

INSTITUTO MACHADENSE DE ENSINO SUPERIOR

VANILLA CARVALHO TAVARES

**A PUBLICIDADE ILÍCITA SOB ANÁLISE DO CÓDIGO DE DEFESA
DO CONSUMIDOR**

**MACHADO – MG
2019**

VANILLA CARVALHO TAVARES

**A PUBLICIDADE ILÍCITA SOB ANÁLISE DO CÓDIGO DE DEFESA
DO CONSUMIDOR**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito do INSTITUTO MACHADENSE DE ENSINO SUPERIOR como parte dos requisitos para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. M.Sc. FERNANDA
CAMARGO PENTEADO

**MACHADO – MG
2019**

VANILLA CARVALHO TAVARES

**A PUBLICIDADE ILÍCITA SOB ANÁLISE DO CÓDIGO DE DEFESA
DO CONSUMIDOR**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito do INSTITUTO MACHADENSE DE ENSINO SUPERIOR como parte dos requisitos para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

APROVADO: Machado-MG, ____ de _____ de 2019.

Profa. M.Sc. FERNANDA CAMARGO PENTEADO
(Orientadora)

Prof. _____
(Avaliador)

Prof. _____
(Avaliador)

Dedico aos meus amados pais Alenir Tavares e Maria Inêz Carvalho Tavares por tudo o que fizeram, fazem e ainda farão por mim, por serem meu amparo. A minha irmã Vanessa e a meu namorado Alex pelo apoio e companheirismo. E a toda minha família e amigos. Vocês são minha base.

Agradeço primeiramente a Deus por me ajudar a percorrer todo caminho e me dar forças para terminar a grande batalha. A minha orientadora e professora do curso de Direito, Profa. M.Sc. Fernanda Camargo Penteado por toda contribuição e carinho. Aos meus amigos do curso Carlos, Cassiano, Jéssica, Lara, Vanderlane e Willian por todo auxílio no decorrer da faculdade e por sempre estarem ao meu lado. As minhas primas Larissa e Natally por todo companheirismo e por sempre se mostrarem dispostas a me ajudar. Aos amigos do Fórum e a todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram para a realização deste Trabalho.

*“Nunca deixe que lhe digam que não vale a
pena
Acreditar no sonho que se tem
Ou que seus planos nunca vão dar certo
Ou que você nunca vai ser alguém.”
(RENATO RUSSO)*

A PUBLICIDADE ILÍCITA SOB ANÁLISE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Vanilla Carvalho Tavares*

Fernanda Camargo Penteado**

INTRODUÇÃO. 1 A OFERTA E SEU REGIME JURÍDICO. 1.1 A oferta à luz do Código Civil de 2002. 1.2 Oferta à luz do Código de Defesa do Consumidor. 1.3 Princípios da autonomia da vontade e boa-fé objetiva no Código de Defesa do Consumidor. 2 PUBLICIDADE. 2.1 Tipologia das publicidades ilícitas. 2.1.1 Publicidade enganosa. 2.1.2 Publicidade abusiva. 2.1.3 Publicidade subliminar. 2.2 Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária e o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária. 3 FORMAS DE REPREENDER ABUSOS À PUBLICIDADE EM DESACORDO COM O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 3.1 Supressão e impedimento do anúncio ilícito. 3.2 Responsabilidade solidária dos responsáveis. 3.3 Contrapropaganda. **CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.**

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo analisar os aspectos relacionados às publicidades abusivas e enganosas presentes no âmbito social, capazes de prejudicar os envolvidos na relação consumerista, observando desde a fase em que o produto é ofertado até a posterior consumação do negócio. Propõe também verificar a possível responsabilização solidária dos fornecedores para com os consumidores, quando valerem-se das práticas relatadas acima, visando se beneficiarem. Como medida hábil a tutelar os direitos do consumidor, aliam-se à reparação cível os amplos poderes do judiciário para suprimir o anúncio violador, ou, excepcionalmente, obrigá-lo à realização da contrapropaganda, nos mesmos moldes da anteriormente vinculada. A metodologia deu-se por pesquisas documentais e bibliográficas, por intermédio de análise de doutrinas e legislações.

Palavras-chave: Publicidade abusiva/enganosa. Relações consumeristas. Responsabilidade civil.

INTRODUÇÃO

O vocábulo “publicidade” designa o ato de tornar público um anúncio, ou seja, consiste no oferecimento de um produto ou na demonstração de um serviço dirigido a um consumidor (ou classe de consumidores), com o fito de sua aquisição pelo público alvo.

*vanilla.1951@hotmail.com. Acadêmica do 10º período da Faculdade de Direito do Instituto Machadense de Ensino Superior (IMES) mantido pela Fundação Machadense de Ensino Superior e Comunicação (FUMESC) – Machado – MG

** fernandapenteado@hotmail.com. Professora da Faculdade de Direito do IMES/ FUMESC – Machado – MG

A publicidade detém considerável função no meio social, pois é através da sua prática que se desenvolve o consumo em massa e, por conseguinte, o desenvolvimento da economia dos países.

Não obstante, nem toda publicidade condiz com a realidade fática dos produtos e serviços que estão sendo oferecidos ou apresentados, sendo desta forma considerada ilícita, já que o Código de Defesa do Consumidor (CDC), art. 31, exige que a apresentação de produtos ou serviços assegure informações corretas, claras, precisas e ostensivas. Consequentemente a publicidade pode acarretar danos de ordem patrimonial e moral a público alvo a quem é dirigida, ou até mesmo a grupos, classes ou categorias de pessoas.

A publicidade abusiva está intimamente interligada à violação do princípio da boa-fé objetiva, pois consiste na anunciação de produtos que causam violência, distinção e afrontam a moral das pessoas. Não se confunde com a publicidade enganosa; que se caracteriza pela conduta hábil a compelir o consumidor a erro, ou seja, o principal escopo é fazê-lo crer que o produto ou serviço apresenta todas as informações transmitidas no ato da aquisição, já a abusiva enseja a discriminação o abuso.

Distinta também é a publicidade subliminar que não é, ao menos expressamente, proibida, porém é a que mais incentiva o consumidor ao dispêndio, por atuar no inconsciente.

Assim, percebe-se que são incontáveis as condutas ilícitas utilizadas pelos fornecedores para que a parte vulnerável da relação consuma bens ou serviços muitas vezes desnecessários.

A relevância de se perquirir as publicidades enganosas e abusivas encontra-se no fato de que todos os dias milhares de consumidores são influenciados por elas a adquirirem produtos e serviços, que na maioria das vezes não atingem o fim pelos quais foram adquiridos.

À míngua do exposto, dois questionamentos norteiam a presente pesquisa: havendo qualquer das supracitadas práticas publicitárias ilícitas em detrimento dos direitos consumeristas, é cabível reparação por perdas e danos do direito metaindividual violado? Sendo cabível, aludida responsabilização prescinde de culpa, isto é, objetiva?

