



PUBLICIDADE ENGANOSA E ABUSIVA FRENTE AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Claudia Schroeder Coelho

e-mail não disponível

Data: 16.01.2002

Data Publicação: 21.01.2002

A sociedade contemporânea possui uma grande característica que é a comunicação.¹ Através dela as pessoas ficam sabendo as últimas notícias, acontecimentos, novidades sobre pessoas, produtos, serviços entre outros.

Outra característica marcante é o intenso desejo de consumir, seja por bens indispensáveis para sua subsistência como os indispensáveis e supérfluos. Contudo, para que a sociedade possa saciar o seu desejo consumidor mister que ela tenha conhecimento sobre quais produtos ou serviços estão no mercado a sua disposição.

Esta tarefa é incumbida à publicidade. Entretanto, publicidade não é apenas informação, é persuasão. Ao veicular-se um anúncio publicitário não se espera apenas informar o consumidor, mas sim vender o que está sendo anunciado².

É importante frisar que os termos propaganda e publicidade não são sinônimos. Propaganda deriva do latim *propagare*, que significa “reproduzir por meio de mergulhia”, ou seja “enterrar o rebento no solo”. Em outras palavras, *propagare* quer dizer enterrar, mergulhar, plantar, isto é, a propagação de princípios, teorias ou doutrinas.³ Propaganda tem caráter mais ideológico, sejam tais idéias políticas, religiosas, cívicas entre outras.

O termo publicidade tem um caráter comercial, negocial. Publicidade seria a arte de despertar no público o desejo da compra, levando-o à ação. Assim, uma campanha governamental visando aumentar o consumo de leite seria propaganda, enquanto que a veiculação do anúncio desta ou daquela empresa com o mesmo conteúdo, mas com anúncio de uma marca, seria publicidade.⁴

A idéia de tutelar os direitos dos consumidores datam do Brasil Império,⁵ mas somente adquiriu status de matéria constitucional em 1934. O Código de Defesa do Consumidor foi promulgado em 11 de setembro de 1990 e entrou em vigor seis meses depois, ou seja, em 11 de março de 1991. Sua promulgação ocorreu em decorrência de mandamento constitucional.

Basicamente, a publicidade pode ser dividida em institucional ou promocional. Institucional quando anuncia-se a própria empresa, ou seja, a marca. Um exemplo é a campanha da Ford durante a 2ª Guerra Mundial, no qual não estavam sendo fabricados automóveis e para que a marca não caísse no esquecimento, surgiu o slogan “Há um Ford em seu futuro”. A publicidade promocional busca vender produtos e anunciar serviços.⁶ Por exemplo, anúncio do sabão em pó X ou dos serviços prestados pela mecânica Y.

1 Cf. JACOBINA, Paulo Vasconcelos. **Publicidade no Direito do Consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 03.

2 Cf. JACOBINA, Paulo Vasconcelos. **Publicidade no Direito do Consumidor**. p. 15.

3 Cf. CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 201. P. 10.

4 Cf. JACOBINA, Paulo Vasconcelos. **Publicidade no Direito do Consumidor**. p. 8-9.

5 Cf. EFING, Antônio Carlos. **Contratos e Procedimentos bancários à luz do Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. P. 22.

6 Cf. CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor**. p. 13-14.



A publicidade subliminar é vedado pelo CDC, posto que não é perceptível e o consumidor não tem noção que está sendo induzido à compra. Teve origem nos Estados Unidos, em meados de 1950, quando os cinemas de Nova Jersey, que durante algumas semanas passavam várias imagens dizendo “coma pipoca” ou “beba Coca-Cola”. Os pesquisadores apontaram que a venda desses dois produtos aumentou significativamente na época.⁷

A publicidade comparativa é aquela que o anunciante compara seu produto ou serviço com o(s) dos(s) concorrente(s).⁸ A publicidade de denigração é vedada, visto que busca alcançar vantagem em prejuízo concorrente.⁹

