROCON (Programa de Proteção e Defesa do Consumidor) e ANVISA (agência reguladora nacional). E, por fim, merece visível destaque a esfera privada, nesse caso fiscalizada por um Conselho autorregulador específico, chamado CONAR (Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária).

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5^o, inciso XXXII, já havia previsto a defesa do consumidor, devendo ser promovida pelo Estado, na forma de lei, explicitando no artigo 48, a criação irrevogável e inequívoca de código específico que vise a defesa do consumidor (CDC – Código de Defesa do Consumidor), o qual, basilarmente, deve estar em consonância com o especificado no artigo 170, inciso V, que assegura a defesa do consumidor um princípio para garantir uma existência digna ao ser humano dentro da ordem econômica.

Diversos avanços ocorreram no campo de proteção ao consumidor, ganhando força com a promulgação da Lei n^o 8.078/90, momento em que foi instituído o CDC, frenando, portanto, inúmeros abusos nas relações de consumo, o qual deixa claro em seus artigos a defesa contra a publicidade enganosa entre outras ocorrências que são consideradas danosas ao consumidor.

No artigo 6^o do CDC foram elencados os direitos básicos do consumidor, sendo que o inciso V contempla a proteção contra a publicidade enganosa e também a abusiva, bem como a proteção contra muitos métodos comerciais de caráter coercitivo ou que sejam desleais quando o assunto é o fornecimento de produtos e serviços.

Este preceito pode ser encontrado nos artigos 18, 19 e 20 do CDC, os quais determinam que os fornecedores de produtos de consumo duráveis e não duráveis possam responder de forma solidária pelos vícios constantes nestes produtos, tendo em vista a

publicidade enganosa à qual o consumidor foi submetido; vícios relacionados à qualidade, quando se referir a casos em que os deixem inadequados ao consumo humano; ou de quantidade, quando o seu conteúdo líquido for inferior às indicações apresentadas na embalagem; e, ainda, acerca da dissonância das informações contidas na oferta.

Afora das características já citadas, o parágrafo apresenta ainda sobre subtipos de publicidade capaz de levar o consumidor ao erro, ou seja, enganá-lo, reconhecidas no Brasil como comissiva, omissiva, inteiramente falsa e parcialmente falsa:

Comissiva induz o consumidor em erro. Exemplo: uma empresa, fabricante de celulares, divulga sobre a resistência de seu produto em local úmido, porém quando o produto é exposto à umidade, ele se danifica; A omissiva é justamente a que oculta alguma informação, induzindo o consumidor em erro. Exemplo: é comercializado um remédio para ajudar no emagrecimento, mas que omite efeitos colaterais ou riscos para pacientes com alguma doença pré-existente, por exemplo, resultando em graves danos à saúde destes pacientes; A inteiramente falsa é a publicidade na qual todas as informações são falsas. Exemplo: produto em nada condizente com o que foi anunciado. A parcialmente falsa é a publicidade na qual parte das informações são falsas. Exemplo: quando a publicidade garante funções do produto anunciado, mas que não condiz com algumas de suas funcionalidades. STEIL, Andressa, O TRATAMENTO NORMATIVO DA PUBLICIDADE ENGANOSA: UM ESTUDO COMPARADO ENTRE BRASIL E ESTADOS UNIDOS. (BRASIL, 1990)

Sobre a temática em voga no presente artigo é importante destacar ainda que qualquer infração das normas de defesa do consumidor estará sujeita às sanções previstas no CDC. Além disso, é importante ressaltar que:

5654

Ao tomar como base o artigo 77 do CDC, qualquer pena pecuniária prevista na Seção de Infrações Penais (artigos 61 a 80), deverá ser fixada em dias-multa, devendo corresponder ao tempo mínimo e ao tempo máximo de duração da pena privativa da liberdade cominada ao crime. E, havendo a individualização desta multa, o magistrado deverá levar em consideração a situação econômica do réu, de maneira que esta poderá ser onerada até o triplo caso o juiz entenda que a quantia é irrelevante, quando comparada à realidade financeira do réu, conforme o artigo 60 e seu §1º do Código Penal (BRASIL, 1940).