Com efeito, percebe-se que o judiciário brasileiro tem julgado ações consumeristas, as quais se evidencia a presença de publicidades ilícitas e que

geram danos as vítimas, sendo praticamente pacificada a possibilidade da indenização, nos termos do artigo 37 do CDC. O principal objetivo da responsabilização é garantir uma segurança jurídica aos cidadãos, coibindo a prática destas divulgações prejudiciais.

Os propósitos deste artigo são: analisar a responsabilidade civil em caso de práticas de publicidade abusiva e/ou enganosa; identificar a publicidade abusiva e enganosa, verificando as suas incidências no meio social; e, perquirir a aplicação do CDC nesses casos.

Por fim, o presente trabalho se desenvolve na estrutura de artigo científico e será apresentado como metodologia básica, uma pesquisa documental e bibliográfica, por intermédio de análise de doutrinas e legislações.

1 A OFERTA E SEU REGIME JURÍDICO

1.1 A oferta à luz do Código Civil de 2002

Oferta é um dos elementos integrantes da fase da pactuação de todo negócio jurídico, possuindo relevância na esfera jurídica, tendo em vista que é através desse instituto que o proponente externaliza à outra parte suas intenções. Para realizar um pacto faz-se necessária a manifestação de, ao menos, duas vontades contrapostas, tendentes a criar, modificar ou extinguir direitos; mas, antes da pactuação, longas são as fases até a convergência das vontades.

Nesta esteira, a oferta desponta como a primeira fase das tratativas, isto é, caracteriza-se na declaração de vontade do aceitante perante a proposta realizada pelo proponente; enquanto ato unilateral, fica vinculada até o aceite, a recusa ou posterior retratação.

Conceito mais preciso do instituto é apresentado por Rizzardo (2015, p. 88):

Oferta é o primeiro momento no desenrolar dos atos que levam ao contrato propriamente dito. Uma das partes oferece a relação contratual pretendida a um possível interessado. É a mesma, definida como a declaração de vontade dirigida a uma pessoa com quem se quer contratar.

Não destoia a lição de Rodrigues (1985), que a considera no oferecimento, dos termos de um negócio, convidando a outra parte a com ele concordar.

A oferta pode ser dirigida tanto para pessoas específicas quanto ao público. No que tange às pessoas específicas, poderá ocorrer entre presentes e entre ausentes no ato da aceitação. São presentes aquelas que estão perante o fato; o proponente elabora a proposta e o aceitante já manifesta sua opção, ou estabelecem prazo para futura concretização. O Código Civil (CC), em seu artigo 428, inciso I, julga por presentes todos que contratam por telefone ou qualquer meio a este equiparado, isto é, o que se observa entre os presentes é a facilidade na informação, não necessitando, pois, que as partes estejam frente umas das outras.

A outro giro, são ausentes aqueles que não podem ser atingidos diretamente pela oferta. Segundo Lôbo (2018), não há exigência imposta para que o aceitante resida em cidades, países ou estados diferentes, já que o simples fato de haver a impossibilidade na comunicação é considerado como bastante para que as partes contratantes sejam tratadas como ausentes.

Como regra geral, a oferta é vinculativa, pois o ofertante está obrigado à sustentá-la, somente podendo o policitante desvincular-se usando os seguintes meios: 1) é necessário realizar uma retratação e enviar rapidamente, ao público utilizando-se dos mesmos meios pelo qual foi enviado a proposta. 2) quando o aceitante não se manifestar no prazo estipulado. 3) por fim, quando não houver prazo a ser obedecido pelas partes.

Para libertar-se da vinculação, a lei civil exige que o ofertante divulgue todas as limitações para não incorrer em publicidade errônea e degradante a toda população, e suprima-as pelos mesmos moldes em que houve a oferta inicial, ou seja, se o anúncio se deu através de propaganda eletrônica, a desvinculação somente surtirá efeitos se feita pelo mesmo meio.

Em caso de morte do oblato, o artigo 427 do CC traz a possibilidade de se vincular perante os herdeiros interessados.

Será remetida ao público quando o proponente empregar qualquer procedimento possível para atingir a coletividade e demonstrar a oferta, tais como: anúncios físicos ou digitais, panfletos ou jornais. Para o CC, conforme previsto no artigo 429, a oferta terá êxito quando contiver todos os quesitos necessários para elaboração de um contrato, fazendo com que as pessoas se

interessem e aceitem a proposta; caso haja o consentimento, será elaborado em contratos individuais. O contrato será realizado se houver a aceitação por qualquer um dos destinatários.

Importante destacar que o simples fato de a oferta ser remetida à coletividade não significa que a mesma deve atender a todos. Nesse contexto, Lôbo (2018) leciona que não é possível pleitear ao ofertante que supra a toda coletividade afetada pela informação, pois todo produto e serviço disponibilizados no meio social têm um limite para se perfazerem.

Para Gonçalves (2017, p. 76), a possibilidade de haver a vinculação de uma oferta:

Desde que séria e consciente, a proposta vincula o proponente. A obrigatoriedade da proposta consiste no ônus, imposto ao proponente, de mantê-la por certo tempo, a partir de sua efetivação, e de responder por suas consequências. (Grifou-se)

Considera-se vinculada a proposta se observados alguns requisitos como conter todas as informações essenciais do produto: preço, quantidade, tempo de entrega, forma de pagamento, ser séria e consciente, isto é, não publicitar produtos degradantes e que induzem a erro ou à distinção, sendo necessário agir com honestidade face ao aceitante. Ao cumprir tais itens a mesma torna-se obrigatória, devendo o proponente mantê-la pelo prazo designado a partir de sua devida efetivação, e incumbe também a responsabilização perante os atos, tendo em vista que se funda em uma expectativa de realização do negócio, posto que, na maioria dos casos, os sujeitos investem em seus planos, elaborando projetos e assumindo grandes empreitadas.

O CC de 2002, precisamente em seu artigo 427, traz o princípio da vinculação do proponente à proposta: “proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso”.

A proposta realizada e que obedeça todas as condições elencadas acima sempre será vinculativa, haverá uma conexão entre o proponente e o oblato mantendo ambos pareados em direitos e deveres obrigacionais. Após a oferta, conforme descrito anteriormente, o proponente, se não cumprir com suas tarefas,

deverá responsabilizar o aceitante, indenizando-o pelos danos causados, como se o contrato já estivesse celebrado.

Discorrem Mendonça (1957 apud RIZZARDO 2015, p. 89) sobre a natureza jurídica da oferta, perante um acordo de vontades:

É sempre um ato jurídico e ato tanto mais sério e perfeito quanto só depende de quem pode maduramente refletir sobre seus elementos e pesar suas conseqüências. Quem formula uma oferta e visa a um fim econômico e busca uma aceitação que o favoreça ou o realize e, por isso mesmo, deve mantê-la imutável para dar tempo à aceitação.