A publicidade enganosa está exemplificada no art. 37 do CDC e é aquela que, através da sua veiculação, pode induzir o consumidor em erro. Pode ser por omissão, quando o anunciante omite dados relevantes sobre o que está sendo anunciado e, se o consumidor soubesse esse dado, não compraria o produto ou serviço ou pagaria um preço inferior por ele. A publicidade enganosa por comissão é aquela no qual o fornecedor afirma algo que não é, ou seja, atribui mais qualidades ao produto ou ao serviço do que ele realmente possui.¹⁰ A publicidade enganosa provoca uma distorção na capacidade decisória do consumidor, que se estivesse melhor informado, não adquiriria o que for anunciado.

Para o induzimento em erro não se considera apenas o consumidor bem informado, mas também o desinformado, ignorante ou crédulo.

Não se exige a intenção de enganar do anunciante, basta somente a veiculação do anúncio enganoso e estará configurada a publicidade enganosa.¹¹ Também convém salientar que não existe um direito adquirido de enganar, ou seja, para eximir de sua culpa o fornecedor alegar que tal prática vem sendo reiteradamente praticada ou que é de praxe tal anúncio. O erro neste caso, é o mesmo considerado pelo Código Civil nos arts. 86 a 91, ou seja, declarações de vontade viciadas com erro não são plenamente eficazes.¹² Não precisa necessariamente induzir o consumidor em erro, basta a potencialização da indução em erro.

Uma publicidade pode ser totalmente correta e mesmo assim ser enganosa, como por exemplo, quando omite algum dado essencial. O que fora anunciado é verdadeiro, mas por faltar o dado essencial, torna-se enganosa por omissão.

Quando houver mais de uma interpretação para o anúncio, basta que um deles seja enganoso que a publicidade será tida como enganosa.¹³

Presume-se a culpa do fornecedor por veicular a publicidade enganosa. Somente se exonerará de sua culpa se demonstrar o caso fortuito, fatos alheios à sua vontade, uma situação externa, imprevisível ou irresistível entre outros.¹⁴

7 Cf. CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor**. p. 15.

8 Cf. CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor**. p. 16.

9 Cf. CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor**. p. 11.

10 Cf. GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Código de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999. P 267.

11 Cf. JACOBINA, Paulo Vasconcelos. **A publicidade no Direito do Consumidor**. p. 91.

12 Cf. CENEVIVA, Walter. **Publicidade e Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1991. P. 120.

13 Cf. GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Código de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. p. 292.

14 Cf. MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. P. 348.



A publicidade abusiva está elencada no art. 37, r 2.º do CDC, no qual é considerada como tal a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança. Em todas essas espécies há ofensa aos valores sociais. O rol de espécies de publicidade abusiva é exemplificativo.

Vale salientar a publicidade de tabaco, bebidas alcóolicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias. Essas espécies acarretam riscos extremos para as pessoas, suas famílias e meio ambiente. O art. 220, r 3º da CF menciona que a lei deve estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem da publicidade de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente. Isto posto, tais modalidades publicitárias possuem restrições de horários na veiculação no rádio e televisão.¹⁵

Podemos citar como exemplo de publicidade abusiva um anúncio de uma conhecida marca de roupas, que mostrava um paciente com AIDS no exato momento de sua morte.¹⁶ Outro exemplo é o de uma marca de leite longa vida, no qual figurava uma criança de cor negra como diabinho e uma de cor branca como anjinho. Tal publicidade foi tida como abusiva.

Exemplificaremos algumas técnicas publicitárias utilizadas. A primeira é o “teaser”, no qual procura-se despertar a curiosidade do consumidor.¹⁷ Um exemplo é de uma faculdade, que primeiramente colocou outdoor com os dizeres “não espere até o verão para entrar na faculdade”, Alguns dias depois surgiram os outdoors com os dizeres “vestibular de inverno ...”. Outra técnica é o “puffing”, que é o exagero publicitário. Contudo, tal exagero não pode induzir o consumidor em erro.¹⁸ Existe também o “merchandising” que é a publicidade de produtos ou serviços em vídeo, áudio ou artigos impressos em sua situação normal de consumo, sem declarar ostensivamente a marca.¹⁹

Analisaremos as sanções administrativas cabíveis à publicidade ilícita. Cabe ação civil pública, que visa coibir as práticas ilícitas, além da suspensão liminar da publicidade e a cominação de multa, além do meio cautelar de controle que é a contrapropaganda.