O artigo 78 do CDC impõe as seguintes sanções: conversão das penas restritivas de direitos, prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, interdição temporária de direitos e limitação de fim de semana (BRASIL, 1990).

Dentre as agências reguladoras do Brasil, apenas a ANVISA possui previsão específica sobre a publicidade enganosa em seu poder normativo. Segundo o artigo 4º de sua resolução RDC nº 96, de 17 de dezembro de 2008, há proibição expressa sobre a prática de publicidade enganosa, abusiva e/ou indireta, e proíbe a utilização de técnicas comunicativas capazes de possibilitar a propagação de imagem ou referência de alguma substância ativa, e

de igual forma de qualquer marca de medicamentos, quer seja na mídia eletrônica ou impressa (BRASIL, 2008).

O artigo 8^o da mesma resolução estipula que:

É vedado o anúncio de um medicamento novo, depois de já transcorridos dois anos da data de início de sua comercialização no Brasil (inciso IV); sugere que o medicamento apresentado na publicidade tenha características agradáveis e persuasivas, tais como: "saboroso", "gostoso", "delicioso", etc.; (inciso VI); e, a divulgação como genérica, de medicamentos manipulados ou industrializados, que não o sejam (inciso X) (BRASIL, 2008).

O Procon se constitui como uma fundação organizacional que pertence ao Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, sendo esse responsável por oferecer ajuda na mediação de conflitos acerca de produtos e serviços entre os consumidores e seus fornecedores. Sobre o órgão é correto afirmar que existem unidades em todos os estados e municípios da Federação, ele está diretamente vinculado à Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania, merecendo destaque o fato de atuar como um instituto de caráter jurídico do direito público.

Havendo publicidade enganosa, o Procon, de forma geral, orienta ao consumidor para que este faça contato direto com o fornecedor. Isso deve ser feito por escrito, preferencialmente, onde o reclamante deve solicitar providências quanto à publicidade enganosa. Na eventualidade de o fornecedor ignorar a solicitação ou responder de forma negativa, o reclamante pode solicitar o registro ao Procon. Além disso, o consumidor que se sentir lesado pode buscar a resolução do seu problema de várias maneiras, como através do site: consumidor.gov.br, ou por meio de outras plataformas, como as redes sociais, por exemplo. E caso, a reclamação continue sem a devida solução, o caso pode ser encaminhado à Justiça por meio do Juizado Especial Cível (JEC).

Quando a temática é a proteção dos consumidores mediante uma entidade privada, há o CONAR (Conselho de Autorregulamentação). O objetivo dele é prático: impedir que a publicidade enganosa ou abusiva cause qualquer tipo de constrangimento ao consumidor e à empresa.

O CONAR, através da CBAP (Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária), foi criado ainda no ano de 1970, sendo resultado da manobra dos publicitários para fugir das imposições de normas cada vez mais restritivas à publicidade. Importante ressaltar que existia a censura prévia alcançando todas as peças publicitárias, que obrigatoriamente exigia uma pré-aprovação do governo, para só então ser autorizada a divulgação, causando possíveis prejuízos para o setor, coibindo a possibilidade de inovação do setor.

O CONAR (Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária) constitui-se de dois grupos internos, cujas práticas se adequam para garantir o seu adequado funcionamento, sendo um grupo dedicado à atualização de um código de conduta próprio, ocorrendo de maneira contínua. Este determina os tipos de publicidade que não podem ser divulgados. De outro lado, há outro grupo que julga casos de anúncios enquadrados como enganosos ou abusivos.

As penalidades são previstas no artigo 50 do Código da CBAP e variam de advertência a recomendações de alterações, correções e, em casos extremos, a suspensão do anúncio, com a divulgação da posição do CONAR à agência e ao veículo por meio de veículos de comunicação, caso as medidas recomendadas não sejam acatadas.

A eficácia do CONAR está relacionada à sua composição, uma vez que todos os veículos que veiculam anúncios fazem parte deste Conselho de autorregulamentação, o que garante a pronta e completa execução de todas as decisões tomadas pelo órgão.