Conforme citado anteriormente, a oferta se dá através de um ato jurídico, isto é, uma manifestação da vontade humana que é apta a produzir efeitos jurídicos entre as partes. Para que este ato se torne uma imposição entre as partes, faz-se necessária a presença de dois requisitos: 1) que seja completa, ou melhor dizendo, deve conter todos os requisitos para a formação do contrato, e não um simples pedido para analisar o bem. Como obtempera o civilista português Telles (1965 apud RIZZARDO 2015) que: “o termo completo exposto acima deve conter todas as determinações futuras, deve descrever o que pode e o que não pode, e não apenas conter um visto”. 2) é fundamental que a proposta seja séria, constante e estável, de modo a gerar a vinculação; após a aceitação desta, verifica-se um contrato entre as partes. Previstas tais obrigações a proposta é vinculada, assegurando na relação à parte que não lograr êxito.

1.2 Oferta à luz do Código de Defesa do Consumidor

É sabido que o CDC foi criado em 11 de setembro de 1990, para defender os direitos da parte vulnerável¹, sendo esta a parte mais fragilizada perante uma relação consumerista. Atribui-se ao código as seguintes características: proceder como lei principiológica, isto é, ter a presença de vários princípios, na qual atuem tutelando os direitos dos consumidores e impondo deveres aos fornecedores. Atua, ainda, como norma de ordem pública e interesse social, conforme prevê a

¹ Importante salientar a diferença entre a vulnerabilidade e a hipossuficiência; o vulnerável diz respeito à figura do consumidor, caracteriza-se na parte mais fragilizada da relação e dispõe dessa característica para equilibrar a relação perante o fornecedor. Já o hipossuficiente é utilizado no âmbito processual, no qual ocorre a inversão do ônus da prova; analisa a figura subjetiva.

Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXXII, e, posteriormente, no artigo 170, inciso V, demonstra que o CDC opera pelo interesse da coletividade. E, por fim, é considerado como um microsistema multidisciplinar que abraça normas de ordem material (civil, penal e administrativa) e de ordem processual.

No que tange ao instituto da oferta, o CDC possui disposições expressas para a proteção do público alvo. O principal meio de desenvolver a oferta segundo o CDC é pela publicidade, pois esta consiste no utensílio principal para o oferecimento e demonstração de produtos perante as pessoas; revela-se importante, pois é através dela que ocorrerá a circulação de bens e produtos no mercado.

Dispõe o artigo 30 do CDC que oferta é:

Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

Conforme verifica-se pelo texto da norma supracitada, oferta abrange, além da publicidade, a informação. Para Nunes (2018), a informação é mais abundante, ou seja, abrange qualquer conhecimento que alcançar uma pessoa, e não somente retrata a propagação de um assunto específico em todo tipo de publicidade, necessariamente, há uma informação veiculada, mas a recíproca nem sempre é condizente.

O artigo 31 do CDC traz os elementos que uma proposta deve seguir para ser vinculativa, quais sejam, qualquer forma utilizada pelo fornecedor na oferta de um produto, desde que seja específica, clara, de fácil entendimento e em língua portuguesa. Ao ser transmitida nos meios de comunicação, traz a vinculação, e se comprovar a existência de danos, haverá reparação.

Assim, a recusa injusta para o cumprimento da oferta, justifica o teor do art. 35 do CDC, alternativamente e a livre escolha do consumidor: a) a execução específica; b) a aceitação de outro produto ou serviço equivalente; e, c) a rescisão do contrato com a devolução das quantias adimplidas. Em qualquer das hipóteses caberá a cumulatividade com perdas e danos (GONÇALVES, 2017).

Segundo Nunes (2018, p.470):

Terminando a proposição, tem-se o aspecto fundamental da obrigatoriedade da oferta, que irá integrar o contrato: obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

Não destoando do CC, o CDC traz, também, a previsão da vinculação, assunto este que acalenta os consumidores ao sucederem em uma relação consumerista, pois, por serem vulneráveis e não deterem de todas as informações, se forem enganados, haverá a possibilidade de responsabilização dos fornecedores. O consumidor, como citado, poderá reivindicar os seus direitos, exigindo o cumprimento forçado da proposta e, caso comprove a existência de danos, a responsabilização do fornecedor.

Noutro norte, se na oferta houver erro clarividente, ainda assim o fornecedor permanecerá vinculado?

Em resposta, Nunes (2018, p.470) assevera:

É de aceitar o erro como escusa do cumprimento da oferta, se a mensagem, ela própria, deixar patente o erro, pois, caso contrário, o fornecedor sempre poderia alegar que agiu em erro para negar-se a cumprir a oferta.

Um exemplo típico de erro escusável é aquele que o fornecedor, por erro de digitação, grosseiro, anuncia o produto, porém, não é cabível o valor que lhe gerará intensos prejuízos. Nesse caso, é cabível a escusa.

O tribunal de Justiça do Distrito Federal julgou recurso que relata a hipótese de não responsabilização do fornecedor em caso de erros:

CONSUMIDOR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANOS MORAIS. OFERTA PROMOCIONAL VEICULADA EM SITE DA INTERNET. VALOR DA PROMOÇÃO DESPROPORCIONAL AO PREÇO DE MERCADO DO PRODUTO. EQUÍVOCO DO PREÇO CONSTATADO DE PLANO (ERRO ESCUSÁVEL). COMPROVAÇÃO DE EQUÍVOCO NA OFERTA. NÃO-VINCULAÇÃO DA EMPRESA OFERTANTE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE. .1 Erro escusável - **Poder vinculante da oferta que não dispensa a observância do princípio da boa-fé, que aproveita ambas as partes.** Inadmissibilidade de enriquecimento sem causa. Anúncio, outrossim, que não pode ser equiparado à publicidade enganosa. 2. Para que a publicidade gere força vinculativa e obrigue o fornecedor a entregar o produto ofertado (art. 35, I), essa publicidade deve ser precisa. No presente caso, essa situação não é demonstrada, pois, quando o preço anunciado de

um computador ICC Intel Core i5 - 3330, 8GB, HD 1TB, Gravador de DVD, Windows 8, Monitor Led 21.5 (R\$580,00) é ínfimo se comparado com o valor de mercado para um computador desse porte, resta evidente que não há nenhuma precisão na oferta publicitária e qualquer cidadão médio, deparando-se com a situação vivenciada, consegue perceber claramente o equívoco do anúncio. O valor da promoção se mostra tão irrisório que a constatação do erro do anúncio é perceptível de plano.⁵ Recurso conhecido e parcialmente provido (...). (TJ. APELAÇÃO CÍVEL DO JUIZADO ESPECIAL: ACJ 0007962-96.2014.8.07.0007 DF 0007962-96.2014.8.07.0007. Relator: Lizandro Garcia Gomes Filho. DJE: 18 set 2014. **JusBrasil**, 2014). (Grifou-se)

O recurso expõe a situação de um fornecedor que, por uma falha, não foi preciso indenizar seus consumidores, pois a vinculação trazida pelo CDC mostra que a publicação deve ser: evidente e clara, e, no caso, o equívoco cometido foi nítido para o homem médio.

Importante ressaltar que, conforme disposto no artigo 30 do CDC, há previsão de que a oferta, após realizada, integra o contrato, isto é, o fornecedor tem que cumprir de acordo com o que fora ofertado. Assim, qualquer elemento que componha a proposta na data da oferta será integrado ao contrato a ser celebrado, mesmo que haja omissão por parte do fornecedor.