A contrapropaganda é cabível no caso de publicidade enganosa ou abusiva, ou de outra espécie cominada com qualquer dessas duas.²⁰

Contrapropaganda significa anunciar, às expensas do infrator, objetivando impedir a força persuasiva da publicidade enganosa ou abusiva, mesmo após a cessação do anúncio publicitário.²¹

As sanções penais cabíveis estão previstas nos arts. 63, 66, 67, 68 e 69 do CDC. Omitir dizeres ou sinais ostensivos sobre a nocividade ou periculosidade de produtos nas embalagens, invólucros ou publicidade, assim como fazer afirmação falsa ou enganosa sobre produto ou serviço, como promover publicidade que sabe ou deveria saber que é enganosa ou abusiva ou deixar de organizar dados fáticos, técnicos ou científicos que dão base à publicidade, são passíveis de ação pública incondicionada e pena de detenção e multa, variando conforme cada caso. Com o advento do Código de Defesa do Consumidor em 1990,

15 Cf. GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Código de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. p. 301-302.

16 Cf. CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor**. p. 39.

17 Cf. CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor**. p. 14.

18 Cf. CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor**. p. 17.

19 Cf. CHAISE, Valéria Falcão. **A publicidade em face do Código de Defesa do Consumidor**. p. 16..

20 Cf. JACOBINA, Paulo Vasconcelos. **Publicidade no Direito do Consumidor**. p. 104.

21 Cf. GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Código de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. p. 276.



a publicidade passou a ser regulada seriamente e os consumidores passaram a ter seus interesses zelados por um diploma moderno, eficiente e de fácil compreensão.

A publicidade tem grandiosa influência diante do consumidor. Em virtude disto deve ser utilizada pelos fornecedores de forma sadia, sem infringir o contido no artigo 37 do Código de Defesa do Consumidor, bem como os disposto nos artigos 63 a 69 do mesmo diploma legal, entre outros que disciplinam a publicidade.

Publicidade ilícita é crime, conforme os ditames legais. Visto isto, vislumbra-se a grandiosidade da força persuasiva publicitária, pois o legislador considerou como crime a publicidade ilícita.

Destarte, através do estudo do tema proposto, verificou-se que o consumidor muitas vezes não tem consciência dos direitos que efetivamente possui ou, por comodidade, não luta por eles. Para que a sociedade responda contra as práticas enganosas ou abusivas, mister que todos tenham o conhecimento básico dos seus direitos de consumidor.

O Código de Defesa do Consumidor não visa apenas punir os fornecedores, mas sim proteger o pólo mais vulnerável da relação, ou seja, o consumidor. Colima-se igualar as partes desiguais, para que harmonize-se as relações de consumo.

Visto isto, a publicidade enganosa e abusiva, muitas vezes ainda empregada por alguns fornecedores, constitui crime e se identificada, as medidas administrativas e penais devem ser tomadas, para que os direitos dos consumidores não sejam lesados por aqueles que buscam o lucro fácil e em desconformidade com a lei.

Claudia Schroeder Coelho é bacharel em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí – Biguaçu.

Artigo publicado no site **O Neófito – Informativo Jurídico** com autorização do autor e em conformidade com a Lei nº 9.610/98. Por favor, respeite os Direitos Autorais desta obra intelectual. **O Neófito** não se responsabiliza pelas opiniões emitidas e/ou direitos autorais relativos aos artigos assinados. Para maiores informações sobre este texto ou para utiliza-lo, entre em contato com o autor pelo e-mail informado no início do artigo.

Copyright O Neófito 1997-2001