Além disso, o Código Civil, em seu artigo 927, estabelece que "aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo". Portanto, a obrigação de reparar o dano decorre do exercício da atividade sob controle do agente e em seu interesse, mesmo que seja independente de culpa. Isso ocorre porque o consumidor confia nas medidas que o fornecedor toma para protegê-lo de qualquer risco, conforme indicado no parágrafo único do artigo citado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No mundo globalizado e altamente conectado através das redes sociais, a publicidade é capaz de exercer grande influência no comportamento humano, capaz de impactar inclusive na maneira como as pessoas consomem produtos e serviços. Assim, a indústria da publicidade tem a capacidade de usar artifícios junto aos meios de comunicação objetivando convencer o seu público alvo para que este consuma dado produto, gerando no consumidor a necessidade veemente de adquirir o que está sendo anunciado.

Na contramão desse cenário, a sociedade precisa de maior acesso à informação quando os assuntos são estratégias publicitárias de convencimento empregadas nas divulgações de serviços e produtos, merecendo destaque as ilícitas, de forma que, saberão discernir e entender o que é verdadeiro daquilo que se apresenta com a roupagem de fator verdade, mas, no fundo sendo falso. É consenso entre os especialistas que a publicidade necessita estar permeada na ética, legalidade, transparência e coerência, poupando os consumidores de práticas publicitárias enganosas.

Pode-se afirmar que todas as publicidades são obrigadas a ser verdadeiras e a fornecer detalhes minuciosos e precisos sobre as características essenciais do produto ou serviço anunciado, conforme estabelecido por lei. Isso visa fornecer informações claras e precisas aos consumidores, evitando que sejam prejudicados nas relações de consumo. Isso inclui a proteção da saúde do consumidor e a prevenção de se sentirem lesados devido a práticas de publicidade enganosa, falsa, desleal ou perigosa.

Conclui-se, portanto, que a veiculação de publicidade verdadeira e informativa requer esforços tanto do governo em sua esfera de atuação quanto do setor privado de publicidade. Ambos devem trabalhar juntos para coibir a veiculação de anúncios enganosos e abusivos.

É importante ressaltar que, além das autoridades e instituições, a população desempenha um papel fundamental na fiscalização e denúncia de práticas de publicidade enganosa. Isso permite que os responsáveis sejam identificados e punidos de acordo com as sanções legais previstas na legislação nacional. Isso também pode obrigá-los a corrigir seus erros e alertar a sociedade sobre determinadas ocorrências envolvendo publicidade enganosa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Mônica Baptista de. A suspensão do direito de arrependimento pelo regime jurídico emergencial da pandemia COVID-19: uma análise da vulnerabilidade do consumidor diante das novas relações digitais e da função social da empresa. **Brazilian Journal of Development**, v. 6, n. 8, p. 55673-55691, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 18 de maio 2023.

BRASIL. **Código Penal**. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/91614/codigo-penal-decreto-lei-2848-40#art-60>> Acesso em 10 de maio 2023.

BRASIL. ANVISA: AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. **ANVISA**. Disponível em: <<https://bit.ly/1sACgk8>>. Acesso em: 17 de maio 2023.

BRASIL. LEI Nº 8.078, DE 11 DE SETEMBRO DE 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm> Acesso em 17 de maio 2023.

CONAR: CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA. **CONAR**. Disponível em: <<https://bit.ly/1zFJpGE>>. Acesso em: 16 de maio 2023.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do Consumidor: código comentado e jurisprudência.** 7^a ed. Niterói: Impetus, 2017.

MALTEZ, Rafael Tocantins. **Direito do consumidor e publicidade: análise jurídica e extrajurídica da publicidade subliminar.** Curitiba: Juruá, 2011.

SILVEIRA, Neil Alessandro Medeiros; ALVES, Laura Leite Serra. **O princípio da vulnerabilidade perante o código de defesa do consumidor.** Disponível em: <http://flucianofeijao.com.br/novo/wp-content/uploads/2018/06/O_PRINCIPIO_DA_VULNERABILIDADE_PERANTE.pdf> Aceso em 17 de maio 2023.