De acordo com Gonçalves (2017), em relação à oferta, quando estendida ao público, o provedor deverá agir dentro dos limites da quantidade de produtos que constam no depósito.

Por derradeiro, salienta-se que, conforme previsto no artigo 34 do CDC, é perfeitamente possível determinar a solidariedade entre os fornecedores e os responsáveis por realizar a oferta.

1.3 Princípios da autonomia da vontade e boa-fé objetiva no CDC

Princípios são os alicerces da norma jurídica, que servem de norte a ser seguido pelos operadores do direito. Neste aspecto, faz-se relevante a presente pesquisa tecer breves apontamentos sobre o princípio da autonomia da vontade, que tem por principal escopo sobrelevar a vontade das partes perante um contrato; elas têm ampla liberdade para pactuarem o que entender, ou o que for conveniente, sem que haja a intervenção de terceiros. A lei atua apenas de maneira supletiva, fornecendo proteção para o que foi acordado.

Para Teodoro Júnior (2017, p.230):

Se o homem vive em sociedade, tem de conviver em meio a relações sociais que não podem deixar de exercer influência sobre o comportamento individual. Não há, então, como divisar uma liberdade absoluta dentro de um quadro de recíproca e constante “interdependência”.

A principal forma para regência de um contrato é o acordo entre as partes e, na maioria das vezes, tal ânsia é posta acima do próprio ordenamento jurídico, desenvolvendo-se certa preocupação com as formalidades do contrato visado, passando-se a analisar tanto a segurança quanto a justiça que foram objetos de perseguição para concretizar uma harmonização efetiva.

De outro lado, falso também é o princípio da igualdade de todos na prática dos contratos. Os contratantes, em grande número de vezes, e até na maioria das vezes, encontram-se em posições de notório desequilíbrio, seja moral, seja econômico, seja técnico, seja mesmo de compreensão e discernimento. Soa fictícia, portanto, a afirmação de que é sempre justo o contrato porque fruto da vontade livre das partes iguais juridicamente (TEODORO JÚNIOR, 2017, p. 231).

Evidencia-se, ademais, que o termo “igualdade entre partes” nada mais é do que uma utopia, visto que as partes, perante um contrato, não se encontram em equidade, já que, na maioria das vezes, é uma realidade muito distante uma das outras. Nos contratos de adesão não há que se falar em paridade entre os contratantes, sendo que a autonomia dos sujeitos se reputa a quase inexistente, haja vista que as cláusulas já são postas ao consumidor, não consentindo em nenhuma ocasião que o mesmo possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

A intervenção estatal liberalista, consiste na oposição do Estado centralizador e acumulador de riquezas com um Estado que visa ao reconhecimento da autonomia e tutela dos direitos individuais, garantindo-lhes a liberdade para a consecução do que pretendem, desde que não acarrete prejuízo ao outro sujeito; não visa extinguir tal princípio, mas somente tutelá-lo para que não haja abuso de direito na vontade das partes, e as mesmas estejam em um equilíbrio constante, para que possa ser realizada a efetiva igualdade no âmbito dos contratos.

Assim, pode-se afirmar que o Estado possui uma perspectiva protecionista, defendendo o contratante que se encontra em uma posição de vulnerabilidade; porém, tal amparo age até o momento em que as partes estabelecem a igualdade, após essa fase ele é cessado.

Vale ressaltar sobre a medida provisória n. 881/2019² que, em síntese irá tratar:

A MP destina-se a dar maior liberdade para os particulares exercerem atividades econômicas, reduzindo os entraves impostos por intervenções do Poder Público e prestigiando a autonomia da vontade na celebração de contratos e outros negócios.

Relativamente ao princípio da boa-fé (objetiva e subjetiva), a formação de contratos, no que tange à esfera objetiva, desenvolve significativa importância, pois nele as partes possuem a incumbência de proceder com honestidade, probidade e cooperação, e não praticar condutas nocivas e que irão levar a outra parte a um detrimento.

Nos dizeres de Marques (1999, p. 145), a boa-fé se concretiza com:

Uma atuação “refletida”, uma atuação refletindo, pensando no outro, no parceiro contratual, respeitando, respeitando seus interesses legítimos, seus direitos, respeitando os fins do contrato, agindo com lealdade, sem abuso da posição contratual, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, com cuidado com a pessoa e o patrimônio do parceiro contratual, cooperando para atingir o bom fim das obrigações, isto é, o cumprimento do objetivo contratual e a realização dos interesses legítimos de ambos os parceiros.

Assim, sendo a publicidade externalização do princípio da informação, este que é corolário ao princípio da boa-fé objetiva, deve pautar-se pelos princípios paradigmas para a limitação de práticas abusivas, ou, em último caso, definir deveres secundários para a reparação da lesão causada aos consumidores.

No CDC, além de outros dispositivos, encontra-se a manifestação do princípio da boa-fé, no artigo 51, inciso IV, *in verbis*:

² Congresso nacional. **Medida Provisória n. 881/2019(liberdade econômica)**. Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/136531/pdf>. Acesso em: 14 jun. 2019.

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

[...]

IV - Estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

Aludida tutela do judiciário, tendente a anular condutas ilícitas causadas por fornecedores de bens ou serviços, reputa-se necessária dentro de todas as relações jurídicas, não restringindo somente no âmbito dos contratos entre consumidores. Assim, sabe-se que a boa-fé foi dividida em subjetiva e objetiva, com o objetivo de abarcar a todas as correlações, sendo analisada como forma de conduta entre contratantes, podendo-se perceber que, dentro de um prisma objetivo, impõe regras aos participantes.

Segundo a doutrinadora Diniz (2014, p.418):

A boa-fé subjetiva é atinente ao dato de se desconhecer algum vício do negócio jurídico. E a boa-fé objetiva, prevista no artigo sub examine, é alusiva a um padrão comportamental a ser seguido baseado na lealdade e na probidade (integridade de caráter), proibindo o comportamento contraditório, impedindo o exercício abusivo de direito por parte dos contratantes, no cumprimento não só da obrigação principal, mas também das acessórias, inclusive do dever de informar, de colaborar e de atuação diligente.

Conforme elencado acima, a boa-fé subjetiva expressa o desconhecimento de uma das partes perante um episódio infrator, que poderá modificar o direito. Já a boa-fé objetiva nada mais é que uma imposição de regras e condutas aos sujeitos do negócio, sob uma perspectiva ética e leal, cujo propósito é manter um equilíbrio entre as partes.

Pertinente é o a observação de Soares (2008, p.83):

A boa-fé objetiva possui dois sentidos diferentes: um sentido negativo e um positivo. O primeiro diz respeito à obrigação de lealdade, isto é, de impedir a ocorrência de comportamentos desleais; o segundo, diz respeito à obrigação de cooperação entre os contratantes, para que seja cumprido o objeto do contrato de forma adequada.

É de fundamental importância agir com os preceitos elencados acima perante um contrato, visto que a boa-fé, na modalidade objetiva, externaliza o

dever de cooperação das partes, visando ao êxito do negócio, não se mantendo omissos em relação às suas características.

Trazendo este princípio à baila da análise sobre a publicidade, verifica-se que o CDC incorpora a defesa objetiva, de modo que ele atue como um modelo de lealdade e fidelidade, para, posteriormente, atingirem o equilíbrio contratual, isto é, a ausência de lesividade.

O ordenamento jurídico não tolera atos prejudiciais que se utilizam da mídia entre outros meios para serem transmitidos através da propaganda, pois, irá gerar danos morais e patrimoniais ao consumidor.

2 PUBLICIDADE

2.1 Tipologia das publicidades ilícitas

A publicidade no meio social possui ímpar relevância, já que é um mecanismo utilizado para fornecer informações, geralmente em massa, de produtos e serviços, pois não há consumo sem publicidade que o anteceda.

Segundo o jurista português Almeida (1985), publicidade é “toda a informação dirigida ao público com o objetivo de promover, directa ou indirectamente (sic), uma atividade econômica”.

É notável a sua importância na sociedade, até mesmo para mostrar todas as informações e características de um produto ou serviço que será prestado.

A publicidade por ser um assunto muito amplo, comporta inúmeras definições, segundo Nunes Júnior (2001, p. 22) é:

O ato comercial de índole coletiva, patrocinado por ente público ou privado, com ou sem personalidade, no âmbito de uma atividade econômica, com a finalidade de promover, direta ou indiretamente, o consumo de produtos e serviços.

Ressalta-se que esta se encontra regulada em lei e estudada em doutrinas, sendo permitida e necessária para fruição das relações consumeristas, porém, não é possível utilizar-se de falcatruas para atingir os consumidores, prejudicando-os na sociedade.

Ao mesmo tempo em que há uma certa importância e exigência para publicitar um produto, deve a publicidade ser tutelada, resguardando a população de um possível prejuízo posterior. O fabricante não é obrigado a anunciar o seu produto em meios de comunicação, visando atingir o maior número de pessoas, com o intuito de vender seu produto; mas sim, informar todas as utilidades que o produto possui, ao ser colocado no mercado.

2.1.1 Publicidade enganosa

Atualmente, no meio social, é muito comum se deparar com atitudes de fornecedores ou fabricantes que nos induzem a erro, tudo para alimentar o consumo incontrolável de produtos, gerando cada vez mais lucros a estes.

Destaca Nunes (2018) que o principal efeito da publicidade enganosa é incentivar o consumidor a adquirir um produto, que, no momento do anúncio, aparenta ser uma coisa, mas na realidade, quando adquirido, é total ou parcialmente diferente do que foi anunciado.

Vive-se, hoje, em uma sociedade altamente consumista e, com todos os meios de publicidade usados por fornecedores, é impossível não esbarrar em uma publicidade que não seja enganosa. O CDC oferece uma ampla proteção ao vulnerável, em situações prejudiciais.

Como decorrência de sua importância no mercado, surge a necessidade de que o fenômeno publicitário seja regido pelo direito, notadamente pela perspectiva da proteção do consumidor, o ente vulnerável da relação jurídica de consumo (GRINOVER ET.AL 2005, p.299).

Nos termos do artigo 37, §1º e 3º do CDC:

Art. 37. É **proibida** toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 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.**(...)

§ 3º Para os efeitos deste código, a publicidade é enganosa por omissão quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço. (grifou-se)

Portanto, publicidade enganosa é mentirosa, falsa, e, por isso, induz o consumidor a erro, ferindo a boa-fé objetiva, que deve pautar as relações contratuais.

2.1.2 Publicidade abusiva

Considera-se abusiva toda propaganda que, após exposta enseja discriminação, violência ou por conteúdos que afrontem a ética, moral ou induz a prática de atos ilícitos. O artigo 37, § 2º do CDC, define publicidade abusiva nos seguintes termos:

É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite a violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

Muitos utilizam-se da publicidade abusiva para ganhar espaço publicitário; entretanto, ao fazer isso de forma intencional e com conotação discriminatória, acabam por enquadrar neste tipo de publicidade.

Segundo Nunes (2018, p. 576):

(...) a publicidade comercial não pode de maneira alguma, agir de forma discriminatória. Há anúncios feitos com o propósito de criar polêmica, para, com isso, conseguir espaço publicitário grátis. Se a polêmica estiver relacionada à discriminação, o anúncio é pura e simplesmente abusivo.

Um exemplo típico a ser relatado, tendo em vista o posicionamento acima são os fornecedores que instigam crianças e/ou adolescentes para comprarem roupas que farão ser considerados como super-heróis, e, na imaturidade, essa publicidade pode ser prejudicial, considerando que aqueles que adquiriram as vestes podem vir a pensar que a mesma irá fornecer amparo para agir como a conduta de um herói, podendo leva-los a saltar de propriedades altas, entre outras ações. É considerável salientar que um anúncio antes de vir ao conhecimento do público, deve, primeiramente, obedecer aos preceitos da dignidade da pessoa humana, antes de auferir lucro e atingir interesse social.

2.1.3 Publicidade subliminar

A publicidade subliminar consiste em uma espécie de propaganda que tem por objetivo atacar o público indefeso pelo seu inconsciente, ou seja, transmite, por todos os meios de comunicação, mensagens ou imagens de objetos, brinquedos ou alimentos a pessoas específicas, fazendo com que a informação recebida fique alojada no subconsciente humano; são mensagens ocultas, dissimuladas, que visam atingir o subconsciente humano a fim de persuadir as pessoas com escolhas de atitudes.

A publicidade subliminar é uma das formas mais eficazes de induzir o público a adquirir um determinado produto ou aceitar as ideias contidas em uma propaganda, pois impede que as barreiras cognitivas de autoproteção moderem essas mensagens emitidas, atuando diretamente onde o sujeito não tem controle (TEIXEIRA, 2014,p.10).

A cautela a ser adotada pelo judiciário quanto à publicidade subliminar é que a sua prática se destina a convencer a coletividade de usufruir de determinado produto ou serviço, já que, por atuar no inconsciente dos consumidores, bloqueia todos os obstáculos pertinentes a dificultar a compra, e não atinge reflexões lógicas no ato da aquisição.

Conforme observam Oliveira e Amaral (2011), o consumidor, por atuar como uma figura indefesa na relação de consumo, é amparado por normas de ordens públicas, sejam estas: a Constituição Federal de 1988, precisamente em seu art. 5º, traz a defesa do consumidor enquadrando como um direito fundamental, e o CDC, que atua como uma norma irrenunciável e transcende todo o ordenamento jurídico; assim, o consumidor deve ser respeitado em todos os aspectos. Há previsão no CDC, especificamente em seu art. 6º, dos direitos básicos a resguardarem o consumidor; encontra-se, em meio a estes direitos, o princípio do vulnerável, sendo muito significativo na esfera jurídica, visto que designa o usuário como a parte mais frágil do negócio, pois, na maioria das vezes, este não sabe das qualidades e informações específicas que o produto porta. Por isso, a utilização dos princípios da transparência e boa-fé, na maioria das vezes, é a única coisa que o consumidor pode esperar diante de uma relação de consumo.

Ainda segundo Teixeira (2014, p.10):

Apesar de não ser expressamente proibida pela legislação brasileira e pelos códigos regulamentadores, é coibida qualquer publicidade que possa ser efetivamente, ou de forma camuflada, desonesta, abusiva, dissimulada ou enganosa, sendo assim, proibidas peças e/ou mensagens que contenham o teor de “subliminaridade”.

No Brasil, diferente de outros Estados, não há legislação que proíbe a prática da publicidade descrita acima; porém, esta é barrada sempre que percebida, com fundamento no artigo 36 do CDC, que aduz: “a publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal”.

2.2 Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR) e o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária (CBAD)

O CONAR é responsável por examinar toda publicidade ou propaganda vinculada nos meios de comunicação, e se constatado prejuízo ou danos a outrem, será instaurado um processo para apurar todos os fatos.

Do sítio eletrônico do CONAR³, extrai-se que o órgão nasceu em meados dos anos 70 (setenta), mas já estava nos planos do governo federal da época sancionar uma lei criando uma espécie de censura prévia à propaganda; porém, se tal pretensão fosse alcançada, nenhuma propaganda poderia ser divulgada sem que antes recebesse um carimbo contendo as seguintes informações: “de acordo” ou algo semelhante.

Assim, houve uma ideia inspiradora, que foi a criação de um código sintetizado, em que tudo estaria autorregulamentado, e o principal objetivo era zelar pela liberdade de expressão comercial e defender os interesses das partes perante um mercado publicitário.

Com o passar do tempo, o projeto revelou-se eficaz no Brasil, e começaram a passar por ele todos os processos éticos, promovendo inúmeras conciliações entre os associados perante uma situação de conflito.

³ Conar. **Sobre o Conar**. Disponível em: www.conar.org.br. Acesso em: 21 mar. 2019.

O site do CONAR elenca como principais normas de conteúdo ético: os anúncios devem ser passados honestamente, respeitando, em primeiro lugar, as leis do país; evitar diferenciações sociais e sempre respeitar aos princípios da leal concorrência e da atividade publicitária.

O processo instaurado no Conselho inicia-se por denúncias, seja de consumidores, autoridades, associados e até mesmo pela diretoria do órgão. Após instaurada a reclamação, o Conselho de ética se reúne e julga o caso, sempre garantindo amplo direito de defesa ao acusado. Após esta fase, se for relatada a procedência do caso, o CONAR recomenda suspeição nas redes de publicação do conteúdo impróprio, ou sugere correções a serem sanadas.

O órgão é composto por oito câmaras, formado por 180 (cento e oitenta) conselheiros; não é aceita a investidura de pessoas componentes de cargos públicos por nomeação ou eleições, e/ou a cargo eletivo em qualquer nível.

Um exemplo de atuação do CONAR⁴ é o julgado recente contra a fabricante de veículos francesa Renault. No anúncio do recém lançado modelo da montadora, denominado “Kwid”, e vinculado em redes sociais, mostrava crianças se escondendo debaixo do carro, e tal conduta se contradiz com as regras éticas tanto da publicidade do automóvel quanto dos menores; o CONAR, ao tomar conhecimento, instaurou processo de investigação, mas, no mesmo ato, para se defender, a agência retirou o anúncio da mídia.

Salienta-se que não há hipótese de censura prévia na propaganda; conforme elencado acima, a propaganda, após exarada, se contiver exorbitâncias, será acionado o instituto. Assim, a publicidade deve obedecer a todos os requisitos e preceitos exarados no Conselho, este traz vasta segurança à coletividade, pois mostra a todos a relevância de uma publicidade séria e respeitosa perante os consumidores.

O CBAP, produzido em 05 de maio de 1980, tem por principal função a de regimentar a publicidade na sociedade, trazendo em seu contexto os requisitos de uma publicidade lícita, pois faz-se necessário saber o conceito de uma propaganda permitida, para condenar uma ilícita e afrontosa. A vinculação legal faz parte desta autorregulamentação dita acima; nela são descritas todas as orientações a serem respeitadas pelos envolvidos na relação de consumo, e, para

⁴Conar. **Decisões**. Disponível em: www.conar.org.br. Acesso em: 21 mar. 2019

vincular e responsabilizar o consumidor, é necessário que seja feita de forma clara e precisa. O consumo engloba: o anúncio, que é caracterizado por qualquer espécie de propaganda, exemplos: rótulos, folhetos, embalagens. Importante ressaltar, também que, quando estiver descrito "produto" na norma, estende-se, também, aos serviços.

O anúncio honesto e verdadeiro é uma das regras essenciais exigidas pelo CBAP. O doutrinador Nunes (2018 p. 510) traz o seguinte conceito:

Para ser caracterizado como honesto, o anúncio deve ser realizado de forma a não abusar da confiança do consumidor, não explorar sua falta de experiência ou de conhecimento, nem se beneficiar de sua credulidade.

Para que o anúncio seja considerado verdadeiro, é necessário que apresente certas características dentro de alguns aspectos, bem como tenha por base dados da realidade.

Como é de praxe ser ouvido que "o anúncio é a alma do negócio", percebe-se que é de extrema relevância a presença dele na publicidade; porém, tal anúncio, deve ser muito real, sem a presença de má-fé e atos ofensivos, pois, a maioria do público alvo é vulnerável na situação, não sabendo das técnicas e informações contidas no produto. É necessário seguir uma sequência de esclarecimentos, para que este anúncio seja considerado digno, como: a descrição realizada em rótulos ou banners deve ser real; nunca exorbitar informações que o produto não as detém; o preço e as condições de pagamento devem ser expressos, se à vista, a prazo ou parcelado. O fornecedor deve esquivar-se de comparações de preços em outros produtos. As condições da retirada do produto também deverão ser demonstradas, isto é, se o fornecedor entrega ou se ficará a cargo do consumidor promover a busca. Por fim, as disposições da garantia, despesas com nível de exigência superior ao preço do produto e as informações técnicas e científicas devem ser nítidas, seja no produto ou no contrato no ato da compra. As especificações expostas anteriormente têm por objetivo igualar a publicidade com o desenvolvimento econômico e cultural da sociedade.

Um outro preceito a ser obedecido pelo CBAP é não agir com enganabilidade, ou seja, o fornecedor, por nenhuma das formas existentes em mercado, pode levar o consumidor a engano, seja por informação, apresentação

e imagem. É vedada a omissão de dados em que o comprador poderá adquirir o produto e achar que não possui tal componente, por exemplo.

A respeitabilidade é uma imposição na qual afirma que o dogma perante uma relação de consumo é a dignidade da pessoa humana, a intimidade, o interesse social e familiar; são as orientações mais importantes a serem seguidas, pois o respeito é uma das figuras mais marcantes do negócio; por isso, é vedada a discriminação em qualquer de suas formas, bem como as atividades ilegais; nenhuma propaganda pode incitar a prática de atividades criminosas e/ou perigosas, e, no final, a intimidade deve ser resguardada, não sendo permitido expor as pessoas por: imagens, citações e desrespeitando as mesmas, sem a devida autorização.

O código também traz a proteção às crianças e jovens, proibindo toda a prática de *merchandising*, isto é, conjunto de práticas, que investe um produto no mercado de forma atraente ao consumidor; e muito comum utilizar-se desta habilidade com as crianças, pois elas não possuem a devida prudência do assunto e se fascinam facilmente. O doutrinador Nunes (2018, p.517) relata uma das restrições:

E o inciso IV do art. 37 disciplina que, nos conteúdos segmentados, criados, produzidos ou programados especificamente para o público infantil, qualquer que seja o veículo utilizado, a publicidade de produtos e serviços destinados exclusivamente a esse público estará restrita aos intervalos e espaços comerciais.

Assim, conceituar todas as premissas contidas no código é improvável, vez que são inúmeras possibilidades abordadas; porém, as mais importantes já foram acentuadas, e o principal propósito deixado é sempre agir com transparência, boa-fé e respeito com as pessoas, pois, frequentemente vê-se casos de abusos e clandestinidades com os consumidores.

3 FORMAS DE REPREENDE ABUSOS À PUBLICIDADE EM DESACORDO COM O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

3.1 Supressão e impedimento do anúncio ilícito

A supressão e o impedimento atuam na sociedade como meios de restrição a toda publicidade ilícita, ou seja, as condutas mercantis ao extrapolar os preceitos da licitude, imediatamente, deverão ser barradas, as normas previstas no CDC dão abrangência ao magistrado para este tomar as devidas atitudes.

Conforme exarado no art. 83 do CDC: “Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código, são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela”. A instância judicial pode ser provocada tanto individualmente quanto coletivamente, e, ao ser instigado, poderá determinar a abolição do anúncio prejudicial em todos os seus meios, fazendo cessar, naquele momento toda discriminação, erro e violência publicitados.

Consoante Ferraz (2011):

O ordenamento jurídico atenta para a realidade de que, na sociedade de consumo de massas pós-industrial em que vivemos, a proteção consumerista deve ser alçada até mesmo ao âmbito de toda a comunidade, considerada enquanto comunidade, isto é, abrangendo todas as pessoas difusa e indeterminadamente participantes de qualquer forma expostas ao mercado de consumo.

Assim, observa-se a seriedade de impedir uma campanha comercial danosa para a população, pois, quando se fala em auferir lucros, o modo em que os publicitários agem é infamante, e os consumidores, em sua grande parte, são leigos e não detêm de todas as informações para saber o que irá ou não fazer mal à saúde ou condição pessoal em que se encontram; assim, o magistrado, utilizando-se de seu poder de decisão, pode interromper a difusão, fornecendo proteção e segurança.

3.2 Responsabilidade solidária dos responsáveis

A responsabilidade solidária resguarda o vulnerável de todo prejuízo restituível que este vier a sofrer perante uma relação de consumo abusiva e/ou enganosa; o principal objetivo é o ressarcimento do dano, quando for possível.

Para Theodoro Júnior (2017), a teoria da responsabilidade civil perante os danos acometidos contra os consumidores é objetiva, ou seja, independe de culpa, o fornecedor deverá reparar o dano, quando forem previstos os requisitos acima elencados.

Os fornecedores responsáveis pela atividade e venda dos produtos ou serviços irão responder solidariamente por todos os atos que cometerem contra os adquirentes.

Conforme salienta Dias (2010): há um questionamento sobre em que medida a responsabilidade se apresenta aos distintos sujeitos de uma relação, isto é, aos fornecedores, anunciantes, veículos de propagação, celebridades.

Como resposta para inquirição a acima, há algumas interpretações doutrinárias acerca dos sujeitos da publicidade ilícita.

A primeira relata que a responsabilidade pelos danos causados por uma publicidade impura deverá ser remetida somente ao fornecedor, ou seja, figura responsável; as agências e os demais veículos ficam desincumbidos de tal obrigação.

O segundo posicionamento é elaborado por Benjamim, no qual não elimina totalmente a responsabilização das agências e dos veículos de publicação, mas alega que o anunciante será o único que poderá ser responsabilizado objetivamente pela publicidade ilícita. Assim, haveria responsabilização das agências e demais veículos sempre que houvesse má prestação de serviço, ou agir com imprudência, negligência, ação ou omissão.

Por fim, a terceira e última posição é apoiada por Scartezzi Guimarães, expondo que serão responsáveis solidários todos os que participarem do percurso do produto, sendo: as agências, os veículos e os anunciantes fornecedores. Estes irão responder pelos danos acometidos contra os

consumidores, tendo a conduta descrita amparo no parágrafo único do artigo 7º do CDC.

Contudo, ao realizar uma análise sob o caso em que ocorreu a publicidade, nota-se que o encargo de serem todos responsáveis solidários não desponta como a corrente mais correta.

É notório que as agências de publicidade têm por principal escopo promover a mensagem publicitária; desta feita, poderão ser consideradas solidariamente responsáveis, juntamente com o fornecedor, pelos danos que sucederem contra os compradores. Leva-se em conta que as agências devem obedecer a parâmetros no momento da elaboração de uma propaganda.

Cabe elencar que, quando houver a propagação de uma oferta cujo conteúdo contém erros e abusividades, a agência não poderá responder, tendo em vista que ela não fornece informações, apenas reproduz. Assim, a obrigação vincula apenas o fornecedor.

Quanto aos veículos e as celebridades, não haverá a responsabilização solidária, uma vez que são incumbidos apenas de transmitir a publicidade passada; são utilizados apenas para propagação de uma informação. Deste modo, serão responsáveis apenas os que agirem com dolo e culpa.

Por derradeiro, cumpre-se analisar os moldes pela qual se deu a ilicitude da propaganda, para anuir os responsáveis solidários.

3 CONTRAPROPAGANDA

A contrapropaganda detém função essencial na sociedade, pois seu principal objetivo é invalidar uma propaganda já realizada e que causou danos aos consumidores. É muito comum a utilização da contrapropaganda na prática de propagandas abusivas e enganosas, nas quais os compradores passam por situações de violência, discriminação e erro.

A publicidade enganosa causa grande dano aos consumidores. E, mesmo depois de cessada sua veiculação, continua produzindo efeitos, uma vez que passa a fazer parte da memória das pessoas e também no caso da mídia impressa, tais como

jornais, malas diretas etc. – pode estar com elas arquivada para eventual uso em compra futura. Por isso, será sempre impossível desfazer todo o mal causado pelo anúncio enganoso. Mas é possível remediá-lo, e isso se dá pela determinação da prática de contrapropaganda. (NUNES, 2018, p.571):

Essa espécie de propaganda decorre de medidas judiciais impostas pelos magistrados, como forma de penalidade para proteção daquele que foi atacado e para garantir a ampla tutela e os direitos dos consumidores, conforme roga o Código de Defesa do Consumidor.

Para a contrapropaganda lograr êxito, o tema a ser relatado deve ser suficiente para desfazer o resultado da primeira propaganda produzida. É necessário conter todos os requisitos e atingir todos os meios de comunicação, isto é, deve ocorrer na mesma intensidade que ocorreu a propaganda prejudicial; o CDC assevera, em seu artigo 60 §1º, tal possibilidade.

Assim, se o fornecedor conseguir, por meio da contrapropaganda, atacar todo o público que sofreu com os abusos e erros, ele irá amenizar um pouco do prejuízo sofrido.

CONCLUSÃO

É de suma importância a presença de publicidade ou anúncio no meio social, tendo em vista que vivemos em uma sociedade extremamente consumista. Porém, deve-se realizar uma análise no conteúdo e veículos de informações que a propaganda está sendo transpassada, pois há muitos leigos que sofrem com os efeitos abusivos e/ou enganosos que a mesma exerce.

Um dos principais propósitos do projeto foi demonstrar as hipóteses de publicidade proibida, bem como informar que há reparação do fornecedor de má-fé para com aquele que sofreu o dano.

A pesquisa tratou de pormenorizar desde a fase da oferta, isto é, a forma de oferecer o produto a outrem; contudo, como já elencado acima, se ela for realizada de forma clara e precisa, os efeitos irão vincular-se entre as partes. Esta prerrogativa é elencada tanto pelo Código Civil quanto pelo Código de Defesa do Consumidor.

Dois princípios significativos na regência das relações consumeristas são: 1) a autonomia da vontade. Ressalta-se que, na maioria das vezes, não há uma igualdade entre as partes, assim, deve-se utilizar do equilíbrio para que o negócio não seja invalidado, o Estado atua nesse caso, fornecendo amparo ao consumidor vulnerável. 2) boa-fé objetiva, que é de extrema valoração, fazendo-se necessária em todas as relações jurídicas; ela traz o compromisso entre os contratantes de cumprir o que fora acordado.

Assim, publicidade é um mecanismo indispensável para o desenvolvimento do mercado, em que pese existirem espécies que são contraproducentes, estas são: a enganosa, isto é, induz o cliente a erro; a abusiva, aquela que transfere ao público mensagens discriminatórias; e, por fim, a subliminar, que ataca o subconsciente, fazendo com que a pessoa grave toda mensagem recebida, e, após deparar com a imagem vista, irá optar por esta.

O CONAR e o CBAD detêm de funções meritórias na sociedade. O CONAR é o órgão responsável por instaurar processos quando houver ilegalidades, como: denúncias de propagandas ilícitas, este se reúne com o conselho para julgar, mas sempre garante ao acusado o direito à ampla defesa. E o CBAD tem o papel de demonstrar os requisitos de uma publicidade proibitiva, para posteriormente ser processado pelo CONAR.

Nesta senda, se for presenciada uma das condutas retratadas acima, o fornecedor, juntamente com os componentes da cadeia pelo qual o produto passa para chegar ao consumidor, dentro dos limites que cada um for imputado, serão responsáveis solidariamente, fornecendo ao afetado a reparação, quando possível, pelo dano obtido.

A encerrar, insta salientar que o CDC, juntamente com a Constituição Federal e o CC, possuem o intuito de resguardar o vulnerável de qualquer dano que este vier a sofrer, todavia, se este vulnerável já estiver passado pelo detrimento/prejuízo, será aplicado a devida punição, isto é, a responsabilização.

THE ABUSIVE PUBLICITY UNDER CONSUMER`S DEFENSE CODE VIEW

ABSTRACT: This article aims to analyze the aspects related to the abusive and improper advertising campaign present in today's society that are able to impair the people involved in consumer relationships, observing the process of the

product's offer until the business consummation. It also proposes to check the possible joint responsibility of suppliers and consumers, when they seek the benefits of the related practices. As a proper measure of taking care of consumers' rights, the judiciary's extensive powers unite with civil reparation tools to suppress the violating publicity or, exceptionally, make the companies produce an "anti-publicity" campaign, in the same mold as the previous one. The methodology was built by documentary and bibliography research, through the analyzes of doctrine and legislation.

Key-words: Abusive/Improper advertising; Consumer Relationships; Civil Responsibility

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Carlos Ferreira. **Conceito de publicidade**, *in*: boletim do Ministério da Justiça, nº 349, outubro de 1985.

BRASIL. Código Civil. Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Planalto**, Brasília-DF, 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em: 23 mar. 2019.

_____. Código de Defesa do Consumidor. Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Planalto**, Brasília-DF, 11 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 25 mar. 2019.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: 1988.

Congresso Nacional, **medida provisória nº 881 de 2019 (liberdade econômica)**. Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/136531/pdf>. Acesso em: 14 jun. 2019.

Conselho Nacional de Autorregulamentação publicitária – CONAR. **Sobre o CONAR**. São Paulo, 1977. Disponível em: <http://www.conar.org.br>. Acesso em: 21 mar. 2019.

_____. **Decisões do CONAR**. São Paulo, 1977. Disponível em: <http://www.conar.org.br>. Acesso em: 21 mar. 2019.

DIAS, Lucia Ancona Lopes de Magalhães. **Crériterios para avaliação da ilicitude na publicidade**. 2010. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP. São Paulo.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**, 17.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FERRAZ, Sérgio Valladão. Práticas comerciais abusivas e sociedade de consumo. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 93, out 2011. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10574. Acesso em: 05 abr. 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Contratos e atos unilaterais**. 14.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos; FINK, Daniel Roberto. et al. **Defesa do Consumidor**. 8.ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.

LOBÔ, Paulo. **Contratos**. 4.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MARQUES, Cláudia Lima, "Planos privados de assistência à saúde. Desnecessidade de opção do consumidor pelo novo sistema. Opção a depender da conveniência do consumidor. Abusividade da cláusula contratual que permite a resolução do contrato coletivo por escolha do fornecedor". **Revista de Direito do Consumidor**, n. 31, jul.set.99.

NUNES, Rizzatto. **Curso de Direito do Consumidor**. 12.ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Publicidade comercial: proteção e limites na Constituição de 1988**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

OLIVEIRA, Lorena Castelo Branco de; AMARAL, Liana Silva do. Publicidade subliminar: uma afronta ao direito à informação do consumidor. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 92, set 2011. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?artigo_id=10259&n_link=revista_artigos_leitura. Acesso em: 21 abr. 2019.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: dos contratos e das declarações unilaterais da vontade**. São Paulo: Saraiva, 1985.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 15.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

SOARES. Renata Domingues Balbino Munhoz. **A boa-fé objetiva e o inadimplemento do contrato: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: LTR, 2008.

TEIXEIRA, Isadora Ribeiro da Silva Maia. **A publicidade subliminar e o neuromarketing: explorando a ética do inconsciente**. Niterói, 2014. Disponível em: <https://studylibpt.com/doc/5724890/a-publicidade-subliminar-e-o-neuromarketing>. Acesso em: 17 fev. 2019.

TEODORO JÚNIOR, Humberto. **Direitos do Consumidor**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TJ. APELAÇÃO CIVEL DO JUIZADO ESPECIAL: ACJ 0007962-96.2014.8.07.0007 DF 0007962-96.2014.8.07.0007. Relator: Lizandro Garcia Gomes Filho. DJE: 18 set 2014. **JusBrasil**, 2014. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/140255165/apelacao-civel-do-juizado-especial-acj-20140710079624-df-0007962-9620148070007?ref=serp>. Acesso em: 31 mar. 2